

近代フランス憲法思想史研究序説

—法概念史の検討を中心に—

JD151008 水林翔

## 内容

Prologue.....	1
第1章 序.....	1
第1節 研究対象としてのフランス.....	1
第2節 従来のフランス憲法史研究の動向と課題.....	2
第3節 方法.....	8
第1部 革命期.....	10
第1章 歴史的前提.....	10
第1節 前近代の社会・法・統治.....	10
第2節 社会経済的状况.....	13
第3節 啓蒙思想.....	14
第2章 革命期の社会像と統治.....	20
第1節 社会像.....	20
第2節 統治と法.....	22
第3節 小括.....	31
第3章 権利概念.....	33
第1節 革命初期にかけての権利概念.....	33
第2節 革命中期の権利論.....	45
第3節 小括.....	48
第4章 公的扶助.....	50
第1節 人権宣言起草時における救済.....	50
第2節 物乞い根絶委員会.....	51
第3節 革命期における生存権理念の展開.....	58
第4節 小括.....	63
第5章 総括.....	64
第2部 19世紀前半期.....	67
第1章 社会・法・統治.....	67
第1節 はじめに.....	67
第2節 ポルタリス.....	72
第3節 F. ラフェリエール.....	79
第4節 ギゾー.....	87
第5節 小括.....	100

第2章 権利概念 .....	102
第1節 19世紀フランス民法学についての研究史及び近年の研究動向.....	102
第2節 所有と美德—1830年代にかけての所有権論.....	110
第3章 貧困と救済.....	116
第1節 社会状況.....	116
第2節 社会経済学 .....	117
第3節 救貧.....	127
第4節 小括.....	139
第4章 総括.....	141
Interlude .....	143
第1章 統治の変遷.....	143
第1節 第二共和制の成立と男子普通選挙の成立.....	143
第2節 帝政へ .....	144
第3節 統治モデルの変遷 .....	145
第2章 産業化の時代.....	146
第1節 時代背景.....	146
第2節 産業化に伴う新たな社会問題の誕生.....	147
第3節 使用者の権力.....	148
第3章 権利概念の変容—産業資本主義の到来と所有権概念の変容.....	148
第1節 19世紀中葉以降の権利概念 .....	148
第2節 ルヌアール .....	151
第3節 小括.....	156
第4章 社会問題 .....	157
第1節 扶助及び公共的福祉に関する委員会による報告書 .....	157
第2節 社会権を巡る議論 .....	160
第5章 小括.....	163
第3部 第三共和制前期の憲法思想—自由主義的憲法学の一類型.....	164
第1章 第三共和制期への歩み.....	166
第1節 第三共和制の成立 .....	166
第2節 第三共和制憲法の内容 .....	167
第2章 エスマン憲法学における社会・法・統治 .....	168
第1節 社会像と統治の目的.....	168
第2節 国民主権.....	169
第3節 代表.....	171
第4節 有権者 .....	173
第5節 小括.....	174

第3章 エスマン憲法学における権利・自由.....	176
第1節 個人権の意義と内容.....	176
第2節 権利論の特徴.....	177
第3節 小括—エスマン憲法学の歴史的位置.....	182
第4章 社会問題.....	184
第1節 パトロナーージュとは何か.....	184
第2節 エミール・シェイソンにおけるパトロナーージュ.....	185
第3節 小括.....	190
第5章 総括.....	191
第4部 第三共和制後期の憲法思想—連帯主義.....	192
第1章 連帯主義における国家・社会像と法.....	192
第1節 社会連帯主義における社会像.....	193
第2節 デュギー法学における国家像.....	203
第3節 デュギー法学における統治像.....	208
第4節 小括.....	212
第2章 連帯主義思想と権利概念の修正.....	214
第1節 デュルケーム.....	214
第2節 デュギー.....	217
第3節 権利濫用論.....	222
第4節 小括.....	229
第3章 社会連帯主義と社会権・社会保障法制.....	231
第1節 社会法制の概要.....	231
第2節 公役務概念の確立—デュギーによる行政国家の理論化.....	237
第3節 保険社会へ—ブルジョワによる連帯と保険.....	247
第4節 小括.....	256
第4章 総括.....	257
Epilogue.....	259
第1節 総括.....	259
第2節 結論.....	264
【参考文献】.....	267
(1) 外国語文献.....	267
(2) 日本語文献.....	272

## Prologue

### 第1章 序

#### 第1節 研究対象としてのフランス

本論文はフランスの憲法思想史を対象とするものである。法学研究として、我が国が抱える種々の法的問題を考究する際に、我が国の前近代・近代化以降の歴史を振り返ることは不可決であるが、同時に、近代という時代を切り拓いたのがイギリス、フランス、アメリカ、ドイツといった西洋諸国であることに鑑みれば、西洋諸国における近代法の歴史を検討することが極めて重要であることも論を俟たない。これら西洋諸国のうち、本稿は主としてフランス、それも大革命から第三共和制にかけての期間を分析の範囲とする。なお、本稿がフランスを主たる論述の対象とすることには以下のような理由がある。

第一に、フランスが、市民革命によって絶対王政を克服し近代的な成文憲法典の制定をなした、西洋諸国の中でも稀有な歴史的経験を有する国家である点が挙げられる<sup>1</sup>。フランス人権宣言は、時効にかからない自然権を有する諸個人によって取り結ばれる社会が、人々の権利保障をその目的として持つことを明らかにし、またその手段として権力分立等の内容を備えた近代憲法が持つ意義を示した。同じく古い政治体制を清算し、人類永久不変の原理を謳った成文憲法を持つ我が国の憲法問題を考察する上で、研究対象としてのフランスは際立って重要である。

第二に、筆者の問題関心及び我が国が抱える問題点とも関連して<sup>2</sup>、フランスが、レジス・ドゥブレの議論<sup>3</sup>に端的に見られるように自律的な個人による政治参加を旨とする独自の「共和国」理念を、大革命以来保持してきた国であるという点が極めて重要である。ドゥブ

---

<sup>1</sup> フランスはこの点において、①身分ごとの権利から出発して立憲主義を構築し、かつ不文法を基本とするイギリスとも、②成文憲法典を持つものの、克服すべき旧体制が存在しなかったアメリカとも、また③外見的立憲主義の典型例の一つとされるドイツとも異なる歴史を持つ。

<sup>2</sup> 筆者のみるところ、我が国において、一方で職業生活に没入することで公共的関心を喪失する（あるいはそもそも持ち合わせていない）個人の集積が、他方でグローバリズムと新自由主義経済の下で進行する雇用の不安定化といった経済生活自体の危機にさらされる被用者としての人々の存在が極めて大きな問題として存在しているように思われる。ここでは憲法学が前提としてきたはずの市民としての個人の存在が危機に瀕しているというのが筆者の基本認識であり、それゆえ人が併せ持つこの2つの面を共に考究することが我が国の憲法学にとっての喫緊の課題であるように思われる。

<sup>3</sup> レジス・ドゥブレ「あなたはデモクラットか、それとも共和主義者か」（レジス・ドゥブレ他『思想としての〈共和国〉[増補新版]——日本のデモクラシーのために』所収 みすず書房 2016年）。

レはこう指摘する。「あらゆる統治形態は、どんなに偏狭なものであっても、あるひとつの人間観のうえに成り立っている。共和主義的政府はどうかといえば、たとえ自覚していなくても、人間を、よき判断をくだし仲間とともに討議するために生まれた、本質的に理性的な動物としてとらえているのだ」、と。そこで彼は、彼がいうところの自由主義的なデモクラシーに、フランス的な共和主義を対置する。この、私的領域を重視し社会の欲望の充足を旨とするデモクラシーに対して、市民は自ら創り出す公権力によってこそ社会的権力から自由になりうるとする共和国フランスの在り方を称揚するドゥブレの議論は、我が国の憲法学にとってフランスの憲法思想が大きな示唆を与えるものであることを示しているように思われる。

以上のことから、近代フランスにおける憲法思想がどのようなものとして出発し、その後いかなる変容を被ってきたのかを跡付けることは、我が国の近代化以降の歩みを検討する上で大きな示唆を与えるものであるように思われる。

## 第2節 従来のフランス憲法史研究の動向と課題<sup>4</sup>

本稿の問題関心について、憲法学における先行研究との関係という観点から一言しておきたい。

まず、我が国のフランス憲法史研究の現状についてであるが、革命史及び第三共和制期以降に研究の蓄積がある一方で、その狭間の時期に関する個別研究及び革命から19世紀にかけての時代を俯瞰する研究は多くないという事実が指摘できる。

続いて、(なぜこうした研究の偏在が生じたのかという点とも関連するのであるが)それらの先行研究が、近代以降のフランス憲法史を理解するに際して、どのような視座を有していたのかという点が重要である。これまでの先行研究の視角を特徴付けてきたのは、フランスにおける近代という時代をどのように把握するかという問題であった。換言すればそれは、フランス革命をどのような歴史的出来事として位置付けるのか、という問題とも言えよう。ここでは革命史に関する代表的な研究を行った杉原泰雄、樋口陽一、辻村みよ子がフランス革命をどのように理解してきたのかをまず確認したい。

杉原泰雄は1971年の『国民主権の研究』において、「市民革命としてのフランス革命に即していえば、フランス革命は、封建的所有関係を廃棄し、ブルジョア的所有権関係を法認・維持することを目的として、封建的支配関係をブルジョア的支配関係に転換するものであった」としつつ、「ブルジョア的所有関係を法認し維持するために、君主主権を否定して国

---

<sup>4</sup> なおフランス近代法史全体の研究史についても検討が必要であろうと思われるが、本稿では憲法学の研究成果に重点を置くこととし、フランス近代法史全体の研究整理については今後の課題としたい。

民主権を樹立」することが目指されたという<sup>5</sup>。ここでは、封建制から資本主義へという経済構造の転換こそが革命の目的であるとされるとともに<sup>6</sup>、新たなブルジョアによる支配の手段として国民権原理が用いられたことが指摘されている。換言すれば、フランス革命時代に主張された国民権と人民権という二つの主権理論は、ブルジョアジーと民衆という二つの社会階層がそれぞれの支配権を獲得するために主張したところの理論であるとされるのである<sup>7</sup>。

樋口陽一は、1977年の『比較憲法』の初版においてフランス革命を以下のように性格づけた。すなわち、1791年憲法と1793年憲法を対比させた上で、1791年憲法についてその封建制廃止の在り方が「上層市民層の形成をはかるもの」であり、「旧体制の下で力をつけていた自由主義貴族や特権商人の主導による「上からの改革」が追求されたとする。これに対して93年憲法は「下からの革命」を体現するものとされる。そして「すでに出来上がった市民社会のなかに位置づけられるときは、前者が正統市民社会的、後者が多少ともそれに批判的な勢力のシンボルと見られるのは自然である。しかし、これから市民社会をつくりあげていくことを課題としていた市民革命の時点では、事情がちがう」としたうえで、市民革命の課題を特殊近代的な資本主義経済の成立とし、そのためには93年版的な「小ブルジョア」の方こそが、やがて「下からの」自生的生長をとげてくることになる産業資本の萌芽をそのなかに含むものだったのであり、旧体制の諸特権を徹底的に排除することによって、市民革命の課題を徹底的に追求するものなのであった」と述べる<sup>8</sup>。

---

<sup>5</sup> 杉原泰雄『国民権の研究』（岩波書店 1971年）54頁。

なお、ここでいう新たな生産関係の内実について、「フランス革命においては、このようなブルジョアジーが中心となって、封建的生産関係を可能としている封建的所有を否定し、このような生産関係を近代的所有権の名の下に法認することが基本課題となる。それは、典型的な資本主義的生産様式を帰結するためのものにほかならない」とされる(同75頁)。

<sup>6</sup> なおこの点、杉原は「歴史のこの段階において要請されていたのは、ブルジョア的生産関係の一層の展開であり、本源的蓄積過程の本格的展開であった」と述べている。杉原前掲書 85頁。

<sup>7</sup> 杉原前掲書 83頁。なお93年憲法に見られる人民権の原理はルソーの系譜に立つものであり、「人民権」がその実質において人民の多数——「民衆」——に国家権力を帰属させることになり、その意味でブルジョア的支配関係を確立するための市民革命においては本来定着しえないはずのもの」と述べる(280頁)。

<sup>8</sup> 樋口陽一『比較憲法』（青林書院新社 1977年）72頁。また、『比較憲法 全訂第3版』（青林書院 1992年）においても91年憲法と93年憲法が、上層ブルジョアによる上からの革命と、独立自営農民層に代表される「市民革命の本来の担い手」との対立として描

辻村みよ子は、フランス革命が資本主義適合的な法体制を整備したとした上で、革命期の諸憲法について以下のような性格規定をなす<sup>9</sup>。まず 1789 年人権宣言及び 91 年憲法については「ブルジョワジーの政治的・経済的支配の確立と、民衆の排除という目的に利するもの」であり、「ブルジョワジーの政治的専制を確立した」とされる。対して 93 年憲法についてはより人民主権や平等、民衆の権利への傾斜がみられるものの、「所有権の絶対・不可侵性を認めた点で、実質的平等の確保に大きな限界をもっていたことが指摘できる」、また「人民主権」、とくに人民拒否等による「半直接制」や権力集中などの統治原理についても、(略)不十分な構造にとどまったことが指摘できる」と述べる<sup>10</sup>。なお、近年こうした支配的な革命論に対する修正主義的な議論が広くなされていることについて、それが「一種の「脱階級論的」、「脱イデオロギー的」さらには「脱憲法原理的」性格を持つことは否定できないように思われる」として「危惧の念」を表明している<sup>11</sup>。

このように、主たるフランス憲法史研究における革命史理解においては、(それぞれの論者相互に相違を含みつつも<sup>12</sup>)革命が封建制の廃棄と資本主義経済の準備という性格を与えられると共に、革命期に成立した 1791 年憲法と 1793 年憲法が対比的に捉えられてきた。前者は国民主権や純粹代表、上からの資本主義化と、後者はより直接民主政へと傾斜する人民主権や平等の強調といった内容を持ち、(現代の視点から)後者がより望ましいものとして評価されてきた。それは大枠において、いわゆるブルジョワ<sup>13</sup>革命論の線に沿った革命史理解とも言うことが出来よう。

なお、このブルジョワ革命論に対しては、フランソワ・フュレを嚆矢として多くの研究者によって、いわゆる修正主義的解釈が、20 世紀後半から末にかけて強力に主張されるようになり<sup>14</sup>、またそれに伴いフランスを中心に 19 世紀フランス自由主義研究などが興隆を見

---

き出されることに注意が必要である。

<sup>9</sup> 辻村みよ子『人権の普遍性と歴史性』(創文社 1992 年) 10~12 頁。

<sup>10</sup> 辻村前掲書 16 頁。

<sup>11</sup> 辻村前掲書 9 頁。

<sup>12</sup> 樋口陽一は高橋幸八郎の革命理解に依拠しつつ 91 年憲法=大ブルジョワ、93 年=本来の市民革命の担い手たる小ブルジョワとし、資本主義化の在り方を巡る両者の対立として描く。これに対して杉原泰雄は、ブルジョアジーと民衆の対立を基本線に、前者を資本主義的生産関係の確立を目的とする 91 年憲法及び国民主権論等と結びつけ、後者をこれに対立する人民主権概念の担い手としている。

<sup>13</sup> なお、1762 年出版のアカデミー・フランセーズの辞書第 4 版によれば、ブルジョワとは①都市の住民あるいはその総体、②労働者を雇用している人々、③貴族階級に対置される人々等を指すとされる。

<sup>14</sup> なおこの点を多少敷衍しておくとして、1950 年代ごろまでのフランス革命史観は、革命に

せるといった動向があった。しかし我が国では、フランス史学については別論としても<sup>15</sup>、フランス憲法研究者の間では革命についての修正主義的解釈の意義が疑問視されるなど<sup>16</sup>、革命解釈の見直しを機縁としたフランス憲法史の見直しへと到る動きは存在してこなかったと言ってもよいように思われる<sup>17</sup>。それゆえ、例えば19世紀前半期に活躍したギゾー等

---

よって封建制から資本主義体制への転換が計られたとするものである。そこでは旧来の支配階層たる貴族階級に対してブルジョワジーがその社会的な勢力を増し、革命を通じて階級闘争に勝利するとされた(但しその内部において多様な学説を当然含む)。その代表格はルフェーブルやソブールらとされる。日本においては高橋幸八郎がこの立場を受け継いだ。彼は大塚久雄の議論に触発されつつ1793~4年の農民革命をしてフランス革命の本質とみなす立場を採った(なお初期の樋口陽一はこの高橋説に基づいていわゆるジャコバンモデルを提唱した)。これらの議論は、下部構造たる社会経済的構造の解明によって、上部構造たる政治の展開が須らく説明しようと説いた点に特徴を持つ。

これに対して実証的研究を元にブルジョワ革命否定論が次第に登場するようになる。そこでは92年以降の革命の過激化は「横滑り」であると説かれ、むしろ革命の本質は91年にあるとされる。その嚆矢となったのが、フュレ等が発表したフランス革命論であった。とりわけフュレは、政治文化史の重要性を強調し、これまでの社会経済構造偏重の史観を厳しく批判した。もっとも、政治とイデオロギーのみを対象とするというフュレのこの態度もまた一面的との批判を免れない。その後、フュレの問題提起を受けて、アメリカ人のキース=マイケル・ベイカーやリン・ハントらが政治と社会の相互関連という視角の下に、新たなフランス革命史の研究を打ち出すに至る。

<sup>15</sup> こうしたフランス革命史を巡る論争をへて、松浦義弘は「いまやフランス革命史研究は、多様な視点からの、多様な領域への、多様なアプローチに開かれている」と述べる(松浦義弘「フランス革命史研究の現状」松浦義弘編『フランス革命史の現在』山川出版社2013年)。

<sup>16</sup> たとえば樋口陽一は修正主義派の見解に対して、93年の経験があって初めて個人と国家の二極構造が成立したのでであると述べる(樋口前掲『比較憲法』73頁、同『比較憲法全訂第3版』82頁)。また辻村は93年の意義により重きを置く立場から、91年型を重視するフランソワ・フュレ以降の政治文化に力点を置いた研究について必要性を「容認」と述べるにとどまり、その憲法学への意義を疑問視している(辻村前掲書 9頁)。

これに加え、近年のフランス憲法研究においては革命期を含む歴史研究への関心が極めて希薄であり、研究の蓄積の多くが現代フランス憲法に集中しているように見受けられる。

<sup>17</sup> 我が国のフランス憲法研究においては、近年のフランスにおける憲法学の法律学化といった現象も影響してか、そもそも歴史研究への関心自体が相当に希薄であり、とりわけ革命から19世紀に至る憲法史についてはごく限られた業績が存在するのみである。

の自由主義思想は革命期のシイエスや第三共和制期のエスマンに連なるブルジョワイデオロギーにすぎないという評価<sup>18</sup>を与えられるなど、それ自体として独自の意義を持つ重要な研究対象とはみなされてこなかったように思われる。したがって、上述のような特定の価値を前提とする革命解釈が、一方で近年の憲法学における革命史研究への著しい関心の低下を招くと共に、他方では先に指摘したわが国のフランス憲法史研究における研究の偏在が生じた理由の一つともなっていると言えよう。

しかし、上述のようなフランス憲法史研究の在り方は問題を抱えているように思われる。

第一に、社会経済史的観点からすればフランス革命をして資本主義経済の成立の画期とみなすことが出来ないという点が挙げられよう。すなわち、これまでの革命史解釈が基礎としてきたような封建制の克服と資本主義経済確立の画期としてのフランス革命、といった性格付け自体、現在では否定・克服されている。このことは当然、それ以降のフランス憲法史全体の理解の刷新を要請するであろう。同時に、それは、各論レベルにおいても影響を及ぼす。人権の概念史を例に取れば、革命期の権利概念をレッセ・フェールの性質を帯びる経済的自由権中心のものとして把握し、これから社会権への移行を説くといった理解は上記の歴史像と軌を一にするものであろう<sup>19</sup>が、これを問い直すことが必要となろう。また統治機構論とりわけ代表制論に関してもブルジョワイデオロギーとされる純粹代表の克服や有権者の範囲拡大等を前提とする視座からの歴史読解がなされてきたように思われるが、近代フランスにおいて議論された代表制論の本質が改めて考察される必要があろう<sup>20</sup>。

第二に、これまでのフランス憲法史研究は、前述のように、第三共和制以前の19世紀の憲法史についての関心に乏しく、この時期を扱った限られた業績においても将来的に克服されるべきブルジョワイデオロギーの現れといった結論が示されることが多いのであるが、これは歴史を単純化するもののように思われる。換言すれば、そうした理解は、彼らがいかに

---

<sup>18</sup> 井端正幸「フランス復古王政期の憲法思想の一側面——フランソワ・ギゾーの選挙権論の展開を中心に」(『沖繩法学』29 2000年)、井端正幸「フランソワ・ギゾーの『代表制』論の形成 復古王政期前半を中心に一 (一)～(三)」(『龍谷法学』18 卷3号、20 卷4号、21 卷1号 1985～8年)。時本義昭「第三共和制の成立とアデマール・エスマンの国民主権論(『各国憲法の差異と接点』成文堂 2010年)等を参照。

<sup>19</sup> 辻村前掲書 191頁。また一般的な教科書レベルでこうした論述をするものとして、野中俊彦=中村睦男=高橋和之=高見勝利『憲法I (第5版)』(有斐閣 2012年)、辻村みよ子『憲法 第4版』(日本評論社 2012年)、渋谷秀樹『憲法(第2版)』(有斐閣 2013年)、初宿正典『憲法2 基本権〔第3版〕』(成文堂 2011年)、芦部信喜(高橋和之補訂)『憲法 第六版』(岩波書店 2015年)など。

<sup>20</sup> 一例として、辻村みよ子『権利としての選挙権論』(勁草書房 1989年)。

なる歴史的課題に直面しこれを克服するためにいかなる法思想を構築したのかという関心に欠け、この時期の憲法思想固有の意義を没却するものとなりかねない。

第三に、第二の点とも密接に関連する問題であるが、これまでの研究が出発点としてきたフランスの伝統的な憲法像<sup>21</sup>なるものは、革命以降のフランスが有していたはずの社会や国家、個人についての多様な思想を等閑に付し、一面的な歴史理解に留まるもののように思われる。換言すれば、従来のフランス憲法研究が自明の前提としてきたような自律した個人によって創り出されるところの社会、人民の政治参加を究極の目的とする政治社会、あらゆる中間団体から解放された個人といった像に尽きせぬ憲法思想がなお革命以降のフランスには存在するように思われるが、そうした多様な思想が有した意義をこれまでのフランス憲法研究は充分にくみ取ることに成功していない。フランス憲法思想において着目すべきは、個々の時期の代表制論や選挙制度、権利や自由といった法概念が、その背景として実に多様な国家・社会・個人像を持ち、それら相互の対立・止揚によって憲法史が紡がれてきた点にあらうと思われる。

それゆえ本稿では、達成されるべき特定の共和国像から過去を照射するのではなく<sup>22</sup>、各

---

<sup>21</sup> これまで一般的に、フランスの憲法的伝統は以下のようなものとして理解されてきた。一例を挙げれば辻村みよ子は、英米圏の「国家からの自由」とは異なるフランスの「国家による」自由という思想伝統を「フランスの *légalisme* (法律尊重主義)、*légicentrisme* (法律中心主義) や「議会中心主義」を前提として、「法律による自由」の保障を求める立場である。ここでは、権力自体の民主化(あるいは権力の奪取)による人権保障が構想され、権力が民主化されなければ自由はない、逆にいえば、権力がたとえば「人民主権」の実現によって真に民主化された場合には、自由はよりよく保障されると考える」と要約したうえで、この議会中心主義がフランスの憲法伝統として重視されてきたことを指摘する(辻村みよ子『人権の普遍性と歴史性』創文社 1992年 176頁)。これを多少具体的に敷衍すれば、①あらゆる中間団体から解放されることで析出された自律的な個人からなる社会が想定されたこと、②社会の目的は自然権を含む諸権利・自由の保護に存すること、③権利保障の手段は議会が制定する法律であると共に、法律は一般意思の所産とみなされこの一般意思の表明たる法律の優位が承認されてきたこと、④代議制民主主義は政治参加の資格を有する全市民の参加を要請すること、などがその内実となるように思われる。

<sup>22</sup> 先行研究に見られる特徴の一つは、現代の憲法が到達した位置(普通選挙、直接政的傾向、男女間のそれを含めた実質的平等の重視)あるいは現代において認識されている望ましい理念から過去を評価(あるいはこう言ってよければ断罪)するという点にあると思われる(それは恐らくフランス革命を普遍的な理念との関連で読み解こうとする志向と密接にかかわる)。無論、現代の問題関心から過去を読み解くことアプローチ自体の重要性は当然認識されねばならないとしても、そのような観点によって歴史研究たるフランス革命史及びフ

時期のフランスの時代状況に対峙した多様な論者によって議論された法思想を出来る限り掬い取ることとしたい。換言すれば、各時代の問題状況を前提としつつ、そこで論じられた社会像(及びその具体化としての統治像や法観念)を基礎として展開された法理論を繙くことによって、近代フランスにおける多様な憲法思想のありかたを明らかにすることが、本稿の目的である。

### 第3節 方法

本稿では基本的に広く憲法に関連する法思想を検討の俎上に乗せることとしたい。歴史叙述には実証的な方法、制度論的方法など様々なアプローチの方法があろうと思うが、本稿では近代以降のフランスにおける各時代の独自の法思想を浮かび上がらせるための手段として、憲法学者にとどまらず、広く他の法律分野や政治家が叙述した法思想に着目したアプローチを採る。それは、法規範としての憲法典を対象とする憲法学がフランスにおいて成立するには19世紀末を待たねばならないという理由とともに、革命以降のフランスにおいては我が国の法学が観念する一般的な公法・私法ないし国家・市民社会二元論とは異なる法体系を有していたことが極めて重要である<sup>23</sup>。これに加えて、オリヴィエ・ボーも指摘するように<sup>24</sup>およそ憲法という法規範は政治的ダイナミズムとの連関において分析されるべきものであるという視点もまた重要であろう。

もっとも、筆者の限られた能力ゆえに、そうした法思想からさらに対象を限定することが必要となる。そこで本稿では各時代、各論者によって提示される幾つかの法概念を分析し、それがいかなる内実を有し、また変転していったのかという点を分析してゆく。キーとなるのは社会、法、統治、権利・自由、慈善・救済といった諸概念である。これらを総合することで析出される各時代におけるフランスの社会像、共和国像、市民像といったものを明らかにするとともに、各時代において現出するそれらの像の異同を通じて、近代以降のフランスがどのような歴史的過程を辿ってきたのかを考察したい。

本稿の大まかな内容であるが、第1部において革命期を第2部で19世紀前半期を扱う。

---

ランス憲法史を研究することによって切り落とされる論点が存在することから、本稿ではそうしたアプローチは採用しない。

<sup>23</sup> 水林彪「近代憲法の本源的性格：société civileの基本法としての1789年人権宣言・1791年憲法」(戒能道厚・糊澤能生編『企業・市場・市民社会の基礎法的考察』日本評論社2008年)、水林彪「近代民法の本源的性格—全法体系の根本法としてのCode civil」(『民法研究』第5号 信山社2008年)。

<sup>24</sup> Olivier Beaud, «L'histoire du concept de constitution en France. De la constitution politique à la constitution comme statut juridique de l'Etat», *Jus Politicum*, No.3, 2009, p.29.

続いて 19 世紀中葉の経済的自由主義の発展を確認した上で、第 3 部と第 4 部において第三共和制期の自由主義的憲法思想と連帯主義的憲法思想という二つの思想潮流をそれぞれ論じることとしたい。

## 第1部 革命期

第1部では、第1章において近代以降のフランス憲法史を考察する上で前提となる歴史的事実について確認したうえで、第2章以降で革命期におけるフランスの憲法思想をたどってゆくこととしたい。

### 第1章 歴史的前提

#### 第1節 前近代の社会・法・統治

##### (1) 中世

中世と呼ばれる時代の基本的な特徴は以下の通りである。まず社会の経済的基礎は土地に置かれる。その上で社会は身分別に編成され、戦闘を主たる職務とする階層と耕作をその生業とする階層とに分離される。後者は土地に縛られ共同体を形成すると共に、前者に対して租税や役務等を負担することとなる。前者においては、その内部で階層化がなされるとともに、その関係は双務的な契約関係として観念される。すなわち国王を頂点として、個々の忠誠契約を媒介とした何重もの階層が形成されることとなる。それゆえ、この時代においては、近代のような領域の確定及び中央集権化の進行という意味で国家が存在したのではない。あくまでも人的な結合関係にもとづく支配服従関係が国家として観念されるに過ぎない。それゆえ、当時の国王はあくまでも仲間内での第一人者 *primus inter pares* にすぎないし、その主従関係はしばしば破棄されうるものであった。また、この当時の法とは、古き良き法 *gutes altes recht* と呼ばれるように、およそ人が制定するものではなかった。法とは発見されるものであり、かつ国王に優位するものと見なされたのである。このように、西ローマ帝国の滅亡による強大な中央集権国家の解体及び、ゲルマン民族の流入によって開始された中世は特徴的な社会形態を有した。

他方、この政治的な分権化が進行した中世ヨーロッパにおいて広く権威を有したのが教会であった。カノッサの屈辱などから見て取れるように、当時の教皇の権威は神聖ローマ皇帝をしのぐものであった。こうした教皇の地位を担保したものが、信仰共同体としてのヨーロッパという現実であった。当時のローマ教皇の権力の特徴は、①ローマ教皇権が神によって樹立されたものであり、これが唯一の教会であること、②ローマ教皇が世俗の統治者よりも高い地位にあること、③ローマ教皇が至高の裁判権を有し、法の上にあること、という3点に拠っていた<sup>25</sup>。この教会の権力は、社会生活のあらゆる場面に及ぶことで、信仰こそが社会生活の第一条件であるような状況を作り出すこととなった。それゆえ、たとえば破門は単に教会組織から排除されるというのみならずおよそ社会全体からの追放を意味した。

こうした教会中心の世界観を理論的に完成させたのがトマス・アキナスであった。当時のヨーロッパにおいては、カトリックの神学と古代ギリシャ哲学とをどのように融合させるかという問題が生じていたが、その際、神学の優位の元に哲学を活用しようとする立場と

---

<sup>25</sup> 佐々木毅『宗教と権力の政治』（講談社学術文庫 2012年） 17～19頁。

してスコラ学があった。この立場を最も体系化したのがトマス・アキナスだったのである。

以下、その思想を多少なりとも紹介しておく。まずアキナスの議論における理性について見ておきたい。神学である以上、この世界は神によって作り出されたものである。そして、被造物は神の秩序の中でそれぞれの地位を持つ。無機物があり、生物があり、人間がおり、天使がいる。それぞれが固有の位置を持ち、相互に階層化される。こうした世界観の中で、人間は、天使と動物の狭間に位置する。この人間には3種の徳があるとアキナスは言う。それは倫理的な徳、知的な徳、神学的な徳である。とりわけ最後の神学的な徳が最も重要であり、これを目指してゆくことが人間の最終的な目標であるとされる。

またアキナスは世界を律する法についても興味深い体系化を行った。彼は法を4種に区分するが、その第一のものが「永遠の法」である。これは万物を律する法であり、神の法と同義である。この永遠の法を元に、神学的な法と人間の法が分化する。後者の人間の法は、人が理性を媒介に神の秩序を把握することで認識可能な人として遵守すべき自然法と、この自然法を制定法の形に落とし込んだ人定法が含まれる。前者の神学的な法は聖書に体现される宗教的な法として永遠の法を具現化したものである。

このように、アキナスの議論の特徴は、この世を神の創造した秩序として把握し、これを「自然」としたことにある。そして人は、社会においてこの秩序を、理性を媒介にして理解し人定法という形式で「翻訳」せねばならない。これはいわゆる近代の自然法思想とは明らかに異なる論理の筋道をたどる。すなわち、近代的な法思想が理念としては自然権を有する平等な個人<sup>26</sup>から出発し、その同意による社会形成及び法の定立を語るのに対して、アキナスの議論は神の法がこの世界を規定しており、人はその秩序を理解し、その中で神の教えへと近づいてゆくことを最終的な目的とするのである。もっとも、近代以降のフランスにおいてアキナス的な論理が全く顧みられなかったのではない。むしろ、超越的な存在によって与えられる所与としての法というモチーフは、折に触れ形を変えつつ呼び起こされることとなる。

## (2) 近世

かような中世的世界は絶対主義によって次第に解体されてゆく。とりわけフランスにおいては、ブルボン王朝が極めて強力な絶対王権を確立するに至る。この絶対王権が領域的国家の確立及び中央集権化を推進することで、来たる近代国家の前提を整備したのである。

旧体制下のフランスは絶対王制と呼ばれる政体であった。ルイ13世の時代にその基礎を準備された絶対王制は、太陽王ルイ14世によってその絶頂を迎える。1642年宰相リシュリューが、翌年にはルイ13世が死去する。幼いルイ14世の治世は当初、フロンドの乱等によって波乱含みであった。この乱は民衆、官職保有者、さらには帯剣貴族等によってなされ

---

<sup>26</sup> 但しそこでいう homme が実際には男性に限られる等の問題があったことには注意が必要である。

たものであった。この乱を鎮圧した後、1654年、ルイ14世はランスで成聖式に望んだ。この式においてルイ14世は歴代の王のそれとは異なり、ランス大司教への会釈も、人民による歓呼の声も廃した。これは国王が神の代理人であり、教会や人民とは双務的な関係を持たない事を示す儀式にほかならなかった。こうした態度を思想的に裏付けるのが、ボダン等によって準備された国王の支配権の正当化理論であった。

ボダンにおける国家とは、単一の支配権によって支配されるところの、多くの家ないし団体の集積であるとされる。国家を特徴付ける要素の第一は支配権の単一不可分性にある。この支配権を国王が有する以上、国家は支配者と被支配者の二元的構造を有する。他方、服従する側の単位は家ないし団体とされる。とりわけ家族は国家の基本的な構成単位とされる。なお、この家という概念は、ボダンにおいて国家のイメージにおいて重要なモチーフとなっているという。というのも、家には家長が支配者として存在するように、国王は国家という大きな家の支配者として想定されるからである。かような意味において、ボダンにおける絶対王制は、「君主が、主権の権力を有しつつ、家長のような存在と観念される、「家産国家」的國家像である」<sup>27</sup>。

旧体制下のフランスの支配構造を特徴づけるもう一つの点は、国王を頂点とする身分制国家であると共に、社団によって編成される国家であったことである。身分制という観点から言えば、当時のフランスは、国王を頂点に聖職者、貴族、第三身分という各身分からなる身分制国家として編成されていた(全国三部会はそれを端的に示している)。とりわけ15~6世紀以降はそれぞれの身分階層内部において著しい分化が進行した。例えば聖職者内部にも司教、修道院長といった高位聖職者がおり、他方で教区司祭、叙任司祭といった下位聖職者が存在したし、貴族層にも古い家柄である帯剣貴族と平民出身で官職購入による法服貴族の区別等が存在した。

同時に、この時代のフランスは社団によって編成される国家でもあった。また平民層においても商人や手工業者のギルドをはじめ、多様な職業ごとの団体、職能団体が存在するなど、社団によって社会が幾重にも区分されていた。こうした社団がそれぞれ王権による特権の付与を受けていたのであり、高等法院や地方三部会などはその代表例である。この時代の特徴として、王は、人民を直接支配していたのではなく、こうした社団を通じて人々を支配・管理していたことに注意が必要である。かような身分制的支配構造及び中間団体から個人を解放することが革命期の大きなテーマとなることは周知の通りである。

---

<sup>27</sup> 明石欽司「ジャン・ボダンの国家及び主権理論と「ユース・ゲンティウム」観念(一)」(『法学研究』85(11) 2012年) 10頁。

## 第2節 社会経済的状况

続いて社会経済的状况について基本的な事柄を確認しておきたい。旧体制下における経済は大まかに言って工業資本主義成立以前の世界であり、ラブルースのいう所の旧型経済である。この旧型経済を特徴づけるのは、「農業経済とりわけ主穀生産の優越、安価な輸送手段の不足、工業経済の内部における消費財工業の優越」であるとされる<sup>28</sup>。こうした経済構造が19世紀中葉まで持続したのがフランス経済の大きな特徴である。

### A) 農業

まず百年戦争後のフランスの状況から見てゆきたい。15~16世紀にかけて、百年戦争後の荒廃からフランスが徐々に立ち直ってゆくこととなる。とりわけ15世紀後半の農業の伸びは著しいものがあった。この時期の特徴としては、土地所有関係が、農民保有地の回復という方向でなされたことによる。その際、領主層は保有民に対して譲歩を余儀なくされることとなる。すなわち、従来支配的であった定率生産物地代(シャンパール等)の引き下げ、ないし低額貨幣地代(サンスないしラント)への転換が推進されていった。ここでまず農民層の封建的負担が軽減され、土地保有権が強化されてゆくこととなる。

同時に、16世紀前半においては、農民層内部における土地保有規模の分解が進行した。零細保有民の土地が売買や質流れによって富裕な農民や商人、高利貸し、法律家といった人々の手に集積されていった。ここにおいて、地主=小作関係が生じるに至る。この地主=小作関係は領主の直領地においても大規模に進行した。貨幣価値の下落等の要因によって従来の地代の価値が減少したことを受け、領主層もまた土地を定期小作地の貸与という形へと変更するに至ったのである。

ところが16世紀後半に入るとフランス経済は宗教戦争の影響もあり衰退の局面に入ることとなり、これから回復したのは17世紀に入った後であった。しかし、30年戦争以降、再びフランス経済は停滞を見せることとなる。この時代、経済の停滞は、土地保有民の分解をさらに推し進め、一層地主=小作関係の強化をもたらした。とりわけパリやブルゴーニュ北部ではその傾向が顕著に見られた。小作料の形態としては定額小作(北部)ないし分益小作方式(中南部、西部)が採られたのであるが、北部では地域によっては100ヘクタールを超える資本主義的大規模借地経営がなされていたことが確認されている。

とはいえ、こうした資本主義的農業経営が一般化することはなかった。しばしば指摘されるように、18世紀末以前において農業がフランス経済の中心であり続けたことは大きな特徴であり、就業人口の大半が農業に従事していたが、そこでは伝統的な三圃制ないし二圃制が支配的であった。生産物は主として主要穀物に置かれ、食肉等は副次的な位置づけに過ぎない。また小規模農民が数の上で圧倒的であったことも影響し、農業生産が産業としてではなく、自家消費としてなされる傾向も強かった。

---

<sup>28</sup> 柴田三千雄ほか編『世界歴史体系 フランス史2』(山川出版社 1996年) 19頁。

## B) 工業

次に工業面についてであるが、16世紀は工業にとっても成長の時期であった。分野としては繊維工業が主たる産業であり、地域的にはノルマンディやピカルディが主たる担い手であった。製品は国内消費のほか、スペインやイタリアへの輸出も行われていた。繊維工業以外では、鉱山・製鐵、製紙・印刷業が発展を遂げた。

この時期の生産組織を特徴づけるのは農村部における問屋制家内工業である。すなわち都市のギルドの規制を抜け出し、農村部に工業労働が進出していった際に都市商人による前貸問屋制が展開されたのであるが、農村の家内生産者に対して原料を分配し、工賃を支払う代わりに織物を生産させるのがこの形式の特徴である。

フランスの毛織物工業は17世紀に危機に陥る。従来輸出先を失いつつあると共に海外からの上質な毛織物が流入し、国内産業に深刻な打撃を与えた。これに対する対応がコルベールによる保護主義(コルベルティスム)である。コルベールは外国の製品に対する輸入関税を大幅に引き上げると共に、工業部門への国家介入を行った。彼は特権マニファクトリア制を採用し、国家による資金援助を受けた特権企業が独占を保障されて設立された。またコルベールは特権企業以外の生産者にも毛織物等の生産移管する統一的な規則の遵守を要求した。こうしたコルベールの政策は諸外国からの先進技術の導入や対外貿易における外国商人の排除といった点において、一定の成果を上げた。

その後、18世紀に入り、フランスは経済的好況を迎えることとなる。この時期、まずは農村における毛織物工業が発達を遂げる。これに加えて、18世紀中葉においては都市においても絹織物(リヨン)が伸びを見せる。さらには、伝統的な織物工業が世紀後半に停滞に陥る一方で、綿工業及び製鉄・石炭といった産業部門が伸長を見せてゆくこととなる。但し、先に述べたように、この時期のフランスは圧倒的な農業国であり、産業資本主義が全国レベルで進展するのは19世紀中葉を待たねばならなかった。

## 第3節 啓蒙思想

ここまで駆け足で見てきたように、中世的世界においては、一方で封建的支配関係が存在し、他方で宗教的権力がヨーロッパを精神的権威として統合する役割を果たしていた。後者の世界観を理論化したトマス・アキナスによれば、世界とは神の被造物であり法とは神がもたらす秩序に他ならなかった。人定法はあくまでもこれを具現化するものとして観念されたのである。この時代における理性とは神の法を理解する能力に他ならず、また人々はその秩序の内部において階層化された。この中世的体制を克服した旧体制下のフランスは統治形態としては絶対王制であり、経済的には伝統的な農業中心の経済構造であった。

こうした中で、フランスにおいてはフィロゾーフと呼ばれる一群の啓蒙思想家達が登場し、新たな時代を準備した。もっとも、この啓蒙思想家たちが、思想的に一枚岩であったわけではない。ジョナサン・イスラエルの一大胆かつ論争誘発的な一解釈によれば、彼らは大きく二つのグループに分けることが出来る。一つは穏健な啓蒙思想であり、この立場はヴォ

ルテールやモンテスキューに代表される。人間理性に信頼を寄せつつも、理性があらゆる人に備わっているとは考えない彼らは、政治体制においては混合政体等を支持し、民主政に批判的であった。他方が、イスラエルが急進的啓蒙と呼ぶ立場で、「民主主義、人種と性における平等。生活様式における個人の自由。思想、表現、出版の完全な自由。立法プロセスおよび教育からの宗教的権威の排除。教会と国家の完全な分離」<sup>29</sup>等の諸原理をその共通項とするものである。論者にはフランスにおいてはデイドロやドルバック、アメリカではトマス・ペイン等がいる。

ここではモンテスキューを中心に、前者の立場において、自由を可能にする統治が如何なるものとして議論されたのかを見ておきたい<sup>30</sup>。

## (1) モンテスキューにおける法・統治・自由

### A) 法と政体

第一にモンテスキューにおける法の概念についてであるが、彼は法について以下のような有名な定義を与えている。「法とは、その最も広い意味では、事物の本性に由来する必然的な諸関係である」(『法の精神』第1編1章)。ここでモンテスキューが言わんとする法を実定法律のような狭い意味で理解してはならない。この法とは、世界を規律する種々の法則であり、神には神の、物質世界には物質世界の、また人には人の法が存在しているという。それゆえ、「実体的な法律に先立って、まず衡平の諸関係が存在し、これらを実体的な法律が確定するのだということ認めなければならない」のである<sup>31</sup>。

ところで、人は自然状態においては平和裏に暮らすか、ひとたび社会を構成するや否や戦争状態に入るとモンテスキューは考える—これはホッブズの想定する自然状態とは反対である—。この戦争状態を克服するために、人は実定法律を設ける必要に直面する。では、その法律は、各国に共通の普遍的なものであるのだろうか。モンテスキューによれば人の社会

---

<sup>29</sup> ジョナサン・イスラエル(森村敏己訳)『精神の革命 急進的啓蒙と近代民主主義の知的起源』(みすず書房 2017年) 4頁。

<sup>30</sup> モンテスキューの著作としては野田良之他訳『法の精神』上下巻(岩波書店 1989年)、また先行研究として川出良枝『貴族の徳、商業の精神 モンテスキューと専制批判の系譜』(東京大学出版会 1996年)、安武真隆「モンテスキューにおける「共和主義」と「啓蒙」」(『法学論集』第55巻 4・5号 2006年)など参照。

<sup>31</sup> L・ジョームは「ルソーや革命期の人権宣言とは異なり、モンテスキューは法律が主権の行使による一般意思の表明であるとは考えない」、「モンテスキューの言葉によれば、“法律は純粋な権力行為ではない”し、そのために専制君主による法律は法律ではない。またそれ以上に、法律は主権行為によるものではない。というのも、主権者に穏健さという美德を期待しえないからである」と述べている。Lucien Jaume, *La liberté et la loi. Les origines philosophiques du libéralisme*, Fayard, 2000, pp.112-3.

において必要となる法律は決して一様ではない。「法律は、その作られた目的たる人民に固有のものであるべきで、一国民の法律が他国民にも適合しようというようなことは全くの偶然である」(同第1編3章)。各国は、実定法律の制定に際して、自然条件や狩猟・農耕といった生活スタイルの差異、さらには宗教や富、商業といった要素を加味する必要がある。よき統治の第一の条件とは、この法を正確に認識し、従うことにある<sup>32</sup>。

次に政体論であるが、周知のようにモンテスキューは共和政、君主政、専制の三種を区別した(同第2編)。なお共和政の内部には民主政と貴族政の下位カテゴリーが存在する。民主政及び貴族政を動かす原理は「徳」である。この徳は古代ギリシャに典型的に見られるような祖国への献身である—モンテスキューはこれを「自分のためよりも国家自身のために国家を愛」するものと述べる—。なお民主政と異なり貴族政においては貴族の間においてのみ民主政が成立する。君主政の原理は「名誉」である。名誉は個人の利益を追求する感情であるが、そうした個々の利益の希求が共同善へとつながりうることをモンテスキューは指摘する。最後に専制の原理は恐怖である。

## B) 自由を可能にする政体

ではモンテスキューはいかなる政体・社会において自由が実現されると考えるのか。自由について、国制に対する自由(政治参加の次元における自由)と公民としての自由(身体的安全に代表される自由)の二種が区別される(同第11編、第12編)。ここでは①国制に対する自由と②公民としての自由のそれぞれがどのように議論されるのか見てゆきたい。

まず①国制との関係における自由であるが、モンテスキューはこう述べる。「政治的自由とは、人が望むことを行うことではない。国家、すなわち、法律が存在する社会においては、自由とは人が望むべき事をなしうること、そして、望むべきでないことをなすべく強制されないことにのみ存しうる。独立とはなんであるか、そして、自由とはなんであるかを心にとめておかねばならない。自由は法律の許すすべてをなす権利である」(同第11編3章)。ここでは自由が、その望むことをなすことではなく、“望むべき事”をなすことであると指摘される。それゆえ先の政体論が、必然的に自由の有無に結びつくわけではない。「民主政や貴族政は、その本性によって自由な国家であるのではない。政治的自由は制限政体にのみ見出される。しかし、それは制限政体の国々に常に存在するわけではなく、そこで権力が濫用されないときにのみ存在する」(同第12編4章)。

それゆえ、重要視されるのは権力の濫用を防ぐために相互に権力を抑制する仕組みを構築することである。それをモンテスキューは国制 constitution<sup>33</sup>と呼ぶ。彼が提示する権力

---

<sup>32</sup> 安武前掲論文 84 頁。

<sup>33</sup> なお、この constitution という語について、オリヴィエ・ボーはモンテスキューこそが近代憲法に繋がる意味を持たせた論者の先駆けであると指摘する。それ以前には政治や統治に関する意味を明確に持つことが少なかったこの consitutiton という語に対して、モン

分立の在り方は立法権力、外交等の領域における執行権力、国内の治安に関する執行権力（これは司法権とも呼ばれる）の三種に分かたれる。このような、立法・執行・裁判という三権の分立は、当時にとっては極めて独創的な着想であった<sup>34</sup>。このうち立法権に対しては人民の代表者がこの職に就くべきことが述べられ、執行権力は国王の手に、司法権については非常設かつ裁判を受ける者と同格のものによる裁判が望ましいとされる。

以上の簡単な要約からも見て取れるように、モンテスキューの意図する自由な政体とは、必ずしも民主政体とは結びつかない。むしろ、彼は民主政体について以下のように否定的な感想を述べている。まず、民主政体を前提とする共和国はその規模において小規模であることが不可欠である。「共和国が小さな領土しかもたないということは、その本性から出てくる。そうでなければ、それはほとんど存続しえない」（同第8編16章）。共和国が大きな領土を持つと、必然的に国家に存する財産の量が増し、共和国の原理たる節度を掘り崩すからである。これに対して、中程度の規模の国家には君主政体こそが望ましいとされる（同第17章）。第2に、自由の定義が、社会法則たる法に従って生きることである以上、人民が望むままに立法をなすことは決して本来の意味における自由ではない。実際、モンテスキューは「民主政の国々では、人民はほとんどその望むことを行っているように見えるので、人は自由をこの種の政体の中におき、人民の権力と人民の自由とを混同した」との評価を下している（同第11編2章）。むしろ上記の権力分立といった諸原理をよりよく実現しているのは、形は異なれどもイングランドやフランスの君主制であるとされる。

続いて②公民としての自由である。まず注意を要することは、国制に対する自由と公民としての自由は独立の関係にあるということである。「国制は自由であるが、公民は少しも自由でないということが起こるかもしれない。公民は自由であるが、国制はそうでないということもある」のだ。モンテスキューは国制に対する自由が「三つの権力の一定の配分によって形成される」と述べたのに対して、公民としての自由については「それとは別の観念」、すなわち「自由は安全にあり、あるいは人が自己の安全についてもつ確信にある」とする（同第12編1章）。換言すればこの公民としての自由は「主として刑事の法律の良否」に左右される（同第12編2章）。それゆえ、個々の罪の固有の性質に見合った刑法が制定される場合には自由が存するということになる。こうした公民としての自由を川出良枝は生命と財産

---

テスキューは一確かに明示的にこの語をキータームとして用いることはなかったものの一権力分立や自由といった概念と結び付けた。Olivier Beaud, «L'histoire du concept de constitution en France. De la constitution politique à la constitution comme statut juridique de l'Etat», *Jus Politicum*, No.3, 2009.

<sup>34</sup> 川出前掲書210頁。但し、モンテスキューの議論が、三権の完全な独立分離というよりはその配分に過ぎないこと、また実際のイングランドの国制に対する言及においてはその混合君主制をなぞる形になっており、必ずしも理論的に三権分立が追求されているわけではないことには注意が必要とされる。

の安全を意図したものであるという<sup>35</sup>。とりわけ、商業が社会において大きなウェイトを占める時代となっていた当時において、所有権の問題は極めて重要であった。

このように、モンテスキューにおいては、国制に対する自由=政治参加と、公民としての自由=財産と生命の安全が異なるカテゴリーに属するものとして峻別される<sup>36</sup>。前者はフランスの君主制に即してモンテスキューが賛美した貴族を主たる担い手とする自由であり、後者は広く経済社会に生きる諸個人をその対象範囲とするものであった。「モンテスキューにとって、法が当該政治共同体のメンバーの同意によって制定されたという議論は、少なくとも第一義的な意味を持つものではない」<sup>37</sup>と川出が指摘するように、イングランドの王政を好意的に評価する彼にとって実定法の制定主体が人民である必要性は必ずしもなく、むしろ自由を可能にする制度設計に重きが置かれた<sup>38</sup>。

## (2) 啓蒙思想における統治

こうした民主政の限界に対する認識及びアリストクラティックな統治像はヴォルテールらにも共通する。ロイ・ポーターが指摘するように、彼等にとって「本当の問題は人民の政治参加ではなく、そもそもそのようなことは重視すべきことでもなく、人民を賢明に支配するのか、それとも不完全に支配するのか」<sup>39</sup>であった。社会の多数が文字も読めず<sup>40</sup>、およそ政治的議論に参加できないような状況で、人民による統治たる民主主義を主張することなど絵空事に過ぎなかった。人々を狂信から救い出す理性の涵養に可能性を見出そうとし

---

<sup>35</sup> 川出前掲書 287頁。

<sup>36</sup> 川出はここにおいて、politique と civil の峻別論をモンテスキューが採用していることに注意を促す。革命期以降も politique と civil が明確に使い分けられなかったことを想起すれば、モンテスキューのこの論理は興味深い。

<sup>37</sup> 川出良枝「自由とは何であって、何でないのか」(三浦信孝編『自由論の討議空間—フランス・リベラリズムの系譜』勁草書房 2010年)、川出良枝「自由」(福田有広・谷口将紀編『デモクラシーの政治学』東京大学出版会 2002年)。

<sup>38</sup> Lucien Jaume, *op.cit.*, Fayard, 2000, p.16.

ジョームは「モンテスキューはしばしば法 loi とは至高の理性である、とストア派の影響をほのめかしつつ言う。しかし、この思考の理性は可能なかぎり豊饒かつ自由主義的な諸制度によって導かれねばならない。モンテスキューにおいて、法はシステム、すなわち権力を均衡させる方法であり、ある権力が別の権力を掣肘する組織が要求される」と述べる。

<sup>39</sup> ロイ・ポーター(見市雅俊訳)『啓蒙主義』(岩波書店 2004年) 39頁。

<sup>40</sup> 17世紀末の識字率は、男性で29%、女性で14%であった。柴田三千雄ほか編『世界歴史体系 フランス史2』(山川出版社 1996年) 297頁。

たヴォルテールにしても、そうした理性の担い手として社会の多数を占める大衆に期待を掛け得た訳ではない<sup>41</sup>。

このように、この穏健な啓蒙思想にあって何よりもまず重視されたのは、自由を可能にする統治の形態を探求することであった。その方策として社会に内在する法を発見しこれに則って賢慮ある統治を行うことが目指された。これを実現するための手段はモンテスキューにあっては権力分立、あるいは18世紀のフランスにおいて一大知的潮流となったケネーらフィジオクラートにあっては穏和な専制君主制であり、人民による統治が有用性を認められた訳ではない。

こうした政体観に大きな楔を打ち込んだのは、先に挙げたイスラエルによれば急進的啓蒙と呼ばれる一群の思想家たちであり、ポーターによればその一つの表れがアメリカにおいて成しとげられた独立と民主主義に基づく憲法の制定であった<sup>42</sup>。フランス革命もまたその一つに数えられよう。すなわち国民一般の発見による国民主権、基本的人権の概念化、社団の解体による個人の析出、法意思主義といった諸点によって、フランスにおいても近代という時代の幕が上がることとなるのである。

とはいえ、フランス革命以降、モンテスキュー等が説いた自由を可能にする統治という観念が捨て去られたわけではない。むしろ彼らの論じた統治像は、その後の歴史の中で陰に陽に影響を与え続けることとなる。これに対して、例えばイスラエルの主張が西欧由来の民主主義に基づく統治の誕生を急進的啓蒙に帰するゆえに、方法としての民主主義への賛否をメルクマールとした啓蒙思想の切り分けへと到ることは、啓蒙思想が「何のために」そうした統治の手段を主張したのかという視点を後景へ追いやることになる。繰り返しになるが、この点は我が国のフランス憲法史研究にもあてはまるであろう。こうした態度は、時々の政治体制において画定される有権者の範囲や選挙制度を、現代から見た民主主義的発展の程度という尺度に当てはめることで満足し、個々の時代における固有の状況や課題に対する処方箋としての統治体制という視座を喪失する危険性がある。こうした難点を克服するためには、現代から見た過去への評価という視座を一度措き、その国・時代の論者たちがどのような課題と向き合うためにそれぞれの議論を展開したのかという点を再検討する必要がある。

---

<sup>41</sup> 福島清紀「『狂信』と『理性』——ヴォルテール『寛容論』再考——」（『富山国際大学現代社会学部紀要』第7巻 2011年）17頁。

<sup>42</sup> ロイ・ポーター前掲書 45頁。

## 第2章 革命期の社会像と統治

### 第1節 社会像

#### (1) 自然法と社会契約

周知のように、革命期の社会像の基盤をなしたのはロックらの影響を受けた自然法思想であった。これを特徴づける点は、先に見たアキナスのように社会を神が創造物と把握しつつ神の法の具現化を人定法の役割とみなすのでもなく、また既存の身分階層ごとの権利(ないし特権)の実現を可能にする統治の在り方を模索したモンテスキューら啓蒙思想家のそれとも異なって、社会は平等な個人によって取り結ばれるところの人間意思の所産であると定式化したことにある。

例えば、ロックは人の原初的狀態として「自然状態」を想定する。それは「それぞれが、他人の許可を求めたり、他人の意志に依存したりすることなく、自然法の範囲内で、自分の行動を律し、自らが適当と思うままに自分の所有物や自分の身体を処理することができる完全に自由な状態」<sup>43</sup>である。こうした自然状態において自らの権利を保全することは自らの手腕にのみ委ねられる。しかし、あらゆる人が自然状態において自らの固有権 property を維持可能なわけではない。それゆえ政治権力が必要となる。「政治権力とは、固有権の調整と維持とのために、死刑、従って、当然それ以下のあらゆる刑罰を伴う法を作る権利であり、また、その法を執行し、外国の侵略から政治的共同体を防衛するために共同体の力を行使する権利であって、しかも、すべて、公共善のためだけにそれを行う権利である」<sup>44</sup>。したがって政治社会とは、各人がその自然法の執行権を放棄しそれを担う政治権力を創出することによって成立する<sup>45</sup>。

#### (2) シイエスにおける社会

こうした自然権有する個人によって形成される社会という観念は革命期のフランスにおいても広く受容されていた。革命期の代表的な社会像を知る手がかりとしてここではシイエスが1789年7月21日の議会において述べた人権宣言案から彼の社会観を見てゆきたい。彼は、人が多様な必要 *besoin* をもって生まれたこと、そしてそれを満たすための能力を持

---

<sup>43</sup> ジョン・ロック(加藤節訳)『統治二論』(岩波書店 2010年) 296頁。なお、この自然状態は、人が好き勝手に振る舞ってよい状態ではなく、あくまでも自然法の枠内において、自らに必要な範囲においてのみ権利を行使することが可能な世界である。

<sup>44</sup> 同上 293頁。

<sup>45</sup> 同上 395頁。なおこの意味において絶対王政は政治社会ではない。というのも、各人が公共の支配に服することに同意するがゆえに政治社会が成立するのであって、独裁者たる王が従うべき規範を持たないのであれば、王のみが自然状態に存在しているということになるからである。

って生まれることを指摘する。この必要を満たし、幸福であることが人の生きる目的であるとシイエスは言う。

ところで、人には自然状態と社会状態の二種類があるとシイエスは指摘する。まず自然状態であるが、人はそこで自然が与えてくれる果実を受け取り、労働を通じて増大させてゆくことに専心する。もっとも自然は常に人の味方というわけではない。人は時にこれと戦うことも余儀なくされる。そうして自然を次第に自らのために役立つように征服してゆくのが人のあり方であるとシイエスは言う。ここでは他者の存在は重要ではない。あくまでも、個人と自然との関係が最も人の生存にとって重要な位置を占める。

これに対して、社会状態においては、同胞たる他者との関係が何よりも重んじられることとなる。その際、他者は、自らの必要を満たす手段として、あるいはその障害として立ち現れることとなる。「もし人々が他者の中に相互の幸福を実現する手段のみを見出すならば、土地を平和のうちに有することが出来るであろうし、その共通の目的に対して安全に歩むことが出来るであろう」<sup>46</sup>。これに対して他者を障害としてみなすならば、人々の間には闘争が始まってしまうであろう。そこからシイエスは、人々の関係性として、正当なそれと不当なそれを区別する。前者は合意にもとづく関係であり、後者は力のみにもとづくそれである。「人々が自由意思に基づいて契約をなすのでなければ、そこには約束は存在しない。よって、結合する人々による相互的、自発的かつ自由な契約によって成立するのでなければ、正当な結合 association は存在しないのである」<sup>47</sup>。

この社会状態は、人々にとって、その必要を満たすために有益なものであるとシイエスは言う。「人々相互の有用性からなる社会は、人々をその目的へと導くために立ち現れる、自然（状態において人々が持つところ一註）の手段の延長線上にある。それゆえこの結合は利得 *avantage* であって、犠牲ではない。社会状態は自然状態の次にもたらされるものであり、その補完物である」<sup>48</sup>。この社会の目的は、ひとえに、結合する人々の幸福を実現することにある。確かに自然状態における各人の能力の不平等そのものを社会状態が是正しうるわけではない。しかし、社会状態において、少なくとも人々は権利においては平等な存在として遇されることとなる。社会において制定される法は、弱き者をさらに弱めるためではなく、むしろ法によってこれを保護し、強き者による侵害から救済するために存在するのである。それゆえ、「人々は社会状態に入るに際して、その自由の一部を犠牲にするのではない。社会的紐帯の外においてすら、人は他者を害する権利を持たない。この原理は人間という種族を前提とする限り、あらゆる場所において妥当する。他者を害することが自由に帰属することはない。それゆえ、社会状態は、個人の自由を縮減するどころか、これを拡大し、保障す

---

<sup>46</sup> *Archives parlementaires de 1787 à 1860. 1ère série, 1787 à 1799 : recueil complet des débats législatifs & politiques des Chambres françaises*, Tome 8, p.256. (以下 AP と表記)

<sup>47</sup> AP, Tome 8, p.257.

<sup>48</sup> AP, Tome 8, p.257.

る。(略) それゆえ、以下のように言うことが出来る。社会状態においてこそ、人の自由はより十全かつ完全なものとなるのであって、自然状態においてはそうではあり得ないのである」<sup>49</sup>。

このように、シイエスは、人々の原初的狀態を自然状態に見出すと共に、そこでは十分に保障されない権利・自由を確実なものとするための手段として社会状態を想定している。この社会においては、生来の能力の不平等はともかくとして、権利において人々が平等であることが承認される。また各人の同意によって社会が形成される必要があるという意味においても、それは力のみによって成り立つのではない、平等な社会である。このように社会を人々の意思によって構築し、その目的が各人の権利・自由の保全に置くことが、この時期の一般的な社会像であった。

## 第2節 統治と法

### (1) シイエスにおける理性と統治

続いて統治に関してである。シイエスは、従来の身分別の議会制度が統治制度として極めて非合理的<sup>50</sup>であることからこれを廃し、国民一般=第三身分の手に統治をゆだねるべきこ

---

<sup>49</sup> AP, Tome 8, p.257.

<sup>50</sup> シイエスはまず従来の身分制の廃棄及び国民一般の存在を主張する。社会に存在する多様な公共・民間の職務のうち、第三身分は特権身分が望まない職に追いやられている。だが、そうした状況は「公共のものごとにとって有用で」はない。貴族階級は、他の階級と異なり、労働を忌避しかつそれを名誉としている。そうした階層は怠惰を国民の内にもたらすこととなり、不適切である。ここでいう国民とは、シイエスの定義によれば、「共通の法律の下で生活し、同じ立法府によって代表される等の条件を満たす人々の団体である」(シイエス(稲本洋之助ほか訳)『第三身分とは何か』岩波書店 1950年 18頁)。この観点からすれば、貴族のような特権階級は、国民一般の共通の領域とは異なるといわざるを得ない。一般の国民とは異なる特権の承認や義務の免除は、彼らをして「国家の中の国家」たらしめている。そこでは貴族階級の視線は、自らの個別的利益の擁護に向かう。したがって国民全体の利益を保持せんとするならば、国家の中に個別の階級を認めてはならないのである。従来、第三身分は、フランスの中において何らの地位も占めていなかった。本来、人は特権ではなく共通の権利すなわち国民の権利によって自由たるべきであったが、第三身分はそうした権利をこれまで持つことがなかった。旧来の貴族にせよ、あるいは官職を新たに手にした貴族にせよ、彼らは国民の権利ではなく特権によって自らの地位を維持しようとしてきた。この状況が、「全ての期限付きの特権をただちに廃止することが必要だということを痛感させ、そのことによって偉大な国民的利益へと立ち返らせる」ことになる(同 29頁)。この国民的利益の実現のためには、第三身分が国政に参与せね

とを主張した<sup>51</sup>。この国民による権力行使の態様を彼がどのように理論化したのかという点を見てゆく。彼が望ましい政体として主張したのは代表政体であった。このシイエスの言う代表制とは、民衆の意思を直接に反映すれば足りるとされるものか、それとも国民意思に対して一定の自律性を有すべきものであろうか。ここでは『第三身分とは何か』に加え、1789年7月21日に議会で行われたシイエスの人権宣言草案について議論<sup>52</sup>などを参照しつつ、彼の主張を見てゆきたい。

シイエスは自然状態における自身の権利をより良く保障するために人々は全員一致の協約によって<sup>53</sup>自然状態から社会状態へと移行するとする。社会の目的は“協約を成した人々の幸福”である。かような社会の形成からすれば、国家権力は国民に由来せねばならない。「あらゆる公権力は、区別なく、一般意思に由来するものである。それらはすべて人民 *peuple* から、換言すれば国民 *nation* からもたらされる」<sup>54</sup>のである。このように社会は人々の意思の所産であり、かつ社会を規律する法律は国民意思の表明という条件を満たす必要があるという点において、社会契約論を採るシイエスの議論はそれ以前のモンテスキュー等とは異なる。

但し、彼の想定する国民意思の政治への反映がいかなるものであるかという点については注意が必要である。周知のようにシイエスは納税者株主論を展開し、能動市民と受動市民を区別している<sup>55</sup>が、それは1789年9月7日の議会演説で述べられたように、「我々の同

---

ばならない。

<sup>51</sup> シイエスは第三身分独自の議会を設立することを提案する。「第三身分だけでは三部会にならない、と言うかもしれない。それならなお結構！第三身分で国民議会を作ろう」。国民を代表すべき議会は、唯一の意思、唯一の代表のみを持たねばならない。各身分が一つの意思の形成に向かって歩むことが出来ないフランスの現状に鑑みれば、これらの諸身分による合同の議会はもはや意味を持たない。それであれば数の上で圧倒的にフランス国民を代表する第三身分独自の議会を設置すべきなのである。そこでは最早第三身分は一つの身分として理解されるべきではない。彼らこそが国民なのである。

<sup>52</sup> *AP*, Tome 8, p.256.

<sup>53</sup> *AP*, Tome 8, p.261. 「政治的共同体は結合者の全員一致の意思の所産である」。

<sup>54</sup> *AP*, Tome 8, p.260.

<sup>55</sup> *AP*, Tome 8, p.260. 「社会に納税をなす者のみが、社会という大きな企業の株主である」とし、あらゆる市民に共通な権利のみを有する者を受動市民、政治参加の権利を有する者を能動市民としている。

もっとも、この点についてバステイドは異なる見解を提示している。バステイドによれば、シイエスがもうけた能動市民と受動市民の差異は、あくまでも公事に関わろうとする意志の有無によって設けられるものであり、納税額による差別ではないとされる (*Bastid, Sieyès et sa pensée*, Hachette, 1939, p.348)。但し、そこでバステイドが引用するシイエス

胞市民の大多数は、十分な教育も、あるいはフランスを統治する法律に直接専心することを望むための余暇も有していない<sup>56</sup>という理由に基づく。そこで彼は、人民の権力行使について、これを代表者に委ねる方法と、人民自らが行う“デモクラシー”とを対比させつつ、前者を正当とする。「人民 *peuple* あるいは国民 *nation* は国民的立法府のみを自身の声として持ちうる」のであり、「デモクラシーではない国(そしてフランスはデモクラシーの国では有りえないのだが)においては、人民は代表者を通じてのみ語り、行動することが出来る」のである<sup>57</sup>。

このように、デモクラシーという語は蒙昧な大衆による政治と同定され、代表者による望ましい統治と対比される<sup>58</sup>。「一人が、社会の他の全員と一致して持つ利益、これがもちろん、全員の意思の目的であり、全員による議会の目的である」と指摘されるように<sup>59</sup>、シイエスは個人が個々の利益を持ち寄れば議会の討議がうまくいくとは考えない。彼は個人的利益、党派的利益、そして市民として共有する利益の三種を区別し、前二者を国政の場に持ち込むことを否定する。議会を私益のバーゲニングの場にせず、あくまでも「多数者の意向は常に公共の福祉にかなっているように」構成することが重要なのである。ここにおいて、前述のシイエスにおける望ましい代表者の資質を有する階層の議論が意味を持つこととなる。議会において討議をなすべきは、国家的な利益を考慮しうる有徳の士であり、その担い手は一定水準以上の教養を備えた者でしかありえないのである。しばしばブルジョワ的と批判されるシイエスの議論が人民の政治参加への留保という点によって「集团的討議という手続きによる一般利益と呼ばれるものを表明すること」<sup>60</sup>を同時に追求するものとなって

---

の議論は確かに最も恵まれない人々にも代表者を選出する能力はあるとしつつも、3日労働日分の納税者にのみ投票を認める案を肯定している。Sieyès, *Observations sur le rapport du Comité de constitution concernant la nouvelle organisation de la France*, Baudouin, 1789.

<sup>56</sup> AP, Tome 8, p.594.

<sup>57</sup> AP, Tome 8, p.595.

<sup>58</sup> Pasquale Pasquino, *Sieyès et l'invention de la constitution en France*, Editions Odile Jacob, 1998, p.125.

<sup>59</sup> シイエス前掲『第三身分とは何か』144頁。

<sup>60</sup> Pasquino, *Ibid.*, p.52.

いることに注意が必要である。この点、ブリュネ<sup>61</sup>及びリアルス<sup>62</sup>はシイエスにおける法とは、統治者の恣意的な個人意思の所産ではなく、理性ないし自然法を具体化したものであると指摘している。

## (2) 革命期の統治制度

### A) 89年人権宣言・91年憲法における統治

以上のような思想的背景を踏まえ、次に具体的な統治に関する制度がどのように構築されたのかという点を見てゆく。89年人権宣言において、社会の目的が自然権の保護にあることが確認され(2条)、主権は国民 Nation に属すると宣明される(3条)。そして法律は一般意思の表明と規定される(6条)。

また91年憲法においては、立法権の行使は代表者たる立法府と国王による。この両者が代表者 *représentant* の地位を有する。したがって91年憲法時点のフランスは共和国ではなく立憲王政であった。

91年憲法で採用された代表制のシステムは、いわゆる純粹代表制と呼ばれるものであった。これはシイエスの言明にも見て取れるように、主権者国民の意思は、国民の中には存在せず、代表者たる立法府の中において初めて顕現するという考え方をとるものである。すな

---

<sup>61</sup> Pierre Brunet, *Vouloir pour la nation : le concept de représentation dans la théorie de l'État*, L.G.D.J., 2004, p.96.

ブリュネはここで、「シイエスにおける法は理性、自然法に依拠したものと認めるべきであろうか？」との問いを立て、これを肯定している。ブリュネによれば、まずシイエスの主観的意思の問題として、シイエスは統治者の権威や個人の主観的意思よりも理性を法の根拠として用いている。また彼の代表制論の特質として、“何が法律であるか”を決定する主体が代表者自身でしかあり得ない以上、その決定の所産たる実定法が恣意的なものと評価されないために、代表者は「理性から法律が生じる」と主張するしかない。この意味において「自然法は実定法の正当化として美しくまたよきものとして立ち現われる」という(*Ibid.*, p.97)。

<sup>62</sup> Stéphane Rials, «Sieyès ou la délibération sans la prudence. Éléments pour une interprétation de la philosophie de la Révolution et de l'esprit de légicentrisme», *Droits*, n° 13, 1991.

リアルスは「実定法は意思の所産ではなく認識の過程によって得られる」、「意思はシイエスにおいて法の基礎では決してない。意思は仲介者にすぎず、法を作り出すことはない。意思は法を表すに過ぎない」とした上で、シイエス等に見られる革命期の法律中心主義が「ドグマティックな理性主義に根差している」、「革命期の政治=法哲学は(略)代表の枠組みにおいて、理性の帝国の表明としてのみ説明され得る」と指摘する。

わち「主権者国民は代表者を通じて行動する」とされるのであるが、そもそも国民の内に固有の意思なるものは存在せず、代表者の討議の中で一般意思が創造されるのである。かような制度設計からすれば、そもそも有権者と代表者との間に選任関係が存在することは必要がなく、それゆえ国王もまた代表者と形容されえた。続いて立法府の選出の過程であるが、91年憲法においては間接選挙制度が採られた。手続きは、第一に能動市民による選挙人の選出がなされ、第二に選挙人による代表者の選出が行われた。まず前者についてであるが、選挙人の選出に関与し得たのは一定の要件を満たした能動市民であった。この能動市民とは3日労働日分の税金を納めた男性市民であった。なお能動市民は全市民の6割程度の約430万人であった。この能動市民が都市あるいはカントンごとの第一次集会に集合し、選挙人を選出する。この選挙人となる資格としては、所有権者・用益権者であること、あるいは一定の住居の賃借人・小作人であることが求められた。この選挙人たちが県ごとの選挙会に集合して代表者を選出するものとされた。代表者となるためには89年12月22日デクレによって一定の直接税及び土地所有者であることが要求され、土地貴族に代表者の資格が実質的に限定されていたと指摘される<sup>63</sup>。

これに対して執行権は国王の手に存するとされた。国王は執行権を授権され、一般行政及び軍の頂点に立つとされた。なお国王の命令は大臣の副署によって初めて有効とされた。また国王の地位は旧体制下とは全く異なるものと観念された。王はフランス国家の王 *roi de France* ではなく、フランス人民の王 *roi des Français* とされた。王は確かにその地位にあるうちは神聖・不可侵とされたが、他方で王位放棄後は一般市民と同様に訴追される可能性があった。

また司法権であるが、立法府優位の三権分立の下で、司法権の地位は決して高くなかった。266条は裁判所の立法権への介入のみならず、法律の執行の停止等についても権限を認めなかった。モンテスキューの言葉にあるように、あくまでも裁判官は法律の文言を述べる口に過ぎず、自ら立法作用等を営むことは許されなかったのである。

以上のように、89年人権宣言＝91年憲法体制下においては法律が一般意思の表明であるという定式と共に立法権の優位が承認された。そこでの立法権とは、国民の直接的な意思の反映ではなく一シイエス流に言えばそもそも抽象的存在である国民全体には表明するべき意思など存在せず、国民の意思は議会において初めて表明されるとされた一、制限選挙と二段階選挙によって確保される代表者の理性の行使に他ならなかった(純粹代表制)。そこでは、国民主権の名のもとに、制限選挙・間接選挙によってその範囲を限局されるところの自律した諸個人による自己統治秩序が描かれたのである。なお、その後の時代と比較する際に、3日労働日分の納税をメルクマールとするその有権者の範囲が、成人男子の過半数以上に及んだ点は注意が必要である。

---

<sup>63</sup> 『1791年憲法の資料的研究』(東京大学社会科学研究所 1972年) 7頁。

## B) 93年憲法における統治

### (ア) 起草過程

先に見た91年憲法は9月3日に成立したが、その時点ですでに国王のヴァレンヌ逃亡(6月20日)、オーストリア及びプロイセン皇帝によるフランス王権の回復の要求(ピルニッツ宣言)などの事件に見舞われていた。92年にはオーストリアとの戦闘、国王の職務停止(9月20日)及び王政廃止(9月21日)、共和政宣言(9月22日)によって立憲君主制が存立基盤を喪失し、新たな人権宣言および憲法の必要性が生じた。国民公会 Convention が新たに招集され、ジロンド派とジャコバン派との対立の中で憲法起草がなされてゆく。ロム報告といった興味深い草案の審議を経て、最終的に1793年6月23日に人権宣言、24日に1793年憲法が成立した。この憲法はフランス初の共和制憲法となった(憲法第1条)。93年憲法は前文、人権条項、各統治機構の規定からなる。

### (イ) 人権宣言起草に関するロム報告<sup>64</sup>

ここではまず、93年4月17日のロム報告における社会・統治像の内容を見ておきたい。この報告は、2月に示されたコンドルセ率いる委員会の草案に対して提示された幾つかの個別の修正案ないし草案に対する応答という位置づけである。当報告は3部からなり、当時の統治や権利概念に関する認識を明らかにするうえで興味深い。ここでは社会全体について述べている部分のみを取り上げておく。

当報告の第1部では、人や社会、統治の全体像についての議論がなされる。まずロム報告はシイエスにもみられた自己所有権に基づく権利の存在を承認する。この諸権利は自然状態においては自然権であるが、社会状態においては社会的な権利と呼ばれる。そして後者には政治的な諸権利と市民 civil の諸権利という区分が可能である。政治的な諸権利には各人が自己の意思に基づいて一般意思の形成へと参与する多様な活動に関する権利が存在する。ロム報告によれば、およそ人はある社会を構成し、他者のために自身の役務を提供する。そしてその際に社会を構築する合意 convention を取り交わす。この合意こそが、人々による最初の政治に関する意思的行為である。そしてこの合意によって、人々は、同一の法の下に生き、国家を形成する。ところでロム報告では、この社会体を構成する人々の総体を *people* と呼び、政治社会を構成する人々の総体を *nation* と呼んでいる。換言すれば *people* は祖国そのもののことであり、*nation* はその労働や稼業、知性、財産によって国家に貢献しうる人々のことである。

以上のような議論に続き、人権宣言草案が示される。この人権宣言草案は、前文と4つのパート(自然権、参政権ないし主権者としての権利、後社会的な権利、諸国民の権利)からなる。ここでは統治像に関係する部分についてみておく。Section2の第1条は「両性のあらゆる人は、成年に達する年齢以降、社会体への加入に同意する権利を持つ。同様に、それを望むならば社会体から離脱する権利も有する」とする。ここではまず各人への、社会契約へ

---

<sup>64</sup> AP, Tome 62, p.263 et suiv.

の同意如何に関する権利が承認される。続いて先に見たように主権者として nation が措置される(5条)。主権者は単一かつ不可分であり、主権を委任することは出来ない。続いて国民の政治参加の在り方として直接政と間接政が示される。7条では「nation はいつでもその主権を行使し、政府を変更あるいは修正するために集合することが出来る」としてまず直接政が規定される。これに続いて8条で「nation は憲法および法律を準備する権力を委任 *déléguer* することが出来る。しかし、nation はそれを裁可する権利を留保するのであり、それは一般意思の権威を彼らに与えるためである」と規定される。ここでは議会による立法が予定されているが、それはあくまでも委任であり、91年憲法におけるような意味の代表ではない。これを裏付けるのが11条に規定される受任者を罷免する権利である。

もっとも、最終的に国民公会はロム報告ではなくコンドルセ草案を審議対象とすることを決定し、4月19日、22日の二日間逐条審議に付された。しかし、修正を加えて採択されたコンドルセ草案も放棄される。6月23日、エロー・ドゥ・セシェルが公安委員会の名において新たな権利宣言規定を提案した。当草案は一括採択されたことで、各条文の意味が十分に明らかにされているとは言えない。ともかく、かような経緯を経て93年人権宣言は確定した。

#### (ウ)93年憲法<sup>65</sup>の概要

続いて93年憲法の内容を見てゆく。この憲法の性格規定に関してとりわけ問題となるのは、当憲法がいかなる主権原理を採用しているのかという点である。

まず主権についてである。第7条～10条が主権について規定している。主権者人民はフランス市民に属し(7条)、人民は直接に代表者を選出し(8条)、法律について討議する(10条)。また行政官や裁判官の選出は人民にこれを委託された選挙人に委ねられる(9条)。続いて主権行使の態様について、第一次集会についてみてゆく。第2条は「フランス人民は主権行使のためにカントンの第一次集会に集合する」と規定する。この第一次集会は各カントンに6か月以上居住する市民から構成され、200人から600人の規模であることが定められる(12条)。選挙は投票ないし声によって決せられる(16条)。なお市民権を有するあらゆるフランス人が被選挙資格を有する(28条)。

続いて立法権である。まず代表者の人数であるが、人口が代表者の算出基礎となり、四万人の人口当たり一人の代表者とされる(22条)。各第一次集会がそれぞれ直接に代表者を選出し(23条)、当選は絶対多数によって決定される。なお一度の選挙で絶対多数を獲得する候補者が現れない場合は第二回投票が行われる。被選挙権については、「市民としての諸権利を行使するあらゆるフランス人が被選挙資格を有する」と規定されている(28条)。こうした直接選挙かつ選挙資格・被選挙資格の拡大という点において93年憲法は91年憲法とは鋭い対照性を見せている。立法府は単一かつ不可分であり、常設である(39条)。また各会期は1年とされ(41条)、毎年選挙が5月に行われる(32条)。注目すべき点として、憲法

---

<sup>65</sup> 但し当憲法は最終的に施行されることがなかった。

29 条は「各代表者は国民全体に帰属する」と規定する。ここでは各選挙区の代表ではなくして、全国民代表の観念が採用されている。また 43 条は、「代表者は、立法府内においてなした意見について、調査されることも、告発されることも、裁判されることもない」とする。ここでは命令的委任のシステムが退けられている。

93 年憲法においては、その起草過程において命令的委任が主張されるなど、89 年人権宣言=91 年憲法体制とは異なる統治像が模索されていた。しかし、最終的に採択された憲法においては、代表者は全国民の代表とされると共に、命令的委任が否定されるなど、全体として 89 年人権宣言=91 年憲法の枠組みが維持されたと見るべきであろう。ただし、男子普通選挙が採用され、また被選挙資格が市民一般に拡大される等、その市民の範囲は 89 年人権宣言=91 年憲法のそれとは異なっており、この意味において自己統治の主体の範囲が拡大されていたことは特筆すべきであろうと思われる。

### C) 人民主権—ヴァルレにおける統治

上記の憲法において示された代表制論とは全く異なる方向性の統治秩序を模索したのが人民主権論と呼ばれる潮流であった。ここでは人民主権を唱えた代表的な論者としてヴァルレを取り上げたい。

主たる検討の素材とするのは彼の人権宣言草案「社会状態における人権宣言」<sup>66</sup>である。本草案は前文と 15 の条文からなる。まず前文から見てゆく。冒頭でヴァルレは共和国こそが人々の人権を保障するにふさわしい制度であること、無知・過ち・迷信等が自由の敵であることを指摘しつつ、こう述べる。「思うに、常に単一かつ不変であるところの自然 nature から取り出されるところの諸原理こそが、人々を統治すべき普遍の法典 code universel を成す」。法に対する無関心や未成熟、国家における革命といった出来事は、須らくこうした安定的な基盤が存在しないことに由来する。したがって、社会を基礎づける人権宣言の必要が説かれることとなる。こうした人権宣言は、自由なものとして生まれた人民が圧政に苦しまないために、権利と不可分の義務を常に人々が心に留めておくために、主権者国民によって作り出された権力の行為が尊重されるために、ある人々が他の人々を抑圧しないために、そしてあらゆる人々はその尊厳等を尊重されるために必要なのである。なおヴァルレはこうした人権宣言を「至高の存在」と結びつけて論じている。「十全な主権を行使するフランス市民は、あらゆる主権国家に対して、至高の存在の眼前かつその庇護の下に、フランス人民があらゆる被造物の創造主を認めることを宣言する」。

---

<sup>66</sup> Varlet, *Déclaration solennelle des droits de l'homme dans l'état social*, Impr. Didot, 1793.

なおヴァルレについては命令委任について論じた Varlet, *Projet d'un mandat spécial et impératif, aux mandataires du peuple à la Convention nationale*, impr. du Cercle social, 1792 も参照のこと。またヴァルレの思想については杉原泰雄『人民主権の史的展開』（岩波書店 1978 年）が詳しく検討している。

続いて各条文を見てゆく<sup>67</sup>。第4条では89年人権宣言を参照しつつ、人々が自由であることの宣言がされる。「あらゆる地方の人々は、自由かつ権利において平等なものとして生まれ、そうあり続ける。専制や無政府状態は、この第一の原理が見損なわれているところにおいて勢力を持つ」。第5条は主権者たる人民に必要な教育について述べる。「国民に対する国家の神聖な負債であるところの徳育、知育、公共道徳の宣教は、彼ら国民の権利の享有を唯一実効的ならしめるものである」。人民はあくまでも知育と徳育を身に着けることによって主権者として認められることに注意が必要である。

第6条では平等がもたらすいくつかの帰結が述べられる。ヴァルレによれば、①あらゆる市民が生まれや家柄といった要素に囚われずに能力のみに応じて公職に就任しうること、②社会を支える支出の負担は、それが累進的である限りにおいて平等とということ、③並み以下の収入しかない者には、その生計に必要な食料等について課税をしてはならないこと、④地位に付随する標章は公職の遂行においてのみ用いられること、⑤公職に対する報酬は提供された貢献に応じて決定されるべきこと、がそれである。

第7条は社会の目的についてである。社会の目的はただ一つ、「社会状態における人権の維持」にある。この人権の内に、主権の行使、思考の自由、行動の自由、人身の自由、諸個人の生存や所有権、圧政への抵抗が含まれる。生存への権利と共に所有権の保障が人権の中に含まれていることは注目に値する。

第8条は主権の行使について論じられる。曰く、「主権の行使はあらゆるナシオンに属する。ナシオンにおいてのみ、あらゆる権力が帰属する。ナシオンは唯一かつ不可分、不可譲であり、時効にかからない。ナシオンは委任 mandat をなしうるが、代表されることはできない」、「国家に存するのは、主権者国民として唯一の権力である。形成される権力は、ナシオンに由来し、常にこれに服する」。ここでは国民が主権者であることと共に、代表制ではなく、あくまでも国民による委任のみが正当な主権行使の在り方であることが明示される。第9条では、この委任無くして公職につくことが禁止される。

第10条は主権の行使が幾つかの領域に区分可能であることが示される。具体的には①直接に sans intermédiaires 公職に就く者を選出すること、②社会の諸利益について討議を行うこと、③委任を受ける者に対して集団の一部分の要求や意図を表明し、また集団全体として意思を明らかにすること、また個人としてその意思形成に参加すること、④委任者の利益を裏切った受任者を呼び出し、罰すること、⑤租税の必要を確認し、これに同意をなし、その使用方法を監視するなどのこと、⑥受任者が提示するデクレについて検討、拒否、裁可を行うこと、⑦国家において集合的に把握される市民の権利として、必要があるときには社会契約を修正・再構築等することを認めること、等である。

---

<sup>67</sup> まず第1条では自由の性格規定がなされ、続く第2条では国民が一つの家族であることが、第3条では国民間の戦争が人道に反する罪であることが述べられる。

第 13 条は参政権に関する規定となっている。諸個人は、「投票し、選挙し、討議し、集会において主権の一部を行使する権利を有する」。社会契約の観点からは、市民の参政権が停止される場合があらかじめ決定されていることが必要である。

以上のヴァルレの草案から、いかなる統治像が読み取れるだろうか。第一の点として、ヴァルレにおける社会の目的もまた、人々の権利・自由の保障にあることが指摘されよう(前文及び第 7 条)。社会・国家及びその統治制度は人権保障のための手段という位置づけである。

第二の点として主権の所在が国民に置かれている(第 8 条)。そこでは主権は単一かつ不可分のナシオンに帰属すると規定されている。

第三の点として、この主権の行使の態様が問題となる。ヴァルレは、主権は委任によって受任者が行使する者であり、代表されえないと述べる(第 8 条、第 9 条)。すなわち純粋代表制度ではなく、あくまでも主権者たる国民の意思を受けて行動することが受任者には求められるのである。具体的には主権者は各自治体レベルの集会において受任者を選出し、これに自らの意思を伝達し、もしこれを受任者が裏切るような行為を行った場合は罷免することが予定されている(第 10 条)。また主権者には、必要が生じた場合には社会契約自体を再構築する権利が留保されている(第 10 条)ことも注目に値する。

第四の点として、ここでヴァルレが想定している主権者たる国民は、決して無知蒙昧な大衆ではないという点に注意が必要である。第 1 条で彼は自由を道徳的なものと規定し、また第 5 条に見られるように彼は国民の教育を重視する。そこでは知育と徳育の双方が重要な位置を与えられる。国民は、主権者たるにふさわしい見識・教養を身に着けることが期待されているのであり、それが可能であると考えからこそヴァルレは代表制ではなく命令的委任を含む主権行使の在り方を主張したのであろう。

### 第 3 節 小括

革命期を経たフランスにおける統治像について、その思想的背景を検討した上で、89 年人権宣言=91 年憲法、93 年憲法、ヴァルレという三つの異なる議論の内容について概観してきた。ここでは幾つの特徴を指摘しておきたい。

第一にこれらが前提としていた社会像であるが、社会がこれに先行する個人の社会契約によって取り結ばれるものであると理解されていた。

第二に、3 者に共通する統治の目的が人の生まれながらに持つ諸権利・諸自由の実現にあること、そしてその到達手段が一般意思の表明たる法律 loi であることが指摘しうる。しかし、その一般意思の表明たる法律の制定権者を巡って、3 者の立場は対立する。89 年・91 年段階では二段階選挙及び能動市民・受動市民の区別が設けられる。これに対して 93 年憲法では男子普通選挙が採用される。但し、両者は議員を「全国民の代表」と規定するなど、あくまでも有権者と議会との間に命令的委任の関係を持ち込まない点で一致する。最後にヴァルレ案においては、人民主権及び命令的委任のシステムが採用される。

第三に、従来の憲法学において重視されてきたこの 3 つの統治像における有権者の範囲及び議会と有権者の関係を巡る対立について一言しておきたい。我が国の憲法学においては、そうした統治像の対立が資本主義経済を巡る大ブルジョワと小ブルジョワ、あるいはブルジョワと民衆の対立構造と類比されつつ理解されてきた。とりわけ、91 年憲法が体现するとされた国民主権原理に対する階級イデオロギー的理解を基礎に、それと異なる主権原理を体现しようとした 93 年憲法の“不十分さ”<sup>68</sup>が説かれるといった状況はそうした理解の反映であったように思われる。

しかし、そもそもこの時代のフランスの社会経済的状况をそのように理解することは困難であるし、またそうした視座が過度に有権者の範囲や代表の性質といった論点への着目を導いてきたように思われる。確かに国民主権論と人民主権論の隔たりは決して小さなものではなく、またそうした観点が不必要という訳でもない。しかし、ここで重視すべきは揺籃期のフランスの政体を巡る 3 者の統治像の根幹には社会全体の利益すなわち一般利益の実現への志向性が存在していたという点であり、この点を充分注意を払った上で、その実現手段としての代表制の在り方、有権者の範囲等の相違を論じることが望ましいように思われる。シイエスの議論から見て取れるように、絶対王政の打倒及び自由を可能にする統治を目指す中で、シイエスいうところの“デモクラシー”は王政に代わる圧政をもたらすものとして警戒された。それは、各地方で用いられる言語が異なり、また当時のフランス人の多くが読み書きにも事欠く状況にあったことを考慮すれば当然の懸念ともいえる。同様に、シイエスとは対照的なデモクラシー観を提示するヴァルレの草案もまた、民衆の即時的な欲求を政治過程に反映することを良しとするものではない。彼も又、人民主権の前提として、人々が教育によって理性を身に着けることを要求していた。

かような意味において、この時期の統治像は、その主体の範囲についての判断が分かれるとしても、あくまでも諸個人の権利・自由の保障・実現のために、理性的な統治を行うための方法を模索するという点で共通するものであったと言いうる。その手段として一方では制限選挙が、他方では教育等を前提とした普通選挙や命令委任が主張されたのであった。そして、この自由を可能にする理性的統治という視点は、その後のフランスの統治像を巡る言説においても引き継がれてゆく。

---

<sup>68</sup> 一例として辻村みよ子「『フランス革命委における 1793 年憲法の研究』序説(二)」(『一橋研究』第 2 巻第 1 号 1977 年)。

### 第3章 権利概念

本章ではこの時期の権利概念について分析してゆく。権利概念はとりわけ所有権を中心として、市民権の範囲如何といった問題と密接に関係する論点である。概説書の記述に広く見られるように、一般的に、フランス革命に代表される市民革命期に成立した権利概念は、経済的権利を中心とするレッセ・フェールのそれであると説かれる事が多い。しかし、先に述べたように資本主義経済の到来が未だ遠いフランス社会において、果たしてそのような権利概念が成立する余地が存したのであろうか。この点を、革命期の各時期に即してみたい。

#### 第1節 革命初期にかけての権利概念

##### (1) 権利とは何か

##### (ア) 封建制の廃止

まず重要な点は、革命期において封建制が廃止されたことであった。換言すればそれは他者支配としての権利概念の否定であった。封建制下にあつて、所有権は周知のように領主の上級所有権 *domaine direct* と現実の耕作者たる農民の有する下級所有権 *domaine utile* が重畳して存在する分割所有権秩序<sup>69</sup>を前提としていた。領主は、この上級所有権によって、様々な貢租の徴集あるいは賦役の強制をなし得た。この分割所有権秩序は、所有権を単に経済的利益としてのみ理解する近代的な所有権とは質的に異なるものであることに注意が必要である。即ち、村上淳一が中世的な上級所有権を指して、「公法的要素と私法的要素とを含む上位概念としての所有権の概念を形成」<sup>70</sup>したものと指摘するのは、まさに「土地の支配者は、単に経済的・私法的な土地所有者たるにとどまらず、土地について保護と庇護を行う文字どおりのグルントヘルであった。土地についての所有権は(略)権原のいかんを問わず、正しい実力によって裏づけられた支配=保護を意味した」<sup>71</sup>故である。上級所有権は、単なる私法上の権利のみならず、当該土地に居住する住民を支配する—と同時に緊急時の保護義務を伴う—権限として把握される故に、ヘルシャフトに他ならないのである。かような分割所有権秩序は、すでに旧体制末期においてポチエなどの法学者による批判的的となっており、封建制の清算とともに近代的な一物一権主義に取って代わられることとなる。

---

<sup>69</sup> 分割所有権は、フランスにおいては中世のスコラ派によって形成された。その後復古学派によるユスティニアヌス法典研究によって批判をされつつも、旧体制下において強固に持続し、フランス革命に至って克服される。フランスにおける分割所有権の理論史については片岡輝夫「フランス法における分割所有権の歴史的研究-3完-」(『国家学会雑誌』65巻5・6・7号 1952年)を参照。

<sup>70</sup> 村上淳一『近代法の形成』(岩波書店 1979年) 80~81頁。

<sup>71</sup> 村上前掲書 81頁。

それでは、現実の革命の進展の中で、封建的諸権利の廃止はどのように達成されたのであろうか。直接の引き金は農民層による蜂起であった。1789年の春先以降、折からの経済危機に触発され、農民層の叛乱が始まる。そしてフランス全土に拡大した叛乱の炎に7月14日の事件が油を注いだ。彼等の目的は、第一に領主層を襲撃して領主的諸権利を放棄させるとともに、諸貢租徴集の根拠となっていた文書を破棄することにあつた。当然、この「大恐怖」は国民議会の議論にも強く影響を及ぼすこととなる。8月4日の夜、国民議会において、ノアイユ子爵、次いでエギヨン公が封建制の廃止を巡って演説を行った。彼等は封建制の廃止を主張し、議会は熱狂的な賛同を見せた。但し、全ての封建的な諸権利が、その対価なくして廃止されたわけではない。ノアイユは「あらゆる封建的諸権利はコミュニテによって買い戻されうるものであるが、それは金銭によってあるいは正当に評価された価額によって交換されうる」、「ただし領主による賦役、マンモルト、その他の人的な夫役は無償で破棄される」<sup>72</sup>と述べ、封建的諸権利の一部有償買い戻し、一部無償廃止を主張した。次に登壇したエギヨン公は当時のフランスにおいて最大の土地を所有するとも評された貴族<sup>73</sup>であるが、封建的諸権利を所有権に含めたうえでその有償廃止を主張した。「今、我々は彼らの封建的権利 *droits féodaux* の単なる放棄を要求しえない。これらの封建的諸権利は、彼らの所有である。それらの権利は幾人かの人々の唯一の財産なのである。公平さは、いかなる所有についても—それが公共の利益に合致するとしても—その正当な補償を所有者に認めることなく放棄を要求しない」。その根拠は、「我々は、これらの封建的あるいは領主の諸権利が真の所有であり、あらゆる所有が不可侵であるということに目をつぶるわけにはいかない」<sup>74</sup>という点に求められた。その後数日にわたって続けられた討議の末、封建的諸権利の廃止は以下のようにしてなされることとなった。第一に封建制度は完全に廃棄される。そして封建的諸権利のうち、物権的諸権利、マンモルト、人身的隷属に関するものは無償で廃止される。他方、その他の諸権利は有償で買い戻されるものとされた。また、領主権力を担保する制度の一つであった領主裁判権もまた廃止された。

この封建制廃止を法的見地から見るとどのように理解することが出来るだろうか。有償買い戻しの対象とされた諸権利は、それが「財産の原初的譲渡の対価かつ条件」であることを要件としており<sup>75</sup>、この意味において人的隷属等を内容とするその他の封建的諸権利と区別された。即ち、有償買い戻しによって旧来の領主層は封建的権利の一部を少なくとも

---

<sup>72</sup> AP, Tome 8, p.344.

<sup>73</sup> 深瀬忠一「フランス人権宣言研究序説(3)」(『北大法学論集』18巻3号 1968年) 456頁。

<sup>74</sup> AP, Tome 8, p.344.

<sup>75</sup> 封建的諸権利に関する1790年3月15日のデクレは、封建的諸権利のうち、無償廃止されるものと有償廃止されるもののリストを提示している。有償廃止される諸権利の要件として述べられているのが、この文言である。

も金銭的価値に転換することによってこれを継続的に享受することが可能になったのであるが、そのためには法的構成として当該封建的権利がその初発において対価を伴って生じたものであること、換言すれば身分的支配—従属関係から生じた権利ではない、という正当化をせねばならなかったのである。この有償廃止される諸権利の金銭的価値が 1789 年人権宣言 17 条の保障範囲に含まれると解されていることから理解されるように<sup>76</sup>、当時成立した近代的所有権とは何よりもまず旧来の政治秩序における支配—従属関係＝ヘルシャフトとしての所有権、を法的に否定した所に成立する観念であった。

#### (イ) 自己支配としての権利論—シイエスの自己所有権論

この他者支配としての権利を廃したところの権利概念を理論的に導いたのは、ロック<sup>77</sup>の思想を受容したシイエス等が説いた自己所有権論であった。ここで検討するのは、シイエスが 1789 年 7 月 20、21 日に制憲議会において行った演説である。シイエスの権利論を特徴付けるのは、彼が全ての権利の源と位置づけるところの自己所有権である。この自己所有権から出発して、労働や労働に基づく所有等の権利が基礎づけられる。

---

<sup>76</sup> 8 月 26 日、人権宣言制定の最終盤になって提起された所有権条項は、議会においてごく短い議論の後に承認された。マルク・シュエルによれば、議会において成立した所有権は、当初は単数形の所有権 *la propriété* であったが、その後当時の制憲議会議長であったクレルモン・トネールらによって *les propriétés* と複数形に修正され、かつそれが 1791 年憲法制定の際の人権宣言の見直しにおいて、改めて単数形へと修正されるという経過を辿った。では、あえて所有権を一度複数形に修正した意図はどこにあるのであろうか。シュエルによれば、「17 条を複数形の所有権と書くことで、クレルモン・トネールとその同僚達は、貴族たちに所有権のなかでも封建的諸特権への保障を与えることを欲した。即ち、彼らに買い戻しあるいは後発的な廃止の際に、相応の補償をなそうとしたのである」

(Marc Suel, «La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen: l'énigme de l'article 17 sur le droit de propriété», *R.D.P.*, 1974, p.1314)。すなわち、17 条の所有権規定には、それまで封建的権利として保障されていた権利が廃止されるに伴い、有償買い戻しの対象とされた権利について、これを金銭的価値に置き換えて保障するという意図が含まれていた。

<sup>77</sup> ロックは所有権についてこう述べている。「たとえ、大地と、全ての下級の被造物とが万人の共有物であるとしても、人は誰でも、自分自身の身体に対する固有権 *property* を持つ。これについては、本人以外の誰もいかなる権利ももたない。彼の身体の労働と手の働きとは、彼に固有のものであると言ってよい。従って、自然が供給し、自然が残しておいたものから彼が取りだすものは何であれ、彼はそれに自分の労働を混合し、それに彼自身のものである何ものかを加えたのであって、そのことにより、それを彼自身の所有物とする」(ロック(加藤節訳)『統治二論』岩波書店 2010 年 326 頁)。

自己の *personne* に対する所有が最初の権利である。この始原的な権利から行動や労働の結果に対する所有が生み出される。というのも、労働はその人の能力の有益な使用に他ならないからである。労働は明白に、その人の *personne* の所有及びその活動から生じる。外的な対象物の所有あるいは所有権は同様に、*personne* の所有の拡張の結果である。(略)私は、誰にも属していない、そして私に必要な対象物を私のものとする事が出来るが、それはこれを私の用益のために利用するという労働によってである。<sup>78</sup> 私が確固として保持する物、私がそれに投資をなしてきたところの物は、皆が(その有する物に対して一註)そうしうるように、私に属する。私とその物に先占者の権利を持つがゆえに、私は他者よりもこの物に強い権利を持つのである。<sup>79</sup>

このロック流の労働に基づく所有という理解は、シイエスを媒介にこの時期のフランスにおいても広く流布しており<sup>80</sup>、かつ当時の社会状況の中で大きな意義を有した。即ち、自己を支配する権限を有しているのは自己のみである、と主張することによってこの理論は、旧体制下における身分制に基づく〈支配—被支配〉構造を打破する論理を有していたのである。シイエスは、社会における人々の関係性を二つに区別する。力によってのみ成立した人間関係は戦争状態と同視され正当でないが、相互の有用性に基づき合意によって成立する関係は正当である<sup>81</sup>。かような観点からすれば、旧体制下における身分構造は力に拠る一方的な関係であり、封建的諸権利が正当化される余地はない。田村理はこの点、「労働による所有論は何より封建的権利をはじめとする旧特権を打ち崩すための理論だった」<sup>82</sup>と指摘している。

---

<sup>78</sup> *AP*, Tome 8, pp.257-8.

<sup>79</sup> *Ibid.*, p.258.

<sup>80</sup> 田村理は、「財産権を正当化する理論として最も浸透していたと思われるものの一つは、やはりロックやシイエスのような自己所有論であり、そこから導かれる労働による所有論である」と指摘する。参照、『フランス革命と財産権』（創文社 1997年）167頁。

<sup>81</sup> シイエスは、人は孤立して生きているのではなく他者と共存して社会を構成している以上、権利の相互尊重は当然とする。シイエスにおいて、各人の関係性を理解する上で、相互性は極めて重要な位置を与えられる。この相互性を欠いた関係は正当な関係とは呼ぶことは出来ず、それゆえシイエスは当事者間の自由な意思に依拠していない関係は、正当な結合関係ではないという。この相互性は他者の権利の尊重を要求し、かくして個々人の権利の限界もまた自ずと導かれる。「個人的自由の限界は、それが他者の自由を害するところにある。この限界を承認し、示すのは法律においてである」とシイエスは述べる。そしてこの法律は、「弱きものを弱め、強きものを強めるのではなく、反対に、法律は弱きものを強きものの企てから保護することに配慮する」のである。

<sup>82</sup> 田村前掲書 172頁。

ところでシイエスの労働による所有論をして資本主義的賃労働に先鞭をつけた議論とする先行研究が見られるが、こうした理解は正鵠を射ていないように思われる。該博なシイエス研究を行った浦田一郎は、フランス革命を封建制から資本主義への移行と位置づける<sup>83</sup>。そしてシイエスが8月12日に制憲議会へ提出した人権宣言草案5条の“engager ses services, son temps”という文言から、彼の労働論が将来的な資本主義経済を準備したものとする<sup>84</sup>。しかし、フランス民法典1780条の“On ne peut engager ses services qu'à temps”というシイエス草案に類似する文言が対象としていた労務の賃貸借関係は、家事使用人や職人であった。フランスにおける民法学の教科書においても、当条文の対象範囲に資本主義的賃労働関係が含まれるのは19世紀後半以降にすぎない<sup>85</sup>。こうした点に鑑みれば、労働契約を論じたシイエスの議論を以って資本主義経済の到来と結びつけることは難しいと言わざるを得ない<sup>86</sup>。シイエスに代表されるような自己所有論は、旧体制下において見

---

<sup>83</sup> 浦田一郎『シイエスの憲法思想』（勁草書房 1987年）26頁。

<sup>84</sup> 浦田前掲書 65頁。また「労働力は自由な処分の対象になり、それを売れば、それは買い主の所有物となる。したがって、労働力の買い主である雇い主は、それを使用することによって作りだされた物にたいして、自己の私的所有を主張できることになる。これは、人が、他人の労働の産物である道具を買って、それを使って新しい製品をつくった場合、その製品が道具の売り主ではなく買い主の所有物になるということと同じことなのであろう」と述べ、それが資本主義適合的な労働契約の正当化となることを指摘している（浦田前掲書 68頁）。同様の見解は、田村理にも見られる（田村前掲書 197頁）。

<sup>85</sup> 19世紀中葉の民法学の概説書において、労働契約を規律する民法典1780条の内容一般に労務の賃貸借と呼ばれる一は、主として家事使用人あるいは職人について記述されることが一般的であり、例えばオーブリとローの概説書において産業資本主義下における賃労働が記述対象となるのは19世紀末の版を待たねばならなかった（筆者の確認したところ、1856年発行の第3版第3巻においては未だ資本主義的賃労働は論述の対象となっていないが、1907年発行の第5版第5巻においてはすでに成立していた労災法等を含め分厚い記述がなされるに至る、なお第5版出版時点で両者とも没しており、補訂はGaultの手による）。また、19世紀前半期においては、いわゆる労働組合的な組織が存在せず、旧来的な職人組合が一般的であったことについては、谷川稔『フランス社会運動史—アソシエーションとサンディカリズム—』（山川出版社 1983年）を参照されたい。

<sup>86</sup> 浦田自身が認めるように、シイエスが現実に想定していた労働形態は「近代的な賃労働者ではない」（浦田前掲書 65頁）のであり、シイエスの議論を封建制の克服を超えて資本主義経済の枠組みの中に位置づけることは難しいであろう。この問題は—革命期を主題とする先行研究に通底する問題とも言えようが—革命と資本主義経済の関係をどう解釈するかという点に関わる。

られた身分制による〈支配—被支配〉関係を打破することが主眼であったと解することが妥当であろう<sup>87</sup>。

(ウ)89年人権宣言<sup>88</sup>

こうした理念のもと、人権宣言が規定される。以下、簡潔にその内容を確認しておく。まず本宣言は前文において、人が不可譲かつ神聖な権利を有していることが宣言される。そして第1条<sup>89</sup>は、人が権利において平等に生まれ、本源的に自由であることを規定する。人が人である以上、平等に権利を享有するという理念は、先に見た封建制の廃止を想起するとき、その意味が明瞭になろう。そして第2条では、これらの諸権利を保全するために社会=政治的結合が存在する事が述べられる。

次に、権利・自由の限界が第4条<sup>90</sup>において示される。そこでは有名な「自由とは、他人を害しないすべてのことをなしうることにある」という定義が与えられる。なお、その自由の上限は法律事項であるとされる<sup>91</sup>。第7条以下は具体的な諸権利の内容である。まず人

---

<sup>87</sup> もっともシイエスは、封建的諸権利の有償買い戻しを主張するために、労働による所有とは異なる所有権の基礎付けを論じる。彼は占有と時間の経過という二つの要素によって、革命以前の封建領主の諸権利の一部が神聖不可侵の権利となると主張する(*AP, Tome 8, p.500*)。その理由は、自己労働による所有権論では上級所有権に対する金銭的補償についての説明が難しいためである(田村前掲書 172頁、浦田前掲書 208頁)。自己所有論・自己労働論を基調としつつも、これとは別に旧来の支配階層の富を金銭的に保障する論理を展開することは、後に本稿で検討する民法学者ブルードンの議論にも見られるものである。この、すでに旧体制下において地主化していた旧領主層の財産を保護し、彼等を農業国家における支配階層として温存することに繋がりうる所有権論の正当化は、19世紀前半にかけての社会構造との関連において興味深い。

<sup>88</sup> 起草課程については、深瀬忠一「一七八九年人権宣言研究序説(2)~(4)」(『北大法学論集』第15巻1号、第18巻3号、第40巻1号 1964~89年)参照。

<sup>89</sup> 第1条から3条まではムニエ草案の通りに採択された。この点、深瀬は「アメリカの一般的憲法原則が共通の「革命の精神」としてラファイエット案に影響を与え、そのラファイエット案がシイエス案の一部をとり入れたムニエの総合により確定条項の基本原則ともいべき1・2・3条に採用されたといえることができる」と述べる(198頁)。

<sup>90</sup> 4条と5条は6部会案を要約したラメトの提案に基づく。

<sup>91</sup> この点、法律による自由の実現を、自然権と法律との緊張関係において捉える見解が一般的であろうかと思われる(一例として辻村前掲『人権の普遍性と歴史性』100頁)が、ロックやシイエスの議論からも窺えるようにそもそも自由なるものが放縦に振る舞うことを意味していないこと、またモンテスキューに代表される啓蒙思想以来の“自由は一定の法の中において初めて実現されうるものである”との理解等を想起すれば、法律による自由の

身の自由として罪刑法定主義や無罪推定の原則が規定される(8、9条)<sup>92</sup>。続いて10、11条において精神的自由として表現の自由<sup>93</sup>や意見の自由<sup>94</sup>が、また17条において所有権が保障される。なおここで規定された「神聖不可侵」の所有権であるが、同条文の文言に「公の必要」による制約が盛り込まれていたことから窺えるように、社会的制約が予定されていたこともまた事実である<sup>95</sup>。

---

実現が、バーリンの積極的自由・消極的自由二分論以来われわれが想起するような意味における緊張関係において捉えられていたわけではないことに注意が必要であろう。また、それゆえにこそ制限選挙といった統治システムが不可避のものとされたのである。

<sup>92</sup> タルジェやデュポールによる提案がなされた。とりわけ無罪推定の原則についてはデュポールの提案が重要な意味を持った。

<sup>93</sup> 6部会案に対して、ラ・ロシュフーコー・リアンクールが出版の自由が圧政に対して有した重要な意義を強調した。またロベスピエールも出版の自由への制約に強硬に反対した。最終的にロシュフーコー案がわずかな修正ののちに採択され、進歩的な規定へと変貌した。

<sup>94</sup> とりわけ宗教的意見表明の自由については激しい議論が交わされた。すなわち、寛容の精神を説くラボルドや、絶対的な自由を主張するミラボーらが激しく対立したのである。ラボー・サンティエニスもまた、寛容といった語は結局のところ宗教的少数者を犯罪者と決めてかかる態度の表れに過ぎないと論じた。

<sup>95</sup> 例えば、1791年に成立した農事法典は「土地所有権の自由に基づく土地所有者の権利」の十全な保障のために土地の独立及び耕作の自由の確立を主たる眼目としたもの、即ち、従来の耕作強制等の共同体的規制は否定され、「土地所有権の法律的自由に基づくその経済的自由=土地利用の自由の原則を明確に確立するものであった」(原田純孝『近代土地賃貸借法の研究』東京大学出版会 1980年 320頁)。しかし、ここで成立する土地所有権が、直ちに、所有者が望むありとあらゆることをなす自由として理解されたわけではない。農事法典の起草にあたった委員会を代表して議会において報告をなしたラメルヴィルは以下のように述べる。まず1790年8月29日の第一草案の報告に際して、「土地の独立も、その生産において、公益に基づく多様な例外によって修正されうる。(略)おそらく、市民は自由であるが、それは彼が有益な存在であり、かつ財を作り出すためである。土地が独立であるということは、土地が生産物を生み出すためである。社会は、耕作という暗黙の義務を欠いた、法律によって保護されるいかなる所有をも認め得ない。耕作は、社会協約のゆるぎない土台である。それこそが肉体的、道徳的、政治的な土台なのである。自身の土地を耕すということは、厳格に所有者に課された義務である(AP, tome18, p.412)」、また上記農事法典の第二報告(1791年7月5日)における報告においても、「土地所有は、もっとも聖なるものであるが、それは所有権が他のあらゆる権利の根源である故である。(略)耕作と有用性が社会秩序において、彼の不可侵の権利を基礎づけるのである」(AP, tome26, p.756)と指摘する。権利

## (2) 経済的自由と穀物取引

### (ア) 経済的自由主義の歴史

前述のように、当時の権利論を資本主義経済と結びつけて論じることには問題がある。とすれば、この時期に論じられた自由主義経済がいかなる意図の元に正当化されたのかという点が次に問題となる。

この時期に経済的自由という観点からもっとも論じられたのは穀物取引の自由化の是非であった。王政下において、穀物取引は王権による民衆の生存保障の一環として重要な意味を有していた。父たる王は、子たる民衆に対して穀物の安定的な供給の責務を負っていると解されていた(生存協約)<sup>96</sup>。この意味において穀物は、単なる私的な財を超えた公共性を帯びる「商品」であった。穀物ポリスと呼ばれるこの王権による規制は具体的には、穀物商人が穀物を公設市場で購入することを義務付けられること、また穀物の価格高騰の折には行政官などが価格是正のために介入することなどを内容としていた<sup>97</sup>。

しかし、18世紀に入ると穀物の安定的な供給の実現という目的に対する手段として、国王による取引への介入・規制がその唯一の回答であるかどうかについて疑問が付されるようになる。グルネーやフィジオクラート、チュルゴらが自由化の代表的な論者である。

また法令のレベルでは、1763年5月25日の宣言(穀物取引の完全な自由化が独占の弊害を防ぐという考えの表明)、1764年7月19日の布告(穀物の輸出入の自由化を打ち出す)、1774年9月13日の布告などが穀物取引の自由化に向けた方向転換を鮮明に示している。

---

の行使—ここでは耕作をなす/なさない自由は所有者の専権事項とは見做されず、所有者に対する耕作の義務が権利と一対のものとして語られている。

但し、この耕作の義務をどう理解するかについては相異が見られる。即ち一方で、耕作の義務を、自然権としての所有から一步進んで、社会を形成した諸個人間における相互の権利・義務の承認による帰結とする理解がある。その思想的背景としては、フィジオクラートの思想の存在が指摘され(吉田克己「フランス民法典第544条と『絶対的所有権』」乾昭三編著『土地法の理論的展開』(法律文化社 1990年)及び高村学人「過少利用時代からの土地所有権論史再読—フランス所有権法史を中心に」(『政策科学』21巻4号 2014年))、また吉田克己によれば後に本稿が叙述の対象とするデュギーの法思想との類似性を指摘する見解もあるという。他方で、原田純孝は、この耕作の義務を、伝統的に存在した耕作強制の残存とみている。即ち、新たに成立した土地所有者の自由を、耕種・作付の自由と耕作それ自体の自由に分ち、農事法典において認められたのは前者のみであり、後者については「土地所有者の「耕作の義務」の観念がなお存在している」と述べる(原田前掲書 325頁)。

<sup>96</sup> 安藤裕介『商業・専制・世論』(創文社 2014年) 17頁。

<sup>97</sup> 安藤前掲書 19頁。

もつとも、こうした統治権力の判断が必ずしも民衆によって肯定的に受け取られたわけではない。むしろ民衆は、そうした自由化へ舵を切った政府に反発した。とりわけ耕作が不作に終わった年などは規制の復活を望む声が民衆側から起こった。

こうした状況下において、穀物取引を中心とする経済的自由主義及び経済的権利がどのように擁護されたのかという点を以下で見てゆきたい。

#### (イ)コンドルセにおける小麦取引の自由化<sup>98</sup>

ここで取り上げるのはコンドルセである。コンドルセはチュルゴの熱烈な支持者として、小麦取引の自由化を導入することのメリットを説いた。

まずコンドルセはおよそ社会というものが何のために存在するのか、という点から議論を始める。「社会のメンバー全員が各季節、各年において、またどこに住んでいようと保障された生活の糧が可能であること(略)は国民全体の一般利益である。それこそが生活の糧についてのあらゆる立法の目的であらねばならない」<sup>99</sup>。社会は国民の生存を確保することが最大の目的であることがまず確認される。

こうした社会構成員の生存を確保するために最も基本となるのは農業の安定・発展である。コンドルセは当時の農業経営の状態に即して、耕作者は、生産を拡大させるためには、地代・税金、翌年の投資、生活という三種を賄える収穫が必要とする。反対に、耕作者が毎年前借金をせねばならないのは生産減少要因となる。この生産の増大にとって必要な条件が以下の三種である。それは①農業による生産が金利よりも大きな利率を生むこと、②前借金を失うリスクが少ないこと、③耕作者の状態が悲惨な状態に陥らないこと、である。これらを確保して耕作者の生活状況を向上させることが農業全体の発展へとつながるといふ。

では耕作者の発達とは社会全体にとってどのような効果をもたらすだろうか。コンドルセによれば、①土地所有者や耕作者が自らの生活に必要なだけの作物しか耕作できないとすると、小作人や消費者に対して穀物が充分に行き渡らないという事態が生じる。②消費者はそれゆえ土地所有者と耕作者ののちにその収穫の恩恵に与る。都市等の労働者たちは、それゆえ農業とりわけ穀物生産の良し悪しに大きく影響を受ける。「生存の糧において減少があるときには、それを欠くこととなるのは労働者の階層 *classe des salariés* であり、人口が生存の糧の減少に応じて減少してゆく。この階層にこそ苦しむ人々がいるのである」<sup>100</sup>

それでは、穀物生産を安定かつ拡大させるためにはどのような手段が効果的なのだろうか。コンドルセは穀物流通の自由を認めることがその唯一の回答であるという。「自由は耕作者の利益を増大させ、それをより確実にする。流通がその国のより大きな範囲を包含するにつれて、小麦の商人が増え、耕作の改善によって生産された小麦の超過分が消費者、

---

<sup>98</sup> Condorcet, *Réflexions sur la commerce des bleds*, Londres, 1776.

<sup>99</sup> *Ibid.*, p.1.

<sup>100</sup> *Ibid.*, p.12.

少なくとも購入者を見つけるであろうことは考えられることである。購入者同士の競争は、しばしばすぐに自分の土地へと戻らねばならない耕作者があまりに低い値段でそれを売らねばならなくなることを防止する。それゆえ、耕作者は、生産する小麦の全量を売ることが出来ること、またその全量の販売が、収穫量の多寡にかかわらず、前借金よりも大きな利益となって戻ってくるについて一層の安心を得るのである」<sup>101</sup>。かように、穀物流通の自由を認めることは、耕作者たちにとって極めて重要である。

反対に、流通を規制する法律は上述のメリットをすべて奪い取るものである。「耕作者は、生活の糧の売買が自由でなくなったとたん、そのすべての利得を失う」<sup>102</sup>。「持続的な商業をなすのは、自由と共によってのみである。他の立法は移ろいやすいものである。規制立法はその擁護者によってさえも、状況によって変わり得るものとされている」<sup>103</sup>。規制立法は、商業活動における不確実性の一因となり、それゆえに人々は規制が多くかけられる状況下では商業活動に消極的となる。これに対して、自由は商業活動の活発化と共に、小麦の価格の安定にも寄与する。「自由がより完全になるにつれて、多くの店が登場する。小麦の商売に用いられる資本が増大するにつれて商業に専心する人々が増える。そこから、自由が最も到達可能な価格の平準化へと導くことが帰結する」<sup>104</sup>。また小規模な耕作者たちにとっても、商業活動の自由は生活の安定に資するとされる<sup>105</sup>。こうした観点からは、政府が商業活動への介入や補助をなすことも否定的に評価される<sup>106</sup>。

ところで、こうした自由主義経済を認めることが、放縦な利益追求を認めることとは別の次元の事柄であることもコンドルセは述べている。まずコンドルセは人の本性についてこう述べる。「いくつかの特権階級を除いて、人々は計算機械ではないし、最も儲かることに注力することを決心するのでもない。人は、同胞よりも自然に従属することを選ぶ。というのも人は災害よりもむしろ不正義によって苦しむからである。人が農業へと誘われるのはそうした理由によってである」<sup>107</sup>。また、彼は、奢侈が憎むべき悪弊であることにも

---

<sup>101</sup> *Ibid.*, p.50.

<sup>102</sup> *Ibid.*, p.52.

<sup>103</sup> *Ibid.*, p.56.

<sup>104</sup> *Ibid.*, p.56.

<sup>105</sup> 「小さな資本を持つものは生きてゆくためには、その資産を迅速に回転させる必要がある。彼らは売り買いを一年に幾度も行わねばならない。彼らの競争は、価格が局地的ないし一時的に上昇することを妨げる。しかしまた、わずかな不如意や遅れが彼らに害するに十分である。」 *Ibid.*, p.62.

<sup>106</sup> 「店舗を新設するにあたって、その店舗が有するものを自由に処分することが留保されていることが必要である。かくして、店舗が政府によって開設されたり、損をしたりそれを政府が埋め合わせるような態様でこれを売却する場合を望むべきでない。」 *Ibid.*, p.54.

<sup>107</sup> *Ibid.*, p.51.

触れる。「農業以外の資源がなく、奢侈を知らない幸福を持つ国において、人口とりわけ国力は人間の制度が作り出さうる最高の点にまで近づいてゆく」<sup>108</sup>。奢侈こそが国力を衰えさせる原因である。

人口減少の要因となるのは小麦の通商でもなく、土地を耕す技術でもない。それは奢侈である。貧しく抑圧された国において、貧しい家庭の子どもの生活の糧を犠牲にすることで、金持ちの退屈しのぎや虚栄を満たすためにぜいたくな慰みものに変えるのが奢侈なのである。百の家族の生活の糧を犠牲にすることで、一人の人間に対して、これを貪らせる破壊的な技術を作り出すのが奢侈なのである。人々を養う土地を、楽しみのための公園や庭に変えるのが奢侈なのである。<sup>109</sup>

かような奢侈は、国内の貧富の差を拡大し、かつ富裕な人々を墮落させてゆく。「大金持ちは、国家が破産し、他の階層が墮落するにつれて、富が貧しい人々や借金で首が回らない貴族の犠牲の上に成り立っていることを忘れる」<sup>110</sup>。先に見たように、コンドルセにおいてはあくまでも国民全体の生存の保障こそが社会の窮極的な目的なのであり、自由主義経済はこれに仕える手段として最適であると判断されたものである。よってコンドルセの議論において、エゴイステイックな権利行使が予定されているのではないと考えるべきであろう。

かように自由主義経済を重んじ、政府による規制を批判するコンドルセであるが、当然一定の場合には規制が正当化される。それは現代であれば公共の福祉と呼ばれる種類の制約である。「人々が社会において結合したのは、その権利・自由を保全するためである。その一部を犠牲にすることに同意したのは、その犠牲が社会の残りの人々の維持にとって必要な限りであった。その資格の下においてのみ、主権者は市民に対してその所有物の一部を差し出すように要求しうるのである」<sup>111</sup>。ただし、そうした規制は抽象的な理由ではなく、より具体的に基礎づけられる必要がある。「しかし、一般的に自由が大きな不都合を有していることが示されただけでは、規制にとって十分でない。(略)個別の規制が有用であるということが証明されない限り、制約を受けない自由を維持すべきである」<sup>112</sup>。この個別の規制について、コンドルセは所有権の場合における例を挙げている。「土地所有権は、その土地の果実を所有者の意思に基づいて処分する権利を必然的に含む。この自由な処分を妨げるあらゆる法律は、食料品や住居さらには金銭と同じように完全かつ自由、普遍で

---

<sup>108</sup> *Ibid.*, p.72.

<sup>109</sup> *Ibid.*, p.74.

<sup>110</sup> *Ibid.*, p.76.

<sup>111</sup> *Ibid.*, p.80.

<sup>112</sup> *Ibid.*, p.82.

あるべき土地所有への侵害となる。法律が正当に所有権を規制しうる唯一の場合、それは権利行使が犯罪となる場合である」<sup>113</sup>。そして空気汚染や病気の原因を作るなどの行為がこれに該当するとされる。

政府による規制の範囲如何という問いの中でコンドルセが問題とするのは、こうした犯罪行為の類型に、商人が小麦を出来得る限り高価で売ろうとするような行為が含まれるのかという点である。従来の経済規制においては、この穀物の価格への介入こそが政府の役割とされていたのであるが、コンドルセは自由主義経済の下ではかような規制は不当であると結論する。「それを必要としている貧者に対して、自ら定めた価格以下で小麦を売ろうとしない所有者は、同じように貧者に対して市場価格で小麦を買う金をやることを拒む金利生活者よりも罪深いという訳ではない。というのも一方は小麦の所有者であり、他方は金銭の所有者であるからである」<sup>114</sup>。また、より高価で売るために安い値段で売る事を拒むことも同様である。こうした行為が道徳的に望ましいわけではない。彼もまたそうした行為を野蛮と形容している<sup>115</sup>。しかし、そうした商業活動を否定することは、結局従来のポリス規制と同じ帰結を導いてしまう。これを避けるためには望む価格で小麦を売る自由を含んだ経済活動を保障する必要があったのである。無論、先に見たようにコンドルセにおいては最終的に自由な経済活動こそが穀物価格の平準化・低下をもたらすのであり、それが一部の富裕層の利益のための理論ではないことは当然である。

### (3) 小括

このように、この時期の権利論は、第一に自己所有を基礎づけるものであり、封建的な他者支配を克服することが眼目とされた。農事法典に見られるように、所有権についての社会的制約も当然予定されていた。また自由主義経済を主張する論者においても、それが旧来のポリス的規制に変えて穀物等の自由主義経済を導入することが貧民を含めた多くの人々の生存にとって有意義であるという視点が保持されていたのである。少なくとも、理念面においてこの時期の権利論がレッセ・フェールのなそれではなかったことが確認されねばならない。

---

<sup>113</sup> *Ibid.*, p.84-5.

<sup>114</sup> 「先に挙げた一方あるいは他方の行為が頑固、非人道的さらには野蛮ですらあり得る状況というのは確かに存在するが、しかし彼らが自らの物を処分する限りにおいて、こうした野蛮さを犯罪と同視することは概念の混同と言わざるを得ない。」*Ibid.*, p.86.

<sup>115</sup> *Ibid.*, p.87.

## 第2節 革命中期の権利論

### (1) ロム報告における権利概念

続いて革命中期の権利論を見てゆきたい。先に見たように、93年4月17日のロム報告において、新たな人権宣言草案が提出された。このロム報告が描く社会においては、人は放縦に生きることを否定される。

同胞と共にあって、自らのためにのみその能力を用いる者は社会体の一部を構成するとは言えない。そのような者は他者に何も提供せず、それゆえ他者も彼に何ひとつ義務を負わない。こうした自身のみへの排他的な愛は、犯罪ではないが、病的であり、自己の利害のみを計算するという悪しきものである。自らのためにのみ生きる者は、全員に敵対するのである。(略)自己の目的を追求しつつ他者の権利を尊重すること、それは義務である。自己の能力を他者の必要に供すること、それは美徳である。<sup>116</sup>

人は社会において生きる以上、個人的な関係に閉じこもるのではなく、社会全体の福利向上へ関与せねばならない。社会契約を取り交わした以上、人は、皆で生きること合意したはずである。それが公共的であるということである、とロム報告は述べる。ここでは人々による社会契約によって社会が構築されるという一般的な理解が示されたのち、社会において生きる人々は、公共的な視点を持つべきこと、道徳的な観点を手にすることの必要性が説かれる。一人一人の人間は自律し、かつ他者と協働する個人としての役割を担う市民とならねばならないのである。

かような社会において、人権宣言はいかなる役割を担いうるか。ロム報告は、人権宣言は道徳哲学として、また立法哲学としての役割があるという。前者は道徳が影響を与える領域を拡大し、後者はその発展をよき法律によって支える。「良き道徳なくして、よき法律を持つことは出来ない」<sup>117</sup>。こうした視角の下、自由とは何かが問われることとなる。ロム報告における自由とは、「意思に基づいて、障害なく、自らの能力を行使することにある。自由とは、個人的あるいは公共的、肉体的あるいは精神的、政治的あるいは市民的である」<sup>118</sup>。これらの諸権利はロム報告では前社会的権利たる自然的権利 *droits naturels* と社会において人が有する社会的権利 *droits sociaux* とに区分される。ロム報告における人権宣言案においては、前者に労働・所有や婚姻、移転や表現、自己保存の自由が含まれる。後者の中には、政治参加の権利や教育、救済等を受ける権利等が含まれる。

ここで興味深いことは、労働にもとづく所有権は自然的権利として列挙されるのに対して、社会的権利の中に「社会が各人に対して有用な職業に就くことを要求する権利を持つ」という文言が含まれる事である (section III, article 3)。このように、権利は個人の有するも

---

<sup>116</sup> *Ibid.*, p.264.

<sup>117</sup> *Ibid.*, p.265.

<sup>118</sup> *Ibid.*, p.265.

なのであると同時に、社会によって強度の制約を受ける事が当然視されており、あくまでも社会全体の福利の優位が承認されているのである。このロム報告における、社会において生きる人々の権利・自由という観点は、この時期の権利概念を知る上で一つの手がかりとなろう。

## (2) 93年人権宣言に見られる権利論

続いて93年憲法に付された人権宣言の内容を確認する。人権宣言の冒頭に付された前文は、おおむね89年のそれを踏襲している。但し、人権宣言を発する主体について重大な変更が加えられている。すなわち、89年人権宣言においては「国民議会に参集したフランス人民の代表」が主語であったのに対して、93年では「フランス人民 *peuple francais*」が主体とされている。

第1条では社会の目的が皆の幸福にあることが述べられ、2条で諸権利が「平等、自由、安全及び所有」であることが示される<sup>119</sup>。ここでは、所有が「自然かつ時効にかからない」権利の一種として承認されていることが注目される。第6条では自由の限界が規定される。ここでは89年を踏襲しつつも、「その道徳的限界は以下の格率に存する。他者から為されたくないと感じる事柄を他者に為してはならない」という文言が追加されている。ここでは89年宣言に見られた他者に対する自己と同様の権利の尊重に対して、より道徳的なニュアンスが付け加えられている。

次に経済的諸自由についてみてゆく。第16条は所有権について規定している。所有権の定義は「すべての市民が、その財、所得、その労働や生業 *industrie* の成果について、望むように享有 *jouir* 及び処分 *disposer* する」権利である。89年宣言と比較すると「不可侵かつ神聖」という形容が削除されている。続く第17条では「いかなる種類の労働、耕作、商業も、市民の生業として禁止されないと規定される。89年宣言には存在しない規定であり、労働、耕作及び経済活動の自由が人権として承認されることとなった。第18条は譲渡可能な労働の範囲が示される。そこではその役務や時間を対価と引き換えに譲渡することは認められるが、人身ないし人格そのものを譲渡することは出来ない」と規定される。

93年宣言の特徴としては公的扶助等のいわゆる社会権規定が明記されたことにある。第21条においては「公的救済は神聖な債務である。社会は不幸な境遇にある市民に対して、労働を提供することによって、あるいは労働しえない者に対して生活の手段を提供することによって、生存を保障する義務を負う」と規定される。また第22条は公教育によって「みなの理性 *raison publique* の進歩を出来得る限り促進する」ことを求める。

その他、表現の自由や人身の自由といった諸権利について、また主権の所在や公職についての規定が設けられている。

---

<sup>119</sup> 平等が89年人権宣言=91年憲法よりも前景化したことについて、93年人権宣言をして「自由第四年、平等元年」と呼ぶことがある。辻村みよ子『人権の普遍性と歴史性』（創文社 1992年）98頁。

以上のような93年人権宣言をどのように理解すべきであろうか。まず指摘されるべきは、93年宣言が基本的に89年宣言を踏襲するものであるという点であろう。とりわけ所有権規定に関しては89年宣言に存在しなかった定義を盛り込み、その保障を改めて確認している。また経済的自由についても新たに条文を設けて保障するなどしており、基本的に自由主義経済の枠組みを維持している。またその経済的自由が、「生業として」保障されているように、自己の労働に基づく経済活動を主眼としていることも注目に値する<sup>120</sup>。権利行使の限界については89年のそれに対して多少とも道徳的な要請を付加しているように思われる。また公的救済や教育に関する規定からは社会国家の要請が見て取れるが、後述のように、それ以前から議会では公的扶助についての議論がなされていたことは留意しておくべきであろう。

### (3) 経済的自由主義—経済統制と農地法への対応

しかし革命の過激化—あるいは逸脱—によってこうした自由主義経済という基本線を維持してゆくことは困難となっていった。その経過を穀物取引の自由及び農地法を巡る議論によって跡付けておきたい。

まず穀物取引についてであるが、92年9月3日には穀物取引の自由を阻害したとして有罪判決を下された者の判決を廃止すると共に、16日には、各県に対して穀物の貯蔵量の調査及び一定量の流通確保を指示する権限を与える法案を採択した。こうした議論は、当時の穀物を巡る暴動や軍の食糧調達の実情を背景になされた。とはいえ、議会における討論を経たのちに、結局16日法は12月に廃止されることとなる。そこではより自由主義経済に傾斜した穀物流通の方針が再度取られることとなる。この点に関して波多野敏は以下のような指摘をしている<sup>121</sup>。すなわち、①議会の方針はあくまでも退蔵されていた穀物の流通を確保することであったこと、②穀物の自由な流通の確保によって食料価格が労働者の賃金と見合うものになるようにすること、③価格公定については一貫して反対の姿勢を採っていたこと、がその特徴である、と。こうした議会の態度は、むしろ国家による自由経済秩序の確保という、自由主義経済本来のそれを表しているように思われる。

しかし、こうした議会の方針が長期間維持されることはなかった。93年に入るとアッシニアの暴落やヴァンデの反乱など、国内外の不安定要素が続発する。4月以降、議会は食糧問題に取り組むことを余儀なくされる。食糧問題について取り組んだ農業委員会は、二つの原理を採択した。第一は市民の生存こそが社会の第一の原理であること、第二が所有権者はその財産を社会の利益に反する形で行使することが出来ないというものであった。いずれもそれ自体は93年人権宣言の内容と齟齬をきたすものではない。しかし、第二の原理につ

---

<sup>120</sup> 田村前掲書 373頁。

<sup>121</sup> 波多野敏『生存権の困難 フランス革命における近代国家の形成と公的な扶助』（勁草書房 2016年）。

いて、それが価格の公定をも導くのかどうかについて議論が起こった。価格公定に対する賛否が議会で主張されたのち、最高価格公定が議決される。5月4日のデクレにおいて、穀物所有者はその保有量を届け出ることが義務付けられるなどすると共に、各県における最高価格を定める手続きが規定された(25条)。この価格は一月ごとに減額されるものであり、違反者には罰則が予定されていた。その後、7月27日には買い占めに対する死刑を定めた法律案が可決される。この5月4日デクレは、一度は放棄されるものの、9月の国内の暴動による緊張の高まりの中で、再度最高価格法の必要性が議論される。9月29日、紆余曲折を経たのち、総最高価格法が採択される。その対象は肉、バター、ワイン、薪、塩、石鹼等とされた(1条)。最高価格令に違反した者には罰金及び反革命容疑者リストへの掲載が規定された(7条)。このように、最高価格法は、それまでの経済的自由主義に対する民衆の反発及び圧力の中で採られるに至った。国民公会は経済的自由主義への執着を見せつつも、最終的には民衆の要求に譲歩せざるを得なくなったのである。

続いて土地所有についてであるが、ここでは93年3月18日の農地法禁止のデクレが問題となる。革命以来の共有地分割、亡命者財産の売却を通じた小農創出という方向性に対して、一方で穀物価格の公定が、他方で土地所有権の否定が主張されるようになっていた。こうした中で、土地の個人所有の原則を改めて確定することとなったのが3月18日の農地法禁止のデクレであった。当デクレは「国民公会は、農地法を提案する者に対して、あるいは商業ないし産業に関する土地所有の転覆を提案する者に対して死刑を課すことを定める」とする。土地所有秩序こそが政府の擁護すべきものであり、これの転覆を試みる者は死を以て遇されることになる。一部の民衆思想家(ドリヴィエヤバブーフがその代表例)によって議論されていた私的所有の否定という方向性を排し、この点においては、政府はあくまでも従来<sup>1</sup>の経済秩序を維持することを選択したのであった。

#### (4) 小括

ここまで見てきたように、93年人権宣言及びこれと同時期に議論された諸法律は、基本的には89年人権宣言の枠内にあるものとして理解することが可能であるように思われる。すなわち、93年時点においても、基本的に国民公会は経済的自由主義をその基盤に置いていたものと考えられる。但し、現実の政策判断の中において、民衆層からの圧力に屈する形で最高価格法を採択したのであり、これは国民公会の姿勢からすれば妥協・譲歩として位置付けられることとなるように思われる。

### 第3節 小括

以上のことから何が読み取れるであろうか。第一にこの時代の権利概念の基本は、人が自己の身体・人格・労働等を所有していると観念するところの自己所有論にあった。封建的な諸特権とりわけ人的隷従を強いられてきた時代との訣別によって、各人が自己の所有者であ

るとする観念が大きな意味を有したことがまず重要である。この観念は、先に見た統治像とも密接にかかわる。すなわち、自己を所有し自己の労働において自律して生きることは、一91年憲法下における参政権付与の基準に見られるように一政治へと参与する際にも重要なメルクマールとして機能したからである。

第二に、当時の経済状況とも相まって、この時代の権利論とりわけ経済的自由主義に関するそれが、決して“個人の悪徳は公共の利益”という考え方を背景にしていなかったことは注意されるべきである。コンドルセの穀物取引の自由論が端的に示しているように、自由主義経済はあくまでも社会構成員の生存に資する限りにおいて擁護されるものに過ぎない。同様のことは農事法典制定時の土地所有権についての議論からもうかがえる。土地所有は社会的・公共的な性質を強く帯びるのであって、所有者の放縦な権利の行使を認めるものではなかった。

第三に、この経済的自由主義は、91年のみならず93年においても基本的に継承されていた。93年の騒乱が政府に対してその修正を強制したことは事実であるが、総価格令等はいくまでも例外的状況における弥縫策であり、基本線は自由主義経済による国民生活の維持にあったとみるべきであろう。

総じてこの時期の権利概念は、共和国市民に要請される社会的な義務と対のものとして理解されていたという点が重要となろう。こうした権利概念が資本主義経済の中で大きく変容するのは半世紀ほど後のことであった。

## 第4章 公的扶助

自律した個人からなる共同体にはしかし、その範囲に含まれない人々が常に存在する。とりわけそれは貧困という原因を持つ。貧者の存在は、共和国フランスを構成する市民の範囲という問題と相まって、この時期盛んに議論されたテーマであった。本章では、この貧者と社会の関係を巡る議論を次に見てゆきたい。

### 第1節 人権宣言起草時における救済

革命期において、救済を受ける権利は、様々な人権宣言草案においてみられるものであった。ラファイエットは7月11日に提出した人権宣言草案の第2段落でこう述べる。そこでは、人が有する諸権利として所有や表現の自由といったものの他に、生命への配慮 *soin*、苦しみから逃れること *recherche du bien-être*、といった権利が含まれている。また7月27日提出のムニエ草案において生命への配慮という同一の文言が盛り込まれている。

また7月20日~21日に提出された人権宣言草案（通称7月草案）の24条、25条において、シイエスは以下のような規定を提案している。まず24条で「およそ市民は社会状態から生じる可能性がある共通の利益に対する権利を有する」とし、続いて25条において「自らの様々な必要を満たすことができない状態にある市民は、同胞たる市民の救済 *secours* への権利を有する」と規定している。

確かに1789年人権宣言においては扶助等への言及は見られなかったとはいえ、1791年憲法の第1篇「憲法によって保障される基本的諸規定」の中には、公的救済についての規定が設けられている。この点、波多野敏は次のように指摘している。「扶助の権利は1793年人権宣言との関連で触れられることが多く、実際1789年人権宣言にはこの種の生存権的あるいは社会権的権利は定められていないので、その違いに着目されることは多い。しかし、実際にはアンシャン・レジーム末からこの種の権利については様々な形で議論されており、1789年の段階でもこの種の権利に言及されることはすくなくない。1789年人権宣言が基礎にしている社会契約論的な発想からしても、個人の安全の確保というのは国家の基本的役割であると言えるし、安全の中には当然生存の確保ということも含まれると考えることができよう。一人一人の生存への配慮が新しい国家には欠かせない配慮であるということについては広い合意があると言える」<sup>122</sup>。また、同様の指摘をミシェル・ボルジェット＝ロベール・ラフォールもしている。曰く、1792年に成立した第一共和制において確かに救済は一つの重要な概念であったが、それは革命期の人々が全く新しい思想を提示したことを意味しない。「革命の開始に先立つ2~30年間の間に、一定の数の改革家たちが当時支配的であ

---

<sup>122</sup> 波多野前掲書 140頁。

った概念へのまさに反対の立場を示し、救済や社会的連帯の領域における極めて豊かな方向性を切り拓いた」からである<sup>123</sup>。

## 第2節 物乞い根絶委員会

こうした中であって、議会における議論の中心であったのが、1790年に設置された物乞い根絶委員会であった。波多野によれば、「委員会は、この後十数回にわたる報告を議会でを行い、当時の救貧制度の実体を詳細に調査し報告するとともに「フランス革命の公的扶助理論」と言うべき体系的な公的扶助の理論を精緻に展開し、その理論的な側面で果たした役割は非常に大きい」とされる<sup>124</sup>。

### (1) 憲法的権利としての救済

まず各報告に先立って当委員会の設置趣旨が議会で説明された(1790年6月6日)。これに続く第一報告(同年6月12日)及び第三報告(同年7月15日)が基本原理に関するもの、第四報告(同年8月31日)が各属性に応じた対応策についての議論となるなど、委員会の報告は多岐に渡った。

まずここでは委員会が定める基本原理を見てゆく。設置趣旨報告の冒頭、報告者は「富者の富を見守ることとおなじように、貧者の生存を見守り配慮することは、王国の神聖な義務」<sup>125</sup>と述べたうえで、委員会の活動を貫く原理を以下のように提示する。

あらゆる人は生存の糧 subsistance への権利を有する。

およそ社会なるものの根源的なこの真理は、人権宣言に位置づけられることを要求する。また当委員会にとっては物乞いをなくすことを提案するあらゆる法律、政治制度の基盤とならねばならないように思われる。したがって、各人は生存への権利を有し、社会は生存への手段を欠く社会の構成員に生存の手段を与えなければならない。そしてこの救済となる扶助は慈善 bienfait と見なされてはならない。<sup>126</sup>

委員会は、従来の貧者への救済の欠点を以下のように指摘する。すなわち、これまで貧者の救済は、主として慈善の問題として捉えられ、憲法的権利の問題とは見做されなかった。

---

<sup>123</sup> Michel Borgetto et Robert Lafore, *La république sociale : contribution à l'étude de la question démocratique en France*, Puf, 2000, p.20.

<sup>124</sup> 波多野前掲書 145頁。

<sup>125</sup> Bloch et Tuetey, *Procès-verbaux et rapports du Comité de mendicité de la Constituante 1790-1791*, Paris, Imprimerie nationale, 1911, p.309.

<sup>126</sup> *Ibid.*, p.310.

しかし、憲法が救済への権利を明確にし、かつ立法によってこれを実現することが必要である<sup>127</sup>。「国民が、貧者が必要とするあらゆる手段を用いて救済すべきは、財産を持たず—こういってよければ不可避の一貧者である。国民はその救済について約束を交わしたのであり、その約束は聖別され、義務である。憲法が、貧者の救済の必要性を縮減し、真に道徳的・政治的な意思に対する救済を行わねばならないところの救済を確実なものとしなければならぬのは立法においてである」<sup>128</sup>。

## (2) 貧者の区分

先に見たように、委員会は、生存の糧への権利という語によって、法的権利としての生存権を明確にする。とはいえ、貧者というカテゴリーはさらにいくつかの下位カテゴリーに分類し得る。委員会はそれぞれの貧者のグループに応じた権利保障の在り方を模索してゆく。

貧者を区分する際に重要な指標の第一は当該貧者が労働可能であるか、である。委員会は、貧者への救済が社会の義務であることを認めつつも、同時にそれが怠惰の口実となることを危惧する。「しかし、救済はしばしばこれをかすめ取ろうとする怠惰の口実ともなる。賢明な法律は真の貧者の扱いを悪しき貧者のそれから区別せねばならないが、それは正直かつ不幸な貧者を救済し、悪しき貧者を取り締まることによってである。後者は労働によって自らの必要を満たしうるものであり、真の貧者の生存をおびやかす、浮浪する階層を増大させるものである」<sup>129</sup>。

ここから、委員会は貧者を二種類に区別する<sup>130</sup>。第一の種類の貧者は「真の貧者 *veritable pauvre*」である。彼等は、さらに幾つかの属性に分類され得る。第一のそれが「所有物も財産も持たず、自らの労働によって生存への糧を手にしようと欲する」人びと、即ち労働可能であるが、職を有していない貧者である。第二に、「年齢によって未だ労働しえない、あるいはもはや労働しえない」人びと、すなわち子ども及び老人がここに属する。最後に、一時的ないし恒常的な傷害・疾病によって労働が不可能な状態にある人びともまた真の貧者に含まれる。

これに対して、「悪しき貧者 *mauvais pauvres*」と呼ばれる貧者のグループが対置される。これには、「職業として物乞いをする者、あるいは浮浪者という名で知られている貧者で、労働を拒否し、公共の秩序を乱す者たち」が含まれる。彼等は社会の災厄の元であり、厳しく対処すべきことが説かれる。

---

<sup>127</sup> *Ibid.*, p.328.

<sup>128</sup> *Ibid.*, p.329.

<sup>129</sup> *Ibid.*, p.316.

<sup>130</sup> *Ibid.*, pp.317-8.

### (3) 基本原理としての労働

ここで注意しておかねばならないことは、委員会は労働と救済をきわめて密接な関係において理解しているということである。「真の貧者」が救済に値するのは、委員会の理解によれば、労働が不可能であるからである。すなわち壮健な貧者への救済は労働を保障することによって果たされるとともに、老人や子どもへの救済もまた労働との関連によって認められる。「子ども、老人は社会が無償で救済せねばならないのであるが、それはしかし、彼等が将来の労働を約束し、あるいは過去に労働を果たしてきたからである」。そして唯一、人生を通じて労働不能な状態に置かれた者への救済が「あらゆる思考が屈するところの人道性という感覚によって」、すなわち労働との相互関係なしに認められる<sup>131</sup>。

このような労働と救済の相互性は、眼前の課題が私的慈善ではなく、公的な救済であることに関わる。私的な慈善であれば、どれほどの費用がかかるか、またどの範囲の貧者を対象とするのか、といった観点は活動主体の意思に委ねられる。しかし公的救済はそうではない。「公的救済 *bienfaisance publique* の最も本質的な性質の一つが節約 *économie* にあることを忘れるべきではない。(略) この賢明かつ正当な節約が、貧者を救済しているのは人々の金銭のみによるのであることを絶えず想起させることで、その欠くべからざる使用のみを命じているのである」<sup>132</sup>。こうした観点から、委員会はイギリスにおける救貧事業を批判する。イギリスでは施しが無思慮に拡張された結果、却って逆効果を生んだとして、委員会はフランスにおける救貧事業の原理を労働に据えるべきことを強調する。

労働の手段を豊かにすることで、皆さん方（議員たち一註）は自らの腕によって生きる人々に生存の糧と財産を保障することとなります。最後に、救済を受け取れるという安心を得ることで怠惰や無思慮に陥るような人びとに無償の救済を与えないようにすることで、労働を推奨することになります。労働はその賃金によって労働者を悲惨さから救い、社会に生産を行う人々の数を拡大することになります。これによって個人を救済することと、社会全体の繁栄とを結びつけることになるのです。

救済の立法を成すに際して正義と健全な政策に適う諸原理に従うことで、必要な救済をすべて与えつつ、有用となり得る者に対する無償の救済を拒否することで、また他者からの扶助なしに自らの生存を作り出すために固有の能力を発展するように促すことで、扶助を受けた者が扶助なしで生きることを望むように導くことで、賢明な憲法は国家の習俗を矯正し、強固にするのです。<sup>133</sup>

---

<sup>131</sup> *Ibid.*, p.328.

<sup>132</sup> *Ibid.*, p.385.

<sup>133</sup> *Ibid.*, p.387.

労働を救済と結びつけることが全く新しい理念であったというわけではない。波多野によれば、「ここまでの委員会の議論にあらわれている考え方は、アンシャン・レジームからの議論を引き継ぐ点も多い。財産がなくとも働くことができれば惨めではない、仕事がないときにはじめて惨めになるというのはモンテスキュー以来の考え方である。働くことができる者には労働を提供することによって援助をするということは、アンシャン・レジーム末期からの慈善作業所の構想の基本でもある」<sup>134</sup>とされる。もっとも、後述するように、どのように労働を保障するかという点において、委員会の見解は自由主義経済に沿った在り方を提示する。

ともあれ、新たな社会において労働は市民の義務であり、これを逃れようとするものは犯罪者の宣告を受けることとなる。委員会は浮浪者や物乞いに対する法的な処罰を提案する。ロベール・カステルの言葉を借りれば、それは「労働の可能性が自らの前に開けているにもかかわらず、労働という厳しい定めから逃亡した寄生虫を処罰」することに他ならない<sup>135</sup>。

それでは、次に、各貧者の属性ごとの具体的な対応策についてどのような議論が展開されて行くかという点について見てゆく。

#### (4) 労働しえない貧者

##### A) 病人

まず病人についてであるが、これについて述べた冒頭部分で委員会は、改めて怠惰や不品行が原因ではない類の貧者についての救済の義務を述べる。病人はその救済の対象となり、「迅速かつ無償、確実、完全な救済」の対象であると述べられる<sup>136</sup>。

続いて具体的な救済のあり方であるが、ここで委員会は、従来 of 施療院等のような施設に收容するタイプではなく、在宅扶助の利点を指摘する。とりわけ地方の貧者がそうであるように、居住する家があり、また面倒を見る家族が周囲にいるならば、施療院のような施設を設けることは幾つかの不都合をもたらす。そもそもあらゆる地方にこうした施設を設けることは不可能である上に、施設に收容されるということは貧者の心理面に悪影響を及ぼす。彼等は施設に入所する際に恥の感覚や不快感を覚えるのであり、在宅扶助の方が彼等の自尊心や独立心を維持することに役立つ<sup>137</sup>。また、施設を設ける必要がなくなれば、公的な

---

<sup>134</sup> 波多野前掲書 155 頁。

<sup>135</sup> Robert Castel, *Les métamorphoses de la question sociale*, Gallimard, 1999, p.303 (ロベール・カステル『社会問題の変容—賃金労働の年代記—』ナカニシヤ出版 2012 年 197 頁)。

<sup>136</sup> Bloch et Tuetey, *op.cit.*, p.391.

<sup>137</sup> *Ibid.*, p.394.

支出も救済に関わる必要最低限に抑えることができ、より経済的であることも指摘される<sup>138</sup>。

## B) 子ども

委員会は子どもへの救済を「国家の最も不可欠の義務の一つ」と述べる。その理由は、子どもが将来のフランスの発展を担う存在であるという点に求められる。したがって、子どもに対する救済は、単純にその生存を保障するという事に留まらない。「遺棄された児童の扶助の目的は、賢明な憲法にとって、その生命と健康の保持である。しかし、とりわけ、賢明な憲法は国家にとって有用な主体の育成に意を注がねばならない。その美德を涵養し、同胞市民への信頼に値するように育成することで、彼等の幸福を保障せねばならないのである」<sup>139</sup>。このように、子どもは将来のフランス市民として、単なる生存のみならず、国家にとって有益な存在たるために、救済を受ける権利を有するとされる。彼等は国家によって与えられる救済を通じて、「悪徳に対する力強さを有し、労働への愛と自身の義務とを認識する」<sup>140</sup>ようになることが求められるのである。

## C) 老人

老人への救済について述べる項目の冒頭、委員会は古今の社会における老人への尊重の念の普遍性から議論を始め、続いて老人への救済の性質をこう規定する。「共通善が立法者に対して壮健な年齢にある人を勤勉かつ思慮深くする義務を負わせるならば、この真理から以下のことが帰結される。公費による高齢者へ認められる救済は、不可能となった労働の補完物であると同時に、(かつての) 勤勉な活動に対する社会が示した満足感の表明である」<sup>141</sup>。

こうしたかつての労働との関係で把握される救済という性質からして、委員会は、高齢者への救済が無制限に認められるわけではないことを指摘する。「我々は、公的救済が慈善の性質を喪失していることを忘れるわけにはいかない」<sup>142</sup>のである。「我々は公的支出を厳格な注意と多様な形態に服せしめねばならないと考えた。また、みなさんは我々と共に、この種の不可欠な厳格さは、行政が煩わしく無思慮や貪欲にもとづく要求に対抗する防波堤となると考えた」<sup>143</sup>。それゆえ、救済の程度も、最低限度に抑えねばならない。「無思慮な人はその老齢において、その財産について思慮深く生きていた人と同様に扱われるべきでは

---

<sup>138</sup> *Ibid.*, p.395.

<sup>139</sup> *Ibid.*, p.404.

<sup>140</sup> *Ibid.*, p.405.

<sup>141</sup> *Ibid.*, p.420.

<sup>142</sup> *Ibid.*, p.420.

<sup>143</sup> *Ibid.*, p.422.

ない。この扱いは、その本質においても金銭上も、充分であると共に極めて厳格に画されるべきである」<sup>144</sup>。その差異を埋め合わせるために、行政は、老齢者でも可能な労働手段を増大させる活動をなすべきであるとされる。また、国家が提供し得る最低限の範囲を超えて、老齢者が周囲の人々から世話を受けること、また本人が望めば施療院に頼ることについても委員会は奨励する。

#### D) 小括

以上、委員会によって「真の貧者」とされる人々の内、労働が不可能な病人・子ども・老齢者といった人びとについての救済がどのように認められるのか、という点を見てきた。第一に指摘すべきは、上記の属性の人々が現時点で労働が不可能であるとしても、過去・将来の労働が前提とされ、それとの交換関係の中で救済が捉えられているということである。なおそうした労働がおよそ不可能である障害者や治癒不能な疾病を抱える人びとについては、人道的な観点からの救済が認められる。

第二に、救済は社会的な利益の実現という文脈において枠づけられる。子どもへの救済の場合は、将来的な市民育成という観点が持ち込まれる。またその他の属性の貧者への救済においても財政的観点から無限界の救済は否定されるなど、人が人である故に認められる生存の範囲は厳格に枠づけられることが理念的に正当化される。

#### (5) 労働可能な貧者

続いて、壮健 *valide* な貧者についての議論では、まず、労働の提供による救済という観点が繰り返される。「労働こそが賢明な政府が労働しうる状態なる人に提供可能な唯一の援助である。またそれと同様に確かな原理として、壮健な貧者は所有なき労働者、職を有さない労働者である」という視点が提示される<sup>145</sup>。労働し得るならば、それは単に扶助を待つ貧者ではなく、むしろ一時的に職を欠いた状態にある労働者と見なすべきなのである。とすれば、政府は、彼等に対して職を提供することで労働者本来の状態に戻すことこそがその任務となろう。

しかし、一口に労働を提供するといっても、それは容易なことではない。ここで委員会は、二種類の方法を検討する。第一の方法は、「労働を欠いている人すべてに対して職を個人的に求められるように供給する」ことである。これはより具体的に政府が諸個人に労働を与えることを意味する。第二の方法は「規模の大きな制度、事前の立法、良く組み合わせられた一般的な見地によって労働の手段を奨励・多様化するにとどめる」というものである。後者は一般的な立法政策のレベルで就業の可能性を増大させるに留まるものと言えよう。

どちらがより望ましい手法であるかを判断するにあたって、委員会はまず、経済的考慮に加えて公的慈善が一般利益を実現すべきものであるという点に留意すべきと述べ、次に

---

<sup>144</sup> *Ibid.*, p.423.

<sup>145</sup> *Ibid.*, p.426.

個々の方法について検討を加える。第一の方法について、各人に労働を個別に提供しなければならぬとすれば、「政府は正確に職を有しないものを知らねばならないし、また仕事を懇願する腕の数に応じた必要に応じた、またその望む時に応じた、有用な働きを追求することができねばならない。そしてなるほど、この二つの条件は恐ろしい困難さを示している」<sup>146</sup>。国家は、労働を欠いており、またこれを望む者に職を提供する義務を負うとしても、それを常時正確に把握し、実現することは非現実的である。第一の方法の欠陥はそれに止まらない。もし国家が日常的に労働を提供してくれるとすれば、貧者が自ら積極的に労働を探すことも、また長期的な労働に身を投じることもなくなることが危惧される。それは貧者の怠惰を招くのみならず、産業に必要な労働力が十分に提供されないという不利益を伴う<sup>147</sup>。国家による労働の提供は、その実現不可能性のみならず、社会的有害さによっても否定されるべきなのである。それゆえ、行政が提供する作業所の設置は副次的な手段に留まる。

これに対して委員会が支持するのは立法政策による労働手段の多様化という方策である。「国家が各人に対して予見性を発揮するべきではないとしても、全体に対しては予見性を有すべきである。生存のためには労働が必要である人びと全員に対して、労働を求めるのに必要な確実な手段を保障するのは、社会全体に関係する立法によってである。そして、この観点から、その利益や政治的な諸義務は、人間性が命じるところのもの即ち貧者への扶助と結びつく」。ここでは、国家の役割の間接性が強調される。「政府は、一般的な影響によって、政府が作り出さねばならない労働の手段に対して行動すべきであるが、その介入は間接的であるべきである。また政府は労働の動力たるべきであるが、しかし、表だって姿を見せるべきではないのである」<sup>148</sup>。こうした理解には、旧体制末期以来の自由主義経済への信奉が影響を与えている。委員会は、革命の歩みの中で、旧来の社団国家が解体され、貴族・聖職者身分及び社団が有していた特権が廃止されたことが、経済にとっても好ましい影響を与えていることを強調する。「フランスは幸運にもその再生に向けて歩み始めた。各市民に自らの重要性についての自尊心を持たせ、各人にその労働の成果を所有させるところの自由は、おそらく労働の主たる、また第一の促進剤である。税や諸権利における不平等という産業への主たる障害は既に取り除かれている」<sup>149</sup>。革命を経て、フランスが既に産業の障壁となる身分的特権や不平等な税制を解体する方向へ向かい、これによって経済の自由化が推し進められている以上、政府はそれを超えてさらに個別の貧者への職の保障といった過度な介入をなすべきではないのである。

---

<sup>146</sup> *Ibid.*, p.427.

<sup>147</sup> *Ibid.*, p.428.

<sup>148</sup> *Ibid.*, p.431.

<sup>149</sup> *Ibid.*, p.432.

## (6) 小括

上記のことからは以下の諸点が指摘しうる。まず革命初期においては、救済を受ける権利は広く受容されていたこと。そしてその救済の承認は労働と対のものとして考えられていたことである。とりわけ後者の点は、良き貧者と悪しき貧者を峻別する論理として機能することとなった。こうした枠組みが、これ以降の時期においても引き続き採られてゆくこととなる。

### 第3節 革命期における生存権理念の展開

#### (1) 制憲・立法議会

物乞い根絶委員会に続く期間における貧者の救済についての議論は、おおむね物乞い根絶委員会のそれを踏襲するものであった。

まず、制憲議会では 1791 年憲法において救済が憲法上の課題であることが明記された。第 1 篇「憲法によって保障される基本的諸規定」の中に、「遺棄された子どもたちを養育し、病身の貧者を養い、労働に就けなかった壮健な貧者に労働を与えるために、公的救済の一般的制度が創設・組織される」と規定されている。

もっとも制憲議会において新たな救済制度を確立することは出来ず、施療院や作業所といった旧来のシステムを用いつつ急場しのぎの対応を迫られることとなった。波多野によれば、「救貧委員会は次々と出される報告で、新しい扶助制度の全体像を示すが、これが具体的な立法につながることは無かった。革命政府は、施療院や慈善作業所といったアンシャン・レジーム以来の制度を通じて、眼前にあふれる貧者に対する暫定的な対策を採っていたが、新しい体系的な扶助制度の構築という課題は先送りになる」<sup>150</sup>。結局制憲議会は、解散を控え、後続の議会に救貧制度の実現を託すこととなる。

その制憲議会に続く立法議会においては、公的扶助委員会が設置され、委員会報告（1792 年 6 月 13 日）がなされた。当報告はかなりのボリュームとなっている。当報告は、シイエス等に見られる当時の一般的な理解と同様に、絶対的な平等化が実現可能でもなければ持続的に存続可能であるとも考えていない。もっとも、原初的な協約 *convention primitive* によって形成された国家において、富者の所有も、貧者の生存一委員会はこれを貧者の所有物と述べる一も国家によって保護されねばならないと述べる。ここから国家による貧者の救済の義務が導かれる。「そこから、人権宣言には欠けている公理が導かれる。この公理はみなさんがこれから公布するであろう人道的な法典の先頭に置かれる価値を有するものである。すなわち“あらゆる人は、壮健であるならば労働によって、労働しうる状態にないならば無償の救済によって、生存の糧への権利を有する”」<sup>151</sup>。ここでも生存の糧という概念が

---

<sup>150</sup> 波多野前掲書 184～5 頁。

<sup>151</sup> *Rapport sur l'organisation générale des secours publics, et sur la destruction de la*

立法を主導する基本理念として示される<sup>152</sup>。なお、この救済は、私的慈善とは区別される、国家の義務であることが強調される。

このように、この報告はまず貧者を二種類に区分する。「病氣ないし障害を抱えた者」と、「健康かつ障害がない者」である。前者は「完全な援助」を受け、後者は「自らを養うパンを労働と交換する」ことが求められる<sup>153</sup>。ここから理解されるように、委員会が扶助に当たり前提とする原理は、先の物乞い根絶委員会と同様に、その貧者が労働可能であるか否か、である。なお注意すべきは、今現在労働し得る状態にない貧者についても一物乞い根絶委員会からの継続性が看取されるところであるが一未来・過去の労働との関連において救済が説かれていることである。すなわち、子どもたちは「いつの日か労働を社会になす」ことによって、老人は「もはや労働しえないが、しかし長い間労働を社会になしてきた」ことによって救済を受ける資格を有する<sup>154</sup>。またこの観点は生来的に労働が不能な障害・疾病を有する者にも適用される。障害者の家族や兄弟が成す労働によって社会が得る利益の対価として障害・疾病を有する者への救済が説かれるのである<sup>155</sup>。

また救済の程度についても、公的扶助委員会は物乞い根絶委員会の視点を受け継いでいる。委員会はこう述べる。「救済は完全なものであるべきである。しかし、同時に、救済を受ける者は必要以上を手にすることができないようにすることが求められる」。例えば労働可能な者への労働の保障は、彼等に自律の精神を植え付けるために、自力で職を見つけるこ

---

*mendicité, présenté à l'Assemblée nationale, au nom du comité des secours publics, de l'Impr. nationale, 1792, p.7.*

<sup>152</sup> 波多野前掲書は、「立憲議会の救貧委員会の議論でも生存への糧への権利は憲法上の権利として議論されていたことはすでに見たが、ここでも同様に生存の糧への権利が憲法上の権利とされる」と述べる（197頁）。

<sup>153</sup> 波多野前掲書は、「しかしながら、この権利は、たとえば自由のように無条件で認められるわけではない。社会と個人との相互的な関係の中で、社会に対する義務を果たすことと引き換えに生存への糧への権利が認められるのである。」と述べたうえで（197-8頁）、こう指摘する。「この義務の相互性という原則は公的な扶助制度に私的な福祉とは異なった性格を与えることになる。私的な福祉は今日の前にある不幸にのみ関わっていてもかまわないが、公的な福祉は全体の必要性、全体の不幸に目を向けなくてはならない。目の前に貧困があるから助けるのではなく、扶助が必要であるから助けるのである。さらに、扶助が公的反映にもたらす影響を考え、過不足なく精確な扶助を提供することが必要となる」（198頁）。

<sup>154</sup> *Rapport sur l'organisation générale des secours publics, et sur la destruction de la mendicité, présenté à l'Assemblée nationale, au nom du comité des secours publics, de l'Impr. nationale, 1792, p.9.*

<sup>155</sup> *Ibid.*, p.10.

とが不可能であることが推定されるときにのみ与えられ、かつその賃金の程度も平均的な賃金より抑えられるべきとされる。「もし救済を受ける人が、他者からの救済なしでいられるような勤勉な個人と同程度の裕福さにあるとすれば、そうした無思慮な寛大さは労働への愛を窒息させてしまうだろう」という訳である<sup>156</sup>。波多野が指摘するように、「生存は保障しなければならないが、また最低限の生存を保障する以上の扶助も許されない」というのがこの時代の共通認識であった<sup>157</sup>。

## (2) 国民公会

### (ア) 公的扶助に関する 3 月 19 日法律

ボルジェト＝ラフォールが指摘するように、「連帯の要求を確立することを企図するいくつかの重要な法的テキストを採択することに革命期の人々が成功したのは、国民公会 Convention の時期においてであった」<sup>158</sup>。前述のとおり、国民公会は 1793 年 5 月 4 日に統制経済に踏み込む。穀物取引を規制し、最高価格制が導入された<sup>159</sup>。こうした状況においてまず注目されるのは、農地法禁止が決定された翌日となる 3 月 19 日の公的扶助に関する法律である。この、国民公会におけるポーの報告で公的扶助制度の基礎が固まることとなる。

ポーはまず、普遍の理性 *éternelle raison* が人間に、社会における相互性の義務を課していると指摘する。その相互性とは、「あらゆる市民が、壮健ならば労働によってその生存への権利を有し、労働不能であるならば無償の救済によって生存への権利を有すること」<sup>160</sup>である。そうした救済は国民の義務とされる。この救済の対象となる貧者は、大きく三つのカテゴリーに分けられる。第一のそれは怠惰ゆえに浮浪者となるような人々である。第二のそれは「人間という種族に内在的」な原因によるものであり、幼少期や老齢期にある人々あるいは疾病や障害を抱えている人々である。第三のそれは季節的な要因等によって一時的に職を失うような場合である。

これら三つのタイプの貧困については、それぞれ異なる対応が必要となる。まず浮浪者たちを雇用することが必要とされる。但し、それは彼らにその他の職がない場合に限られるべ

---

<sup>156</sup> *Ibid.*, p.12.

<sup>157</sup> 波多野前掲書 199 頁。

<sup>158</sup> Borgetto et Lafore, *op.cit.*, p.25.

<sup>159</sup> 波多野前掲書はこの統制経済について、「政策の中心にロベスピエールがいることになるのだが、この政策はアンシャン・レジーム末のチュルゴ以来の自由主義的な経済政策の流れの中で、むしろ伝統的な食糧に関するポリス的な規制を彷彿とさせる」と指摘する。244 頁。

<sup>160</sup> *AP*, Tome 60, p.323.

きであり、また実際に農業や産業の振興に役立つものであるべきという意味において、以前の慈善作業所とは区別されねばならない。

次に児童や高齢者に対する扶助であるが、扶助の制度は「人の一生涯をフォローし続けなければならない。児童期には支え、その青年期を並走し、老齢期には優しく世話をせねばならない」<sup>161</sup>。またそれ以外にも事故等で労働が不可能になる場合も当然想定しうる。そうした場合にも救済が、各人の必要に応じてなされるべきである<sup>162</sup>。

こうした救済には当然、貧者の側の義務が存在する、とポーは強調する。「その生存が無償で保障されるのは、その障害等の理由によって、各人が受け取る救済の対価として社会に労働を与えることが出来ない場合に限られる。他者によって生存し、労働可能なのにこれを拒み、なにも生み出さないにもかかわらず消費し、その無用さを社会の重荷とするような人間を大目に見ることは出来ない」<sup>163</sup>。このようにポーはあくまでも、社会における各人の相互性の観点から、貧者の権利を画定しようと試みている。

こうしたポーの姿勢について波多野は、「この点については、立憲議会の救貧委員会報告においても立法議会の公的扶助委員会報告においても、一貫して論じられている点でもある」<sup>164</sup>と指摘する。そしてこうした態度は、それ以前になされてきた議論の筋道と基本的に同様のものである<sup>165</sup>。

#### (イ)人権宣言における救済

続いて 93 年憲法に付された人権宣言における救済への権利の内容についてみてゆきたい。2 月に発表されたコンドルセ草案においては、24 条で公的救済が規定されていた。文言は「公的救済は社会の聖なる負債である。その範囲と適用を決定するのは法律に委ねられる」、というものであった。先述の通り、このコンドルセ草案他幾つかの権利宣言草案が提出され、これに対する回答として 4 月 17 日にロム報告が行われた<sup>166</sup>。

---

<sup>161</sup> *Ibid.*, p.324.

<sup>162</sup> なおその際、従来のような施療院ではなく、在宅扶助が有用であることが説かれている。

<sup>163</sup> *Ibid.*, p.324.

<sup>164</sup> 波多野前掲書 251 頁。

<sup>165</sup> 「1793 年 3 月 19 日法は公的扶助制度の基本的な骨格を定める法として、立憲議会以来議論されてきた公的扶助制度を具体化するために定められた法として最初のものである。また、1793 年人権宣言に公的扶助に関する規定が置かれたことは、1789 年の人権宣言とは異なる大きな特徴であることも否定できない。しかし、その具体的な内容については、立憲議会でロシュフーコー＝リアンクールを中心として活動し、詳細な報告を数々残した救貧委員会の議論と大きな差があるわけではないこともまた確認しておかなければならない。」波多野前掲書 272 頁。

<sup>166</sup> *AP*, Tome 62, p.265.

ロム報告においては主権や諸権利に関する議論と共に扶助に関する内容も議論されている。ロム報告は、人間の間には二種類の不平等があることを指摘する。一つは自然に由来するもので、生来の力や知性、感受性さらには加齢といった要素に由来するものである。もう一つの不平等は財産や教養、公共心など、人が社会において獲得するものについてである。ロムはこれらの不平等のうち、おそらくはとりわけ後者について、「こうした不平等を縮減するあるいは、耐えられる supportable 程度にする」ことが必要だと述べる。そしてその手段こそが社会状態に求められる。社会は人々の諸力の集合である故に、弱きものを救済する力が最も大きなものである。「弱者は社会によって強くなり、強者を恐れることがなくなる。ある者の知性はそれ以外のものを発達させ、導き、教化する」。「貧者は社会が富裕なものに要求する義務の必要性を知る。我々のあらゆる制度はあらゆる人に、すくなくとも必要なものを手に入れさせねばならないし、その後初めて、余剰分を所有することが許されるのである」。そしてロム報告に付された権利宣言案の section3 の2条において「同じ法律の下に生きる人々は、以下のことについて同じ権利を持つ。それは、その人格身体と財産についての安全、教育及びその個人的能力を発達させることの励まし、その必要を満たすための救済あるいは労働、紛争に対する裁判及びあらゆる権利の保障について期待をすることである」<sup>167</sup>と述べられる。

但し最終的にはロム報告及び草案ではなくコンドルセ草案が逐条審議に付され、救済の条項は4月22日の議会で審議されることとなる。この文言については異議が相次いだ。議事録によると、それは公的救済という語の曖昧さ及びその対象を老人と子どもに限定すべきというものに要約可能であった<sup>168</sup>。こうした議論を経たうえで、国民公会は最終的には、コンドルセ草案を承認する。

---

<sup>167</sup> AP, Tome 62, p.269.

例えば Oudot は当草案が「社会の義務」という文言を用いることを批判する。彼によればこの表現はあまりにも曖昧模糊としている。社会の負債という語は、しばしば権利を伴うものとしては理解されない。しかしもはや時代は、富を自ら必要とする以上に有する者が、日々の生活の糧に事欠く者に対してこれを分かたつ時代であることを正式に宣言すべきなのである。この富者の義務について「富者が、寛容さの表れとしてみなすことをやめさせるべき」とされる。なぜならばこの義務こそが富者の所有を保障する根拠となるからである。

また Vergnaud 等は、生活の糧を得る手段として、労働可能な者は労働によって、そうでない者は公的救済によって、と規定する趣旨の修正を求めた。とりわけ Boyer-Fondrede は何らかの障害を負い労働が不可能な者 *infirmes* だけが公的救済の対象となるべきと主張した。これに対して Mallarme は、災害や火事といった場合にも救済が必要であると反論している。

<sup>168</sup> AP, Tome 63, p.110.

もっとも、先に述べたように、この草案は、その後、公安委員会による新たな権利草案によって置き換えられることになる。逐条審議ではなく一括採択された当人権宣言では21条が公的救済に充てられている。そこでは一各種の草案と比較すれば後退が否みがたいとしても<sup>169</sup>—「公的救済は神聖な負債である。社会は、あるいは職を得させることによって、あるいは労働しえない状態にあるものへ生存する手段を保障することによって、恵まれない市民にその生存を保障せねばならない」と規定される。この規定についてボルジエトはこう指摘する。「1793年を生き延びた憲法的な議論は、全く以って、新たな与件を示していた。その圧倒的な多数派に加えて、多くの草案が、社会的領域における、個人に帰属する諸権利及び国家に課される諸義務に言及していた。最終的に1793年6月24日憲法として採決された法文は、幾つかの重要な規定を含んでいる。そこでは、連帯の要求が明確に打ち立てられている」<sup>170</sup>。もっとも、93年時点で救済の権利が初めて権利宣言に盛り込まれたとはいえ、それを「全く新しい与件」とまでは言い切れないうに思われる。この規定に関する波多野の、「その内容については、すでに立憲議会の救貧委員会以来繰り返し議論されてきたことである。つまり、人は労働によって生きてゆくべきであり、働くことが出来る者に対しては仕事を提供することによってその生存を保障し、働くことが出来ない者に対してのみ、基本的な衣食住にかかわる直接的な援助を行うということの確認である」<sup>171</sup>という評価が適当であろう。

#### 第4節 小括

以上の議論を約言する。まずこの時期に社会問題となったのは、あくまでも貧困であった。未だ産業化に遠い経済状況であった当時のフランスにおいて、およそ資本家と労働者との対立といった意味での社会問題は発生しようがなかった。むしろ、旧来の社団国家の解体と歩調を合わせるように、身分的・社団的な特権の解体と、個人の労働の自由という観念が重視された。本稿では扱わなかったが、ル・シャプリエ法はそうした線にそって理解される。

こうした個人の解放と労働の自由の確立は、新たな時代の社会像と密接に結びついていた。シイエスの議論に端的に見られるように、人は自らの人格と身体を所有し、その能力を用いて労働をなし、その成果を所有する。そして、労働の成果を税として納めることによって人は有権者として国政に参加することが可能になる。このように、労働は単に財をなすためのみならず、市民として承認されるためには不可欠の要素であった。この時代の公的救済が一様に労働の重要性と、それが国家全体の利益と調和する点を強調することは、そうした社会像を背景に持つゆえである。

---

<sup>169</sup> Borgetto et Lafore, *op.cit.*, p.29.

<sup>170</sup> Borgetto et Lafore, *op.cit.*, p.27.

<sup>171</sup> 波多野前掲書 271～2頁。

したがって、具体的な救済においても、労働が重要なキーワードとなる。まず、この時代の議論は、貧者を区分することから議論をスタートさせる。即ち貧者には良き貧者と悪しき貧者との二種類があり、前者は労働の意思を有する健康な貧者あるいは労働が不可能な老人・子ども・障害者等である。後者は労働可能であるにもかかわらずこれを拒否する浮浪者や物乞いであり、彼等は処罰の対象となる。前者に認められる救済も、労働可能な者には国家政策による労働手段の提供、そうでないものには生存のための扶助が基本的な内容とされた。ボルジェット＝ラフォールが指摘するように、この意味において当時の救済や社会保障は共和国のありかたと極めて密接に関係するものであった<sup>172</sup>。なお、こうした救済への権利が法的権利として議論されていたことは注目に値する。

## 第5章 総括

まずこの時期の社会像は、理論の上では社会に先行する個人<sup>173</sup>による社会契約によって取り結ばれるものと想定された。人々は、自然状態において有する自然権をよりよく保全するために社会を必要とするのである。続いて統治像についてであるが、89年人権宣言=91年憲法に示された統治像も、93年に示された統治像も、双方ともに①社会の構成員の諸権利・自由の保護・保障を究極的な国制の目的としていること、②諸権利の保障及び社会の一般利益を実現する手段として議会制民主主義を採用し、かつ議会と有権者の関係についていわゆる命令委任を拒否し、全国民の代表者という観念を有していたこと、③したがって自由を可能にする理性的統治の実現に資する限りにおいて人民の政治的意思が参照されるという関係にあったこと、を指摘できるであろう。この枠内で、89年人権宣言=91年憲法型と93年憲法型は有権者の範囲という点において対立する。これに対してヴァルレの統治像は、議会制民主主義ではなく有権者から議員に対する委任関係が基礎となり、命令的委任を要求している点で前二者と一線を画す。但し、ヴァルレにおいても普遍的な自然の法を社会状態において実現することや共和国を支える市民の教育が重要視されるなど、単に民衆の意思を国政へ反映させればよいと考えられていた訳ではない。総じてこの時期の社会・統治

---

<sup>172</sup> この点、ボルジェット＝ラフォールは、当時の共和国という概念が、決して王の不在や人民の参政権のみに集約されるのではなく、同時に実質 *fond* を兼ね備えたものでもあることを要求していたと述べている。「共和国に関する表象を考慮するとき、我々は共和主義的な諸制度と社会権との間に樹立された緊密な関係に驚くことはない」。Borgetto et Lafore, *op.cit.*, p.24.

<sup>173</sup> 実際には封建制的支配の清算によって、あらゆる中間団体から解放されたところの個人が社会の担い手となる。

像については自然法・自然権といった普遍的なるものを国政において実現することが重要視されていたことに注意が必要である<sup>174</sup>。

次に権利概念についてであるが、革命期における権利論の主たる目的の一つに、過去の封建的な支配—服従関係を破棄し、各人の身体・人格・労働等を各人に帰属せしめるという点があった。89年8月4日の議会演説及びこれに続く幾つかの立法が封建制を清算した。シイエスが強調したように、力による支配—服従関係は不正な関係であることが広く認識され、労働する自律した市民として各人が権利・自由の享有主体であることが求められたのである。

またこの時期とりわけ89年人権宣言=91年憲法にみられる経済的諸権利についてであるが、従来強調されてきたようなブルジョワ層による産業資本主義適合的な財産権の擁護という理解を採ることは出来ないように思われる。確かに封建的権利の有償廃棄といった点からはブルジョワ層の既得権としての所有権保障といった性質を見て取ることは難しくない。しかし他方で、当時の経済構造からは19世紀に進展した産業資本主義へと直接に結びつく権利論が唱えられたと考えること出来ないし、所有権についても農事法典に見られるように、社会全体の利益に基づく制約が当然とされていた。また自由主義経済の擁護者たちもまた財産権が一部の国民の利益にのみ奉仕することを否定していた。コンドルセの穀物取引の自由化論が示しているように、自由主義経済は、あくまでも穀物価格の下落をもたらし、国民全体の利益に資することで正当化されるのである。これに続く92年以降の価格公定に関する議論においても、主として議論されたのは自由主義経済が生活必需品の価格下落及び安定に寄与するかどうかという点であったことには注意が必要である。いわば、それは、国家による経済的自由の創出によって広く国民へとその経済的効果をもたらすことを意図した議論であった。そこにはレッセ・フェールの権利概念が生じる余地はなかったとってよいように思われる。

最後に慈善についてであるが、革命期における慈善は、基本的に労働可能な貧者に対しては労働を、そうでない貧者には救済を与えるという方針を維持していた。先に見た共和国像とのかかわりにおいて、市民はあくまでも自らの労働によって自律していることが要求された。それゆえ労働可能な者については、これに職を与えることこそが真に望ましい救済方法であるとされた。ここでもまた、労働と結びついた個人の自律性という観点から、扶助の有無の判断がなされることとなったのである。なお、ここで注意すべきはこうした法的権利としての生存の保障の必要性への理解が決して93年憲法の下で初めて登場したのではなく、革命期以前から広く共有されていたことである。

---

<sup>174</sup> 共和国フランスが、単なるデモクラシー以上の何ものかであるという点において、上記の三者は共通する基盤を有しているのである。こうした観点は、93年型の人民主権を是としつつ91年型の“不十分さ”を批判する視座からは導かれにくいもののように思われる。

以上、この時期を特徴づけるのは、①社会契約に基づき各人の諸権利・自由の実現を究極的な目標とする市民の自己統治を基盤とする社会共同体としてのフランスが観念されていたこと、②各人が自己の所有者であることから労働を通じて様々な権利・自由を享有すると共に、その権利行使の限界は社会全体の利益という観点によって画されること、③労働不能なものについては国家がその生存に責任を持つこと、といった諸点である。なお、①の点に関して、上記のような社会共同体を実現する手段に関する認識の相違から市民の範囲が各憲法あるいは論者によって異なっていた<sup>175</sup>。

こうした社会像や自己統治秩序探求の方向性は、しかし、19世紀以降のフランスにおいて全面的かつ持続的に受容された訳ではなかった。第二部以降においては、各時代における社会・国家像・権利概念、救済等に関する言説を検討する事を通じて、それぞれの時代の議論がいかなる特徴を有していたのかを見てゆく。

---

<sup>175</sup> 無論、そこから女性が排除されていたこともまた指摘されるべきであろう。

## 第2部 19世紀前半期

### 第1章 社会・法・統治

革命の終結後、フランスは第一帝政をへて1814年に王政復古へと至る。ユルトラ反動と呼ばれる極めて復古的な色彩の強い時期を経て、1830年の7月革命によってルイ・フィリップを王に据える自由主義的な立憲君主制が成立することとなる。この王政復古期は1848年の2月革命に至るまで持続する。この時期はまた、革命期とは異なる統治像が語られると共に、1804年に成立した民法典の解釈等を通じてフランス法学が発展してゆく重要な時期でもあった。

#### 第1節 はじめに

##### (1) 19世紀フランス自由主義を巡る議論状況

前述のように、いわゆるブルジョワ革命論の影響の下で、19世紀の歴史的過程は、91年的なブルジョワイデオロギーを克服してゆく過程として把握されてきた。それゆえ19世紀フランスの(憲法)思想について特別な時代的意義が見出されることは少なかった<sup>176</sup>。しかし、フランソワ・フュレに代表される革命に対する修正主義的理解<sup>177</sup>が広く受容されるにつれて、19世紀フランスの思想的独自性が次第に再検討されてゆくこととなる。そこでは、トクヴィル、コンスタン、ギゾーといった自由主義思想家が、フランソワ・フュレによって社会科学高等研究院に設けられたレイモン・アロン政治研究所のネオ・トクヴィリアンたち<sup>178</sup>を中心とする研究者によって分析の対象とされてゆくに至る。フランスにおける自由主義研究の代表格はピエール・マナン<sup>179</sup>、マルセル・ゴーシェ、ピエール・ロザンヴァロンさらにはリュシアン・ジョーム等であろう。例えばロザンヴァロンは『ギゾーの時代』(原題 *Le Moment Guizot*)によってこの時期の思想を探求すると共に、対抗民主政に関する書物等を通じて、上記のジャコバン型モデルとは異なる民主主義論を論じている<sup>180</sup>。またジョームはリベラリズム研究として西欧における自由主義の歴史を論じる『自由と法律』(原

---

<sup>176</sup> のちにギゾーを取り上げる箇所では触れるが、憲法学においてもこの時期は単なるブルジョワイデオロギーの支配した時代として処理される傾向にあった。

<sup>177</sup> フュレの著作として、フランソワ・フュレ(大津真作訳)『フランス革命を考える』(岩波書店 1989年)。

<sup>178</sup> 三浦信孝編『自由論の討議空間 フランス・リベラリズムの系譜』(勁草書房 2010年) 10頁、三浦信孝による序論参照。背景としては、冷戦の終結とマルクス主義の行き詰まりがあり、これによってジャコバン主義的共和国像に対して疑義が増大していったことが挙げられる。とりわけロザンヴァロン、マナン、ゴーシェが代表格とされる。

<sup>179</sup> マナンの著作として、Manent, *Histoire intellectuelle du libéralisme*, Pluriel, 1987.

<sup>180</sup> 山元一『現代フランス憲法理論』(信山社 2014年) 691頁。

題 *La liberté et la loi*) やスタール夫人、コンスタン、ギゾーらを対象とする『忘れ去られた個人あるいはフランス自由主義の矛盾』(原題 *L'Individu effacé ou la paradoxe du libéralisme français*)などを著している。ここでは従来ブルジョワ支配のイデオログとして語られる傾向にあったギゾーらこの時期の思想家を研究する意義についてロザンヴァロン<sup>181</sup>の主張を引いておきたい。

もしわれわれがこの時期を、回顧的に単なる過渡期として、また我々がその意味や真実を理解しているところの現代民主政体の揺籃期としてのみ理解することに満足するならば、王政復古期の制限選挙の歴史的・政治的な本質を理解することは出来ない。政治的自由主義の未達成としてこの時期を参照する態度も同様である。7月王政期は、それ自体として、すなわちこの時期を支えた彼らの野心に基づいて理解しようとせねばならない。<sup>181</sup>

この時期の思想を、普通選挙を未だ実現しえなかった不十分なブルジョワ支配の表れとして両断することは、近代フランスにおける憲法思想の多様性を軽視し、歴史理解の過度な単純化を招くこととなろう。本章においては、この時期特有の統治の在り方について検討を試みる。

なお、上記の著作から筆者もまた多くの示唆を得ているが、本論文がここで試みるのはいわゆるフランス自由主義の系譜を振り返ることではない。それは、第一に本稿が憲法思想とりわけ法学者が論じた法思想を検討の対象とすることを理由とするが、この時期の法学者の思想が、従来のジャコバン型モデルとも、またコンスタンやトクヴィルらの自由主義思想家とも異なる独自の位置を占めると考えるからである<sup>182</sup>。以下、簡単にこの時期の憲法の内容を要約した上で、各法学者の思想について分析してゆきたい。

---

<sup>181</sup> Pierre Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, Gallimard, 1985, p.270.

なお、彼らの思想的な特徴は、一方で革命を突き詰めようとするジャコバン主義と、他方で旧体制の復活を目論む正統王朝派の間であって、革命の成果を保持しつつ「革命を終わらせる」ことを目指したその両義性にあるといわれる(宇野重規「トクヴィルとネオ・トクヴィリアン」三浦信孝編『自由論の討議空間 フランス・リベラリズムの系譜』勁草書房 2010年 216頁)。

<sup>182</sup> なお、リュシアン・ジョームもまたコンスタンらの自由主義者とギゾーの思想を別系統のものとして理解していることにつき、堤林剣「リュシアン・ジョームのリベラリズム論とその現代的射程--コンスタン論を手掛かりとして」(『法学研究』 84(2) 2011年) 参照。

## (2) 1814年及び1830年シャルトにおける統治構造

王政復古に伴う1814年のシャルトは、条文の前に長い前文が置かれている。そこでは、まず神の意思として平和の実現の必要が説かれる。続いてフランスにおけるあらゆる権力が王の人格 *personne du roi* に発することが述べられると共に、歴史の経過とともに権力行使についてはその主体・態様が変容してきたことが記されている。この前文を貫く視点は、あくまでも王及び王政の存続を主とし、それと両立する限りにおいて人民の利益を考慮するというものである。ここから、下院の設置は人民の利害についての熱意と王の権威への忠誠及び尊重を同時に証するものとして語られることとなる。このような王政復古の論理は各条文にも表れる。13条で王は神聖不可侵とされると共に大臣責任制及び執行権の王への帰属が規定される。15条で立法権は王、貴族院及び下院が共同で行使するものとされる。但し16条では法案提出権が王にのみ認められ、両院は必要と考える法案提出について王に「嘆願する」こととされている(19条)。

ユルトラ反動に対する7月革命の後に制定された1830年のシャルトにおいても、章の編成や条文の文言はおおむね1814年シャルトが踏襲されている。重大な変更点としては、前文が簡潔なルイ・フィリップによる国民への挨拶に変更され、また法案提出権が王及び両院に属するとされた点が挙げられる<sup>183</sup>。また下院議員の選出方法等については、1814年シャルトが憲法上に被選挙資格を明示していたのに対して、1830年シャルトにおいてはこれが法律事項とされている。これは王政復古下における度重なる選挙制度の変更の経緯<sup>184</sup>を反映して、シャルトの規律事項から外したものと思われる。かようなシャルトの下で、当時の法思想において法・社会・統治論がどのように説かれたのか、という点を次に見てゆきたい。

## (3) 19世紀前半のフランス法学における法

先にみたように、先行研究においてはギゾー等この時期の法学者の法理論—とりわけ代表制論や主権論—はブルジョワ支配を説いたシエースの延長線(井端<sup>185</sup>)、あるいは第三共和制期におけるエスマンの議論に連なるもの(時本<sup>186</sup>)として評価されてきた。

---

<sup>183</sup> また1814年シャルト第6条の“カトリックを国教とする”という条文も削除された。

<sup>184</sup> 1817年にはフランス史上初の直接選挙が実現したが、反動化と共に再度二段階選挙に戻されるなど、選挙制度はこの時代の大きな争点の一つであった故に大きく揺れ動いた。

<sup>185</sup> 井端正幸「フランス復古王政期の憲法思想の一側面--フランソワ・ギゾーの選挙権論の展開を中心に」(『沖繩法学』29 2000年)、井端正幸「フランソワ・ギゾーの『代表制』論の形成 復古王政期前半を中心に—(一)～(三)—」(『龍谷法学』18巻3号、20巻4号、21巻1号 1985～8年)。

<sup>186</sup> 時本義昭「第三共和制の成立とアデマール・エスマンの国民主権論(『各国憲法の差異と接点』成文堂 2010年)。

しかし、この時代の議論を読み解く上で強調しておくべきは、代表制などの統治に関する技術的な議論のみならず、彼等の法観念及び社会像に着目することの必要性である。彼等の議論の特徴は、何よりもこの点において明瞭に現れる。

例えばパリ大学の初代行政法学担当教授ジェランド<sup>187</sup>は、その公法及び行政法講義の開講の辞において<sup>188</sup>以下のように述べる。「人は、彼が神 Providence によって呼び寄せられたところの社会状態に入ることによって、同時に、人間相互間の一般的かつ相互的な義務の総体に他ならない、人間性の条件である、普遍的な法 *législation* の支配に服する。この普遍的な法は明文化されていないが、万物の創始者が我々の魂に刻み、我々の本質に刻印されたものである」<sup>189</sup>。この神によって与えられた普遍的な法をジェランドは自然法 *droit naturel* と呼ぶ。そして「自然法はあるべき原理を発見し、実定法は存在する制度を事実として説明し、またその制度の精神を説き明かし、日常的な法適用を行う」のである。こうした言明から明らかのように、ジェランドにおいては、法は原初的に神によって人に課される規範であり、実定法は人が恣意的に操作・制定すべきものではない。あくまでも神の意思に従ってこれを“適用”することが求められるのである。この観点からすれば、公法・私法という実定法上の区分は本質的なものではない。「公法も私法も、自然法 *droit naturel* の中に共通の基盤を有している。その上でそれらの法は発展し、現実に応用される。それぞれの法領域は、道徳と理性という光によって導かれ、衡平さと真実を案内人とする。この二つは不可分である。それぞれが人間社会についての神のデッサンを実現するのである。社会状態は、道徳的存在たるためのものである」<sup>190</sup>。こうしたジェランドの法観念において、いわゆる法意思主義がとられていないことは明白であろう。

また、ポワティエ大学の初代行政法学担当教授フカールの著作『公法・行政法精義』<sup>191</sup>の冒頭は以下のような法の定義によって始まる。「法とは、その一般的な意味において、事物の本性に由来する諸関係であり、換言すれば、創造主によって被造物に課された諸規範である。道徳世界を支配する諸法律の帰結を、人は法 *droit* と呼ぶ」<sup>192</sup>。この法は二種類に分類される。「諸法の中で、一方のものは極めて単純かつ通常の関係に由来し、困難なく理性に

---

<sup>187</sup> なお、フランスの行政法学史については、兼子仁・磯部力・村上順『フランス行政法学史』(岩波書店 1990年)所収の兼子「フランス行政法学史概観」及び「フランス行政法学の形成と展開」を参照。

<sup>188</sup> Gérando, «Discours d'ouverture du Cours de Droit Public et administratif», *Thémis ou Bibliothèque du jurisconsulte*, Tome 1, Au Bureau de la Thémis, 1819.

<sup>189</sup> *Ibid.*, p.65.

<sup>190</sup> *Ibid.*, p.70.

<sup>191</sup> Foucart, *Précis de droit public et administratif*, Videcoq, père et fils, 1844.

<sup>192</sup> *Ibid.*, p.1.

かなっていることが理解される。それは全ての人に知覚され、自然法 *droit naturel*、神法 *droit divin*、絶対的な法 *droit absolu* と呼ばれる。他方のものは、現実社会に対する自然法 *droit naturel* の適用であり、時と場所、社会それ自体によって多様であり、実定法、人の法、相対的な法と呼ばれる」<sup>193</sup>。フカールにおいてもジェランドと同様に、法は神によって与えられた法と、これを現世において適用する人定法とに区分される。そして、人定法において、国家・社会と個人の関係を規律する法が公法、個人間の関係を規律する法が私法であるとされる。この意味において、フカールは、立法者は決して法を作り出すのではないことを強調する。「立法者は、いわゆる法を作り出すのではない。立法者は、既に存在する諸関係から法を引き出し、定式化する。それゆえ、立法者は人が同胞や事物との間に構築する諸関係を良く知るために、人の本性を学ばねばならない」<sup>194</sup>。

またギゾーによって設置されたパリ大学憲法学講座の教授に就任したペレグリーノ・ロッシ<sup>195</sup>も、自然状態及び社会契約を基礎とする国家論とは異なる法理論を有していたことが指摘されている<sup>196</sup>。このように、この時代の法学者の議論は彼等に共通する社会像・法

---

<sup>193</sup> *Ibid.*, p.2.

<sup>194</sup> *Ibid.*, p.3.

<sup>195</sup> ロッシはイタリア出身の法学者、政治家であり、パリ大学赴任の前にはジャン＝バティスト・セイの後任としてコレージュドフランスの政治経済学担当に就任していた。

<sup>196</sup> ロッシの憲法思想については先行研究として、時本義昭「黎明期のフランス憲法学：ペレグリーノ・ロッシを中心に」(『龍谷紀要』第29巻第1号2007年)がある。またロッシの憲法学の講義をまとめた書物として、P, Rossi, *Cours de droit constitutionnel professé à la Faculté de droit de Paris*, Tome 1, 2e éd., Librairie Guillaumin, 1877.

ロザンヴァロンによってドクトリネールの思想との類似性が指摘される(Rosanvallon, *op.cit.*, p.287)ロッシは上記教科書の冒頭において、人は神の似姿として作られ、それゆえ高次の道徳に合致するように生きねばならない、という。そこには「人びとが認識せねばならない行為規範すなわち様々な法」がある(p.L)。この社会に存在する自然法 *loi naturelle* を考究することは、「自然神学 *théologie naturelle*、個人道徳、国際法、公的あるいは私的な社会の法」(p.LVIII)という複数の次元に区分可能であるとする。このように、ロッシにおいて、法とは神的な法から社会に適用される法までが同一のカテゴリーの下位区分として把握されることに注意が必要である。

また社会やそこに存在する権力は「人の手によって作り出されたのではなく、我々の本性の奥深くにその根を有する」とされ、それゆえ社会契約論等が前提とする自然状態論は「現実というよりは分析的方法に資する仮説にすぎない」として退けられる(pp.LIII～LIV)。また同様に、本論の冒頭においても、「社会状態 *état social* は人によっては義務である。国家はその基盤を単なる物理的な事実の中にはなく、義務 *devoir/obligation* の中に有してい

観念に特徴を有している<sup>197</sup>のであり、彼等の代表制論、制限選挙制論などの個別理論を読み解く鍵もこの点にあらう。以下では当時の法学者—とりわけポルタリス、ギゾー、F・ラフェリエール—の議論を、社会像・法観念・統治構造等の観点から抽出し、この時代の法理論固有の特徴を論じることとしたい。

## 第2節 ポルタリス

### (1) 社会像

まずナポレオン民法典の起草者として名高いポルタリスである。ここではまず彼の社会像に着目しよう。彼は自らの社会像を自然状態論に対抗させる形で論じる。ポルタリスは、原初状態としての自然状態—彼はこれを“絶対的な自然状態 *état absolu de nature*”と呼ぶ—を想定する議論は現実の社会からはほど遠いものとして批判する<sup>198</sup>。

人々が皆で生きる故に、人々がその利害、感情や思考を交換することが出来る故に、彼等が結びつき互いに役に立つ故に、また組織をなすことあるいは彼等の生存形態に固有の諸要素によって共通の言語を作り上げ得るが故に、我々は確信を持って、社会状態こそが人の本性に最も合致した状態であるとする。<sup>199</sup>

ポルタリスは家族、未開の部族のようなプリミティヴな社会がいつの時代にも存在したとし、次第にそれが発展を遂げ、やがて文明化に至るとする。したがって人々が孤立して生きる“自然状態”なるものは彼にとって想定しがたい。そしてかような人類の発展の軌跡は神 *providence* が創造したものとされる<sup>200</sup>。なおポルタリスの議論においては、いわゆる自然状態論のフィクション性は全く問題とされない<sup>201</sup>。

---

る。それゆえ我々は国家とは人類にとって自然の法 *loi naturelle* であると言い得る。換言すれば、理性が承認し、他のものが取って代わりえない、人類にとっての完成化、発展の手段である」(*Ibid.*, p.2)とロッシは述べる。

<sup>197</sup> 無論例外は存在し、例えば行政法学者マカレルは自然法及び自然権に依拠して自らの教科書の議論を進めている。

<sup>198</sup> Jean-Etienne-Marie Portalis, *Ecrits et discours juridiques et politiques*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1988, p.303.

<sup>199</sup> *Ibid.*, p.303.

<sup>200</sup> *Ibid.*, p.304.

<sup>201</sup> 現代からみれば自然状態ないし社会契約などの理論はそのフィクション性故に意義を有するものであり、ポルタリスのような反論がそもそも反論として機能していない。その

彼によれば、「文明化することによって人々は、腐敗とは程遠く、自己完成へと向かう」<sup>202</sup>。理性は社会の発展によってより進歩し、人々の美徳も啓蒙の光と共に拡大してゆく。かような社会全体の発展に伴って、人々の意識もまた変化するとポルタリスは言う。そこでは社会意識 *esprit social* が涵養される。「欲求という粗野な本能とは別に、社会精神は名誉という繊細な本能を作り出す。社会精神は、道徳性の知覚不可能な源」とされる<sup>203</sup>。

これに対して、革命期に大きな影響力を有した社会契約論が、この時期一般的に批判される傾向にあったことは先に見た通りである。ポルタリスもまた、社会契約論に対して厳しい批判を投げかける。「絶対的な自然状態の仮説から、幾人かの哲学者は、社会は協約によってのみ正当に成立する、と結論する。そこから、彼等は絶えず人間社会の第一の根拠としての社会協約 *pacte social* について語る」。しかしポルタリスは「社会は協約などではなく、事実である。各人はその両親のもとに産まれる。両親はその同胞と共に暮らしているが、それは彼等がその同胞と様々な関係を形成しているからである。それゆえ、社会を契約によって形成されたものなどと推論することは出来ない」とする<sup>204</sup>。「社会はこれを形成する自然の諸関係によって維持される。そして社会は事物の力のみによって発展し、永続的なものとなる」のである<sup>205</sup>。こうした観点からすれば、民事契約とのアナロジーで社会の成り立ちを説明しようとする事自体がナンセンスである、と結論付けられる。

かくして、ポルタリスにおいて社会は、人間の原初状態としての自然状態から説き起こす

---

意味において彼の議論の未熟さを指摘することは容易であろう。しかし啓蒙哲学以来、社会に限らず物事をその運動法則等により“科学的に”捉えること姿勢が広く流布していたことが想起されねばならない。例えばモンテスキューは諸国の風土といった「事物の本性」によって、それぞれの国家において望ましい法はおのずと異なるとした。そうした経験と観察にもとづく態度決定がポルタリスにも受け継がれている。すなわち自然状態や社会契約のような理論のフィクション性を認めないという態度決定は一ポルタリスに限らず一明らかにフィクション性を伴う理論をそれとして認識しえない議論レベルの未熟さとしてではなく、一つの学問的態度決定の表れとして読まれるべき事柄である。

<sup>202</sup> *Ibid.*, p.307.

<sup>203</sup> *Ibid.*, p.307.

<sup>204</sup> *Ibid.*, p.309.

また別の個所では「人々が人民 *peuple* となるのは、それゆえ、自然かつ偶発的な関係によってであり、人民を構成する諸個人の習慣によってであり、事実の積み重なりであるのであって、単一かつ形式的な行為・文書 *acte* によってではない。私が文明化された諸国民がその後に関わり付けるような意味において人民というとき、一定程度規則的な社会として組織された人々の集団は何らかの法律や共通の格率の下にある」と述べている。*Ibid.*, p.311.

<sup>205</sup> *Ibid.*, p.309.

議論とは異なり、人類の長い歴史における未開社会から文明化社会への発展という事実を背景としたものとして描かれる。そしてこの文明化に至る発展の歴史は神の配慮に基づく人類の精神的発展の歴史として賛美される。

## (2) 統治像

### A) 理神論的主権

社会契約論は、必然的に人民の主権という概念を導出する。しかし、ポルタリスはこの人民の主権という概念についても批判を加える。この人民の主権 *souveraineté du peuple*(あるいは国民主権 *souveraineté nationale*)に対抗する理論としてポルタリスが挙げるのは神に由来する主権という概念である。

われわれは、神学者たちと共に、あらゆる主権的権力は神に由来することを確信する。しかし、開明化された宗教の観点から言えば、神があらゆる権力の源泉であるというのは、二次的原因の原初的駆動力としての社会秩序の創始者かつ保持者としてである。換言すれば、斯くある世界の本質的存在かつ第一の原因としてである。<sup>206</sup> 政治社会、市民社会はまったく人類の創り出したものである。というのも、神は人間本性の法則を作り出し、社会秩序の基礎を与えたからである。そして造物主の手はそこで止まり、現在存在する者に運動と生命を与えた後に、二次的原因が作動するがままに任せたのである。それゆえ、人および社会の外に、換言すれば精神世界を司る一般法則の外に、政治および市民社会の確立に固有の制度の諸原理を探求することは誤りである。

207

ポルタリスの議論には補足が必要であろう。彼は確かにこの世を作り出した超越的存在としての神の存在を前提としている。但し、ポルタリスの議論は実質的に啓示宗教としてのキリスト教を否定する理神論的立場にあるように思われる。理神論とは世界の創始者として何らかの超越的な存在を認めるものの—その限りで神を承認する—、一度世界が生み出され、そして世界が自己の法則に則って自律的に運動し始めたならば、もはやそこに神が介入する余地はないとする立場である。こうした主張からすれば、神が時として地上世界に奇蹟を起こすことを説く啓示宗教としてのキリスト教等は認め得ない。理神論はヴォルテール等啓蒙以来のフランス知識人層の中では相当に浸透した思想であった<sup>208</sup>。この立場に立

---

<sup>206</sup> *Ibid.*, p.312.

<sup>207</sup> *Ibid.*, p.312.

<sup>208</sup> ただし晩年のヴォルテールは無神論へと傾斜したとも言われる。

つポルタリスもまた、それゆえ宗教と国家の原理を混同し宗教の諸原理をそのまま国家に持ち込むことを厳しく戒めているし、また父権論のような議論も拒否される<sup>209</sup>。その代わりに彼が主権原理を基礎付ける根拠として用いるのが人々の間の共通善や紐帯である。

人々が人々を結びつける紐帯やこの紐帯を維持し各人をその義務の中に留まらせる権力が存在することを想定し得なければ、そこに社会はない。それこそが主権の真の原理である。主権とは人々の結合の帰結ないし結果である。私が主権と呼ぶものは、それゆえ、それなくして社会が形成されず、存続も維持もされないような共通の幸福や福祉を監視する責務を負う至高の権力のことである。<sup>210</sup>

このようにポルタリスは主権と人民の権力を結びつけることを拒否する。むしろ人々に共通する幸福ないし福利を追求する役割を追求すべき主権的権力は人民の手を離れることが必要であることが強調される。

#### B) 人民主権の誤謬

ポルタリスは自説に対する人民の主権を擁護する立場からの批判を次のように想定する。それによれば、権力は人民の全体によって行使されるものであり、かつ政府は人民が自由に変更あるいは修正することが可能な官吏にすぎない。また人民はあくまでも自己の権力行使を議員に委ねるのであり、彼等は人民とは異なる意思に基づいて行為する代表者ではない。

こうした人民の主権に対して、ポルタリスはまず国家の状態として二種類を区別すべきと論じる。それは第一に原初的かつ自然の国家状態であり、第二が既に構築された国家状態である<sup>211</sup>。前者はあらゆる実定制度以前の状態を指す。諸個人は制度によってではなく、各人の利害の一致によって結合するとされ、一種の自然的状態である。それは純粹に理論によって創造され、経験や事実によっては知覚不能な架空の状態である。その状態を抜け出て、政府等が形成されることによって一個の社会がだれの目にも明らかとなったのが後者の既に構築された国家である。ところで厳密に言えば、前者の状態は単に諸個人が存在するのみであり、概念としての政府や主権などは問題とならない、とポルタリスは言う。後者の国家状態に至って初めて「いわゆる人民が構成され、また人民無きところには主権も存在しえない」とされる。そして「主権の活動を意味する政府/統治 *gouvernement*」もまた後者においてのみ存在する概念である<sup>212</sup>。

---

<sup>209</sup> *Ibid.*, pp.313-4.

<sup>210</sup> *Ibid.*, pp.315-6.

<sup>211</sup> *Ibid.*, p.317.

<sup>212</sup> *Ibid.*, p.318.

それでは主権の帰属主体はどこか。ポルタリスは主権という概念はあくまでも形而上学 *métaphysique* 的概念であることを強調する。先に見たようにポルタリスはそもそも社会ないし国家は人々の意思の産物ではなく、各人の取結ぶ自然かつ偶発的な関係が累積することで発生するものと理解している。そしてそうした社会の背後には神の意思を反映した一般法則が横たわっている。よってポルタリスの言う既に構築された国家もまた究極的には神に由来する運動法則に則って作用するのであり、主権もまたこの運動法則の内に回収されるのであろう。

そして人民に主権を帰属させ得ない理由はここにこそある。人民の手に主権を与えるということは、そうした法則を踏み越えて、人民が望むことをなすことを法的に正当化することになるからである。

最も危険なことは、主権を人民の手に与えることである。人々は正当にも、組織されていない群衆はその幾多の腕によってあらゆるものを覆し破壊することが出来ると示してきた。そして幾多の足で以って群衆は虫の群れのように歩みを進めるのである。人民が自ら良くなしえないことを、それにも拘らず自らなすことなどあってはならない。無秩序はあらゆる政府の欠如から帰結する結果である。<sup>213</sup>

絶対的なデモクラシーなど存在したためしがない。そのような国家形態は我々に、政府無き統治 *gouvernement sans gouvernement* を示すだけであらう。そして絶対的なデモクラシーは統治される必要などないほどに賢慮を具えた人々にのみ相応しい。<sup>214</sup>

かようにポルタリスは人民の手に主権を帰すことを危険視する。無論、統治の目的が社会ひいては人民全体の福利にある以上、「私も人民が統治の原理であり目的であることは否定しないし、主権者、司法官が行動、命令、執行するのは人民のためにである」<sup>215</sup>と彼は述べる。しかし、人民はあくまでも統治の目的でありこそすれ、望ましい統治のための主体とは

---

<sup>213</sup> *Ibid.*, p.319.

<sup>214</sup> *Ibid.*, p.319.

<sup>215</sup> *Ibid.*, p.320.

また別の個所では「人民の幸福 *salut de peuple*こそが至高の法律であるとよく言われる。この人民の幸福という文言はそれ自体何等のあいまいさも含んでいない。人民はその語を、自己保存の永続的な関心にのみ適用する。人々が社会において生き、また社会が政府無くして持続しえないように、真の人民の幸福とは彼等を混乱や無秩序の中に放り込まないことにある。至高の法律とは諸法律を尊重することである。そして、尊厳や人民の諸権利がそうした原理によって危うくされるなどとは言われない」とも述べている。*Ibid.*, p.327.

なりえない。「あらゆる法律の中で第一のものは公共の平和と平穩のための法律」であり、それと正反対の結果をもたらす可能性のある一あるいはテロルのように実際にそれをもたらしてきた一人民が自己の意思を望むままに政治に反映させることの出来る人民の主権という概念の危険性を強調する<sup>216</sup>。

むしろ望ましいのは、この世の運動法則を理解し、賢慮を以って統治に当たることが出来る者による政治である。「あらゆる歴史的記憶が、幸運によって下支えされる慈善、賢慮、勇気、能力、天才が帝国の第一の基礎であると示している」のであり、「自然は、なるほど司法官も君主も臣下も持たない。自然下には人々がいるのみである。しかし、自然は、こう言ってよければ、人々の集団に公共の秩序の必要性を感じさせ、また幾人かの者に他者の善のために用いるべき能力と資質を与えることで、あらゆる政府を下描きするのである」<sup>217</sup>。なお、ポルタリスは当時の政治状況を反映して、そうした賢慮の統治の中に人民が自らの声を一定程度反映させることを認める<sup>218</sup>。とはいえ、それは人民の声を反映する議会が権力機構の一部に組み込まれるという形においてである。

しかし、司法官が単なる職務の遂行者でしかなく、また自ら権力としての主権を行使する国民全体という考え方は、机上の理論しか提供しないし、現実にはなりようがない。というのも、最も自由な国々において、すなわち人民が何らかの公権力の重要な部分を直接行使する国々においても、人民が他の司法官職を侵害することなくしては破りえない規範が存在するからである。こうした国々においては、人民の合法的な議会は政府の組織に含まれるし、その一部をなす。それらの議会は絶対的な主権を行使するのではなく、憲法あるいは基本的慣習法がこれに割り当てた役割を果たす権限を有するのであるし、その遂行形式もそれらの法によらねばならない。主権は、法的に規律された権力として、公権力の配分と共にのみ発展するし、またそれらの配分された権力によってのみ行使されるのである。<sup>219</sup>

---

<sup>216</sup> 「その意思全てが法律になりうるような、また彼等にとっては実定法律が義務とならないような人民の団体に常に存在する主権を認めることは、国家において解体と残骸へと連なることである。というのも、法律やその国家の基盤となる慣習によって確立された諸形態から独立のものと観念される人民の権力は、不可避的に恣意的かつ無制約のものとなる。」 *Ibid.*, p.320.

<sup>217</sup> *Ibid.*, p.323.

<sup>218</sup> *Ibid.*, p.324.

ここでポルタリスは、人民の同意あるいは協力なくして政治的な事柄が決定されることは難しいとしている。

<sup>219</sup> *Ibid.*, p.325.

こうしたポルタリスの統治観は、彼の自由論にも表れている。ポルタリスは、ルソーの人民主権原理のように、人民が望むことを成しうる制度は法的には彼等の自由を最大限認められているように映る<sup>220</sup>が、実際には人々の自由を掘り崩すものであると批判する。ポルタリスによる自由の要素とは、自己の意思を有し、その意思を実行に移すことが出来、かつその行為を他者から妨げられないこと、にある<sup>221</sup>。もし仮にある者に放縦な権利行使を許容するとすれば、彼の権利行使は他者の権利に対する侵害ともなりうる、とポルタリスは言う。それゆえ社会の目的は、そのような不公正を排し、万人に対してそれぞれの自由を最大限保障する事にある。人民が主権を有し自ら望むように振る舞う権力を手にすることは、ポルタリスからすれば上記の社会の目的から全く逸脱した帰結をもたらす蓋然性が極めて高いのである。

法律が各人の権限と独立を強めれば強めるほど、ますます法律は私が法的自由 *liberté de droit* と呼ぶものに近付いていくだろう。かくして、法的には、フランスにおける国民公会 *Convention national* の構成員以上に自由なものはいなかっただろう。なぜならば、彼等は無限の権力を有する団体に属していたからであり、いかなる憲法、法律、他の権力に服さなかったからである。それゆえ、国民公会の構成員のような主権を直接に行使しうるような少数の人民を想定すれば、これらの人民はその憲法によって、地上でもっとも自由な人民となる。しかし、安全を本質的に司る実質的な自由 *liberté de fait* は、彼等において認めうるだろうか？国民公会においてエスカレートし、互いに抑圧しあった多様な党派が行った悲劇的な経験がその反証をなす。

したがって、真の自由とは何かという点からも、人民が自らの政治権力の拡大に意を注ぐのではなく、むしろ人民に対してそれぞれの権利行使を最大限保障することこそが望ましい政体の在り方ということになる。「それゆえ、人々が自由であるのは、彼等がデモクラシーの中に生きているからではない。むしろ彼等はよく秩序立てられた憲法のもとに生きている故に自由なのである。デモクラシーは、法的には最も自由であるかもしれないが、しかし実際はより自由が少ない統治であることは確かである」<sup>222</sup>。「現実においては、自己の保

---

<sup>220</sup> 「ルソーのような人は、その最も拡大された共和主義概念の下において、自由を、社会で生きる人々が到達可能な権力の最高位においた。そこから、人々が自由であるのは、自国において、国家官職 *magistratures* の構成員であり、国家的事柄に関して彼等の投票を直接なしうる時のみである、という帰結が導かれる。」 *Ibid.*, p.332.

<sup>221</sup> *Ibid.*, p.329.

<sup>222</sup> *Ibid.*, p.336.

身のために法律を意識することを余儀なくされる君主が存在する王政の方が、絶対的なデモクラシーよりも自由な政体なのである」<sup>223</sup>。

### (3) 小括

ここまでポルタリスの議論を駆け足でみてきた。以上のことから、我々は以下のように結論することが出来よう。まずポルタリスにおいて社会とは、原初的な自然状態から出発し社会契約によって社会状態へと移行する、というようなモデルの対極にある、歴史的に持続してきた人間集団のことを指す。ポルタリスは歴史的な人間社会の発展及び社会を司る一般法則を理神論的見地から論じる。

次に彼は社会契約及び人民の主権という概念もまた拒否する。社会・主権・統治はあくまでも人々の幸福・福利のために存するのであり、そのためには賢慮ある者による統治が必須である<sup>224</sup>。無論そこに人民の声が一定程度反映されることは否定されないとしても、人民が望むままに統治を行うことは否定される。何となれば人民の主権は、人民自身の自由を結果的に掘り崩す最も忌むべき政体の一つともなりうる。それを歴史的に証したのが革命、とりわけ恐怖政治の記憶であった。したがってポルタリスにとっては、社会の目的はあくまで人民の幸福であり、人民自身による権力掌握は社会の目的でもなければ手段としても認め得ないものであった。

## 第3節 F. ラフェリエール

### (1) 哲学的法の意義と内容—公法学、行政法学とのかかわりにおいて

続いて行政法学からラフェリエールの議論を見てゆきたい。ここで取り上げるF・ラフェリエールは、有名なE・ラフェリエール<sup>225</sup>の父であり、パリ学派の一員としてレンヌ大学で行政法学を講義した。本稿では、1841年出版のラフェリエールの『公法・行政法講義』

---

<sup>223</sup> *Ibid.*, p.336.

<sup>224</sup> L・ジョームはポルタリスの議論にモンテスキューの影響を見ている。ジョームによれば、ポルタリスは『民法典序論』等においてにあたってモンテスキューを「パラフレーズしている」し、また「民法典起草に関わる大論争において、ドマやポチエの他に、革命期の動揺における法的意思主義の特徴と対立するモンテスキューの思想が圧倒的であったことを想起することは有益であろう」と述べている」。Lucien Jaume, *op.cit.*, pp.122-4.

<sup>225</sup> E・ラフェリエールはコンセイユ・デタで若くして最高の地位に上り詰め、権力行為と管理行為の区別を定式化するなど、フランス行政法学史において燦然たる地位を占めた。

<sup>226</sup>を分析の対象とする<sup>227</sup>。

本書の冒頭でラフェリエールは法学の講義が決して法律それ自体のみを叙述の対象とするものではないことを述べる。「歴史、政治経済学、統計学の書物は、行政法学との関係において本書の内容と関係せねばならないし、また法学の理論自体の一部をなさねばならない。それは、単に我々が考究しようとする行政における権利義務の総体ではない。ある国の行政を考察するに際して、我々はその原理を学ばねばならない。それは、書物の厳密な科学的精神を損なうことなく、法学の書物に何らかの利益を付与する手段となろう」<sup>228</sup>。とりわけラフェリエールが本書において重視するのは、法学の基礎となる哲学的考察である。

われわれは以下のことを確信する。第一に、行政法を公法から分離することはその存在理由を失わせることにある。その上、我々は公法を、人と社会の本性において捉える哲学的原理から分離することは、公法から科学的基盤を取り除くことになるを知っている。かくして論理的必然性によって、我々は、行政法から公法へ、公法から哲学的法へと導かれる。<sup>229</sup>

このように、彼は行政法学を論じるにあたっては、公法一般の原理を探求せねばならないし、また公法を考究するならばその哲学的基盤を知らねば無意味であるとする。ラフェリエールによれば、行政法を含む社会における諸制度は、歴史的背景及び哲学的背景を有するが、より重要なのは後者であるとされる。「哲学的法あるいは法哲学は、理性的かつ道徳的な源泉において法を探求するものである。法は哲学なくして科学たりえない」<sup>230</sup>。

そして、本稿がとりわけ関心を抱くのは、ラフェリエールにおけるこの哲学的法の叙述において示される、彼の国家・社会像及び法観念である。

#### (ア)ラフェリエールにおける社会像

まずラフェリエールにおける社会像である。ラフェリエールは人と社会の関係性についてこう述べる。

---

<sup>226</sup> F. Laferrière, *Cours de droit public et administratif*, 2e éd., Librairie de la Cour de Cassation, 1841.

<sup>227</sup> なお時本「黎明期のフランス憲法学：ペツレグリーノ・ロッシを中心に」においてラフェリエールの議論が多少紹介されている。

<sup>228</sup> *Ibid.*, p. vi.

<sup>229</sup> *Ibid.*, p. viii.

<sup>230</sup> *Ibid.*, p. x.

人と社会は不可分である。人は社会においてのみ、肉体的、知的、道徳的存在たり得る。肉体的存在として、人は原初的社會である父母や家族の世話によってのみ生きることが出来る。道徳的及び知的存在として、人は家族と社会の教育においてのみ発達しうる。法的活動は、人と社会との間の自然かつ不可分の紐帯に従って行使される。(略)絶対的な孤独と混同され、社会状態と対立して理解される自然状態は、法という概念のあらゆる含意を破壊し、さらには人間そのものの概念を破壊するものである。<sup>231</sup>

彼によれば、人は社会に先在し、これを作り出すのではない。人は既に存在する社会に生まれ、そこで成長することによって自らの知性をはじめとした様々な能力を発達させることが出来るのであり、自然状態において人を孤立した存在と想定する議論は誤りとされる。こうした観点からラフェリエールはホブズ及びルソーを主として論駁してゆく。ラフェリエールによれば、彼等は、未開部族とも異なる“自然状態”なる概念を作り出した。しかしそれでは、社会の形成は人類にとっては偶然の産物ということになるし、またどのような社会が構築されるかは社会契約当事者の恣意に委ねられてしまうであろう<sup>232</sup>。確かに、ホブズとルソーは、社会契約を通じて全く異なる社会像を描いた。というのも、ホブズはリヴァイアサンたる権力国家を見出したのに対して、ルソーは主観的には各人の自由の確保のために議論を展開したからである。しかし、革命の惨劇を経た時代において、ラフェリエールは、ルソーの議論もまた結局は圧政・暴虐を基礎付けるものでしかないと断ずる<sup>233</sup>。反対に、彼は主権の帰属主体は理性、真実、神という不動の存在でしかあり得ないとする<sup>234</sup>。かように、ラフェリエールは、18世紀フランスにおいて大きな歴史的意義を担った社会

---

<sup>231</sup> *Ibid.*, p.1.

<sup>232</sup> *Ibid.*, p.2.

<sup>233</sup> *Ibid.*, p.3.

ラフェリエールは社会には権力が不可欠の要素であるとする一方で、「絶対的なものとして観念される王、貴族集団、人民の主権は、論理的にあらゆる真実、正義の否定であり、あらゆる社会を破滅へと導く。そうした主権の概念がいかなる制約、障壁も認めないということによって、またそれが絶対的であると主張されることによって、正義や真実はいかなる法も有しない。正義から独立した主権は、力による帝国に他ならない。そしてこの力は法ではないのである」と指摘する(*Ibid.*, pp.3-4)。

<sup>234</sup> *Ibid.*, p.4.

「すべてが転々、変化する移ろいやすい意思に絶対的な主権が属するのではない。主権は、不動かつ不可欠のもの、すなわち理性、真実、神 Dieu に属するのである。力に拠る主権に取って代わり、全体あるいは一者による専制を拒絶するものは法と義務の主権である」。

契約論を拒否し、また主権者たる人民による法の創出を誤りと結論する<sup>235</sup>。ではラフェリエールにおいて法とはいかなる概念とされるのであろうか。

#### (イ)ラフェリエールにおける法観念

ラフェリエールによれば、法には二つの種類がある。それは①事実として存在する法 *la loi qui est* と、②作り出された法 *la loi qui est faite* である。両者はそれぞれ哲学的法 *loi philosophique* と実定法 *loi positive* とも呼ばれる。そして、実定法は、事実として存在する法に基づいて制定されねばならない。したがってラフェリエールにとってまず考究すべきは哲学的法すなわち事実として存在する法ということになる。

では哲学的法はどのような法であるのか。彼は法についての議論を、モンテスキューの法概念についての注釈という形で展開する。まずその定義として、「人および社会の本性、及びそこから生じ関係する道徳的諸関係は、哲学的法の基礎を与える」<sup>236</sup>、あるいは法とは事物の本性に由来する不可避の諸関係である、としている<sup>237</sup>。それゆえ、この人および社会の本性あるいは事物の本性と呼ばれるところのものがまず究明の対象とされる。ラフェリエールは、この世に存在する様々な物は、それぞれが独立に存在しているのではなく、相互に何らかの関係性を有している。それはたとえば人間の身体を構成する数多の器官、要素が一体となって人体を構成していることと同様である<sup>238</sup>。もっとも、人間は身体に加えて精神の存在によって特徴づけられる。

人は単なる肉体的存在ではない。人は誘因や呼吸といった法則のみに支配される物理的存在ではない。人は知性と自由とを有しており、意識を有し、外界に対して自覚的に振舞い、この宇宙を学び、その限界を飛び越え、真実の源から吸収し、あらゆるものの原理である至高の原由にまで遡り、真実とともに正義、権利、義務の観念を手にする、そうした存在である。<sup>239</sup>

以上から、ラフェリエールにおける法は世界の物理的法則と共に、精神的存在たる人間が感得する「至高の原由」としての正義・権利・義務であり、人が服すべき規範であると考えられている。また、この法は人間存在が有する偶発性・不安適性とは無関係に存在する客

---

<sup>235</sup> *Ibid.*, p.12.

「社会は人の自然かつ不可避の状態である。それゆえ、社会契約という学説を、その人民の主権との関係において拒絶せねばならない」。

<sup>236</sup> *Ibid.*, p. xi.

<sup>237</sup> *Ibid.*, p.6.

<sup>238</sup> *Ibid.*, p.8.

<sup>239</sup> *Ibid.*, p.8.

観的事実である。

なお、ラフェリエールはモンテスキューを引きつつ、こうした法を人定法と明確に区別すべきことを述べる。

モンテスキューの法についての一般的な考え方を知る際に、以下の二つのこと、すなわち事物の本性から直ちに帰結するものと、そうであってもそうでなくてもありうるような恣意的かつ偶然的な取り決めによる関係とを、混同しないことが重要である。(略)事物がそのうちに持つ諸関係、事物の本性から直ちに帰結する不可避の諸関係を有するならば、事物は従わざるを得ない不可避の法 lois を有することになる。なぜならば、事物はこれを取り去ることも、また変容させることも出来ないのであるから。<sup>240</sup>

無論、人は意思を有する存在である以上、この法に服さない、という選択をなすこともあろう。しかし、そのことによってこの法が妥当性・正当性を失う訳ではない<sup>241</sup>。ラフェリエールは、人がこの法に服するか否かに関わらず、法はそれ自体厳然として存在し、かつ正当な存在であり続けている、とする<sup>242</sup>。そして、人が知性を有する存在である以上、衝動や熱情に流されるのではなく、人の「物理的、靈的 spirituel 本性に由来する精神的関係を保持するために、また神あるいは自然の法に従うために、人は、その自由によって熱情に優位し、理性に服さねばならない」<sup>243</sup>。

このように、ラフェリエールにおいては法とは人びとが自ら自由に創出しうる規範であるとは捉えられていない。人はあくまでも事物の本性に内在する法に服することを要求される存在である。そのためには、自らが法を認識し、これに服するとともに、国家法を高次の法に適うものとするのが不可欠である。こうした意味で、ラフェリエールの法観念は極めて規範的色彩が濃いものとなっている。また、この社会に内在する法を語る際に、ラフェリエールは神の創造によるものとしつつ、それを物理的法則と精神的法の二元性において

---

<sup>240</sup> *Ibid.*, p.7.

<sup>241</sup> 例として引かれるのはニュートンが発見した物理法則である。

<sup>242</sup> *Ibid.*, p.9.

「この精神的に不可避の関係は、しかし、抵抗不可能なものではない。人は自由な存在であるが故に、自覚的にこれを破り得る。しかし、それに違反しているときでさえ、この精神的な法は唯一正当な法であり続ける。たとえ権力行為や暴政が法を僭称したとしても、精神的な法は我々の真の法のままである。この法にこそ我々は従わねばならないのであり、この法こそが人を神に結び付けるものである」。

<sup>243</sup> *Ibid.*, p.12.

捉えていることも注意を引く。この規範性を帯びた法観念は、彼の権利論<sup>244</sup>及び統治論に反映される。

## (2) 主権・代表・政治的権利

ここでは、先に見た社会像・法観念の論理の下にある、彼の統治論及びこれに関係する政治的権利についてみてゆく。まず主権という概念について、ラフェリエールは「王であれ、

---

<sup>244</sup> ラフェリエールは、自由あるいは権利を考察する際に、人間の二面性として①個人としての人間と②社会的存在としての人間を区分して一すなわち私的自由と政治的権利に区分して一論じている(*Ibid.*, p.13)。前者の個人として有する権利について見てゆく。

個人としての資格において人は等しく自由を享有するとされる。「個人権とは、あらゆるフランス人に属する自然かつシヴィルな権利である。ラフェリエールはブラクストンを引きつつこれを「絶対的権利 *droits absolus*」と呼ぶ。これらの権利は我々の本性における自由と平等に立脚していると同時に、我々の自由の行使は理性と法の制約下にあるところの諸権利に依拠する」(*Ibid.*, p.23)。こうした自由・権利には、宗教の自由、意見表明の自由、私的所有の不可侵等が含まれる。

もっとも、ラフェリエールはそうした自由には義務が伴うことが不可欠であると主張する。彼は、大革命における大衆の動員は、主として彼等の権利への熱望によるものと理解するが、他方で当時語られた権利概念が必ずしも望ましいものではなかったとする。「フランス革命は、人権の名においてなされた。過去二世紀を支配してきた貴族政と王政を打倒し、新たな未来を手にしようという絶対的な感情が与えたエネルギーと熱狂は大きなものであった。大衆は彼等の権利という概念によってのみ動員されえた。社会の変革は、誤って理解された人権の名においてなされたのである」(*Ibid.*, p. xiii)。その誤りとは、彼の言う過度の個人主義に求められる。「しかし、大衆を動員し、過去の体系を破壊するのに適したものは、社会に真の基盤を与えるに充分ではなかった。個人権とは異なる道徳的な駆動力が人間の意識において高まらねば、社会は持続的な組織、生活の秩序と調和を得ることは出来ない。絶対的な権利への感情は、社会を、我々が個人主義と呼ぶ致命的なエゴイズムへと導き、社交性に基づく紐帯を破壊するであろう。人間の意識に存する保守的な駆動力とは、義務の法という感覚である。こうした感情は、長い間、神の輝かしさによって示される道徳及び宗教において現れてきた。というのも、キリスト教精神は、自由と平等の原理を主張することによって、人類の道徳的法としての義務をも説いてきたからである(*Ibid.*, p. xiv)」。このように、宗教的色彩を持つ道徳的な義務を権利と対のものとして理解することによって初めて、権利概念は完成する。こうした主張は、個人主義から法的議論を出発する啓蒙思想を批判し法の先在性を説く、先に見た彼の法観念の規範性と表裏の関係にあると言えよう。

貴族であれ、人民であれ、絶対的なものとして理解される主権は論理的にあらゆる真実、正義の否定及び社会の破壊へと導く」<sup>245</sup>と述べる。それゆえ、「絶対的な主権が帰し得るのはおよそ移り変わり、揺れ動く意思に対してではない。主権は不動で不可避のもの、すなわち理性・真実・神に帰属する」<sup>246</sup>。この点、ラフェリエールは国民主権 *souveraineté national* と人民の主権 *souveraineté de peuple* を区別する議論を展開している。後者の主権形態は直接・委任なしに行使されるものであり、この議論を国民主権と混同してはならない、とラフェリエールは述べる。国民主権とは「人民の独立という概念と重ね合わされ、道徳的次元においては理性・神以外の主権者を認めないこと、政治の次元においては憲法的法律及び憲法によって作り出された諸権力以外に従わないこと」<sup>247</sup>を意味する<sup>248</sup>。

続いて統治論であるが、ラフェリエールが前提とする統治形態は代表制 *gouvernement représentatif* である。彼はモンテスキューに倣い、代表政府の本質 *nature* とその原理 *principe* を考察する。ここでは代表制の原理を取り上げるが、それは自由と平等に由来するとされる<sup>249</sup>。「キリスト教精神及び現代の文明化から生じたフランス社会の高貴な情熱とは、公共的及び市民的な自由 *liberté publique et civile* への愛である。この国民的な美德こそが代表政府の行動原理である」<sup>250</sup>。換言すれば、政治制度はその本質において国民の義務を伴った権利行使を保障するものでなければならない<sup>251</sup>。そして、現段階において代表政府はその目的達成に最も適した制度であること<sup>252</sup>が主張される。

それでは国民の自由を保障するためには、権力はどのように配分されねばならないか。彼はフランスの代表政府が王政、貴族政、民主政等の統治形態の混合である点を重要な点として指摘する。

フランスの代表制は純粹に王政、貴族政、民主政ではない。王政、貴族政、民主政の連携によって成り立っている。この連携は、各要素が、それぞれ孤立しているときに陥る可能性のある危険や過剰から解放されるためのものである。しかし、それぞれが協同す

---

<sup>245</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>246</sup> *Ibid.*, p. 4.

<sup>247</sup> *Ibid.*, p. 5.

<sup>248</sup> この点において、国民主権を憲法制定権力と同視してはならない、とラフェリエールは述べる。

<sup>249</sup> *Ibid.*, p.20.

<sup>250</sup> *Ibid.*, p.21.

<sup>251</sup> *Ibid.*, p. xi.

<sup>252</sup> *Ibid.*, p. xii.

ることによって、各要素の本質的な長所、不可欠な資質のみが実効化される<sup>253</sup>

また、貴族政が旧体制下における特権等を取り除かれた「現代的」な貴族政であることや、民主政が参政権付与に関する制限に伴って革命期のような騒乱とは無縁であることも重視される。かくしてラフェリエールは「この三つの要素たる王政、現代的貴族政、民主政の組み合わせ、また秩序と社会の目的に達するための大いなる保障のためのその連携は、代表政府の本質である」<sup>254</sup>と述べ、諸統治形態が相互に連携・対抗しあうことが自由の保障にとって望ましいものという。そしてそこで保障される自由が事物の本性によって本来的に人間に備わるものであることは先に述べた通りである。

以上のような代表制のイメージにおいて、立法に大きな役割を果たす議会、とりわけ下院の構成員には、自由の保障を確かなものとする法制度の制定に必要な資格が要求される。議会の構成員を選出する参政権とは、つまるところ権力への参与である。彼によれば、「権力は、人間と同じように、自由と理性という二つの性質を帯びなければならない。権力の自由な活動は、理性と正義の法によって課される限界の範囲内でなければならない。権力は、社会において必要な要素であり、その目的として社会を保持し、その目的に導くものである。それゆえ、権力活動とは本質的に知性と能力の所産である」<sup>255</sup>。それゆえ、権力に参与するためには知性と能力が条件として課されることとなる。しかし、人間はその知性や能力において平等である訳ではない。したがって、先に挙げたラフェリエールにおける“社会的存在としての人”という概念の適用対象は、まさに各人の能力の差異と密接に関わる。“社会的存在としての人”は、社会構成員として権力への参与を要請されるが、政治的権利は「社会的職務」<sup>256</sup>であるために一定の条件を満たした者にのみ付与され。それゆえその範囲は自ずと狭くならざるを得ない。

もし人が他の人と自由において同等であるとしても、その知性や能力においては同等ではない。(略)人は能力において平等ではない以上、社会的職務に参与する平等な権利を本質的に有しているという訳ではないのである。個人的かつ自然的権利は自由に依拠するが、政治的諸権利は能力に依拠する。<sup>257</sup>

政治的あるいはシヴィックな諸権利とは、立法権力ないし直接選挙や法の目的から由来する他の公権力の形成・行使に参加する権利である。政治的諸権利は、個人権のように

---

<sup>253</sup> *Ibid.*, pp.19-20.

<sup>254</sup> *Ibid.*, p.20.

<sup>255</sup> *Ibid.*, p.15.

<sup>256</sup> *Ibid.*, p.15.

<sup>257</sup> *Ibid.*, p.15.

自由にもとづくのではなく、能力に依拠する。それゆえ政治的諸権利は全てのフランス人に属するのではなく、能力の推定のために法律が要求した諸条件を満たしたフランス人にのみ属する。この、政治的諸権利を行使できるが故に、政治的諸権利が属する人々のみが市民である。それゆえ、召使の身分、破産状態のもの、法定禁治産者、裁判への欠席によって起訴あるいは有罪とされたもの、はそこから除かれる。<sup>258</sup>

このように、ラフェリエールにおいては、社会における権力行使もまた、各人の権利行使と同様に知性や理性によって枠づけられねばならない。強調されるのは、それ自体が目的化された人民による政治参加ではなく、良き統治のために権力配分された混合政体であり、また有能な者のみが政治に参加するシステムの必要性である。

以上みてきたように、ラフェリエールもまた所与としての社会像を描き、法をこの社会に先在するものとする。そして政治的権利付与の条件及び統治構造の在り方もまた、彼の言う事物の本性に基づいた人間社会のあり方をよりよく実現するために理論化されている。

#### 第4節 ギゾー

本章の最後に、ボルタリスやラフェリエールと同様の社会・法観念をより具体的な制度論と共に説いたギゾーの議論を見ておきたい。フランソワ・ギゾーは、19世紀前半のフランスを代表する政治家であり、また一時期ソルボンヌで教鞭を執った学者でもあった。彼は、1817年に成立したフランスで初めての直接選挙制度導入のための法律の主たる起草者の一人であると同時に、7月王政下で大臣を歴任した。首相となったのは1847年と遅かったが、7月王政期を通じて、初等教育に関する法律制定に尽力するなどの活動を見せ、政治家としての大きな名声を博した。

これまで日本におけるフランス憲法研究において、しかし、ギゾーはその名声とは裏腹にほとんど注目されることのない存在であったと言ってよいであろう。まとまった先行研究としては先に紹介した井端による一連の代表制論に関する論考が存在する程度である<sup>259</sup>。しかし、先に述べたように井端によるギゾー代表制論の評価は、従来のフランス憲法学を規定してきた経済的階級対立に基づく歴史理解と歩調を合わせるように、ギゾーを資本家層の利益を代弁したブルジョワイデオログとするものである。よって本稿は、ギゾーの代表制論をその国家・社会像という観点から再考することとした。

---

<sup>258</sup> *Ibid.*, p.25.

<sup>259</sup> なお、ギゾーに関する論考として野上博義「フランス復古王政期の知識人と憲法学——フランソワ・ギゾーの憲章解説を中心にして」(『名城法学』41(3) 1992年)も参照。

### (1) 社会と法—理性主権の意味内容

ポルタリスやラフェリエール同様、ギゾーの法思想においてまず指摘しておかねばならないことは、彼の社会観及び法観念の独自性である。ギゾーは、人々の生活するところ、即ち社会においては、常に政府及びルールが存在するという。

社会と政府は互いに関係し合う。政府無き社会が存在しないのと同じように、社会なき政府も存在しない。社会という概念は必然的に規範 *règle*、共通の法 *loi commune* つまり政府という概念を含む。<sup>260</sup>

このように、ギゾーにおいては、人の存在と社会、政府とは不可分一体の関係にある。人が集団で生活している以上、そこには社会が既に構成されているのであり、かつそうした社会においてルールが存在しないということはおよそ想定しがたい。即ち、ルソー等—ギゾーがここで論敵とするのはルソーの社会契約論である—が想定するような、人々が集団で生活をしつつ、しかしそこには人々の関係を規整するルールが存在せず、一からルールが構築されてゆくという社会像<sup>261</sup>は、ギゾーにとっては全く事実と反する想定である<sup>262</sup>。

では、ギゾーのいう、人間集団に備わるルールとはいったいどのようなものであろうか。彼は、これを理性、正義、真実などの語で表現する。

では最初の社会的規範 *règle* とはどのようなものか？私は急いでこう述べよう。それは正義であり、理性である。人々は自らのうちにその種を有している。もし人が単に力に屈服するのみであれば、人は真に規範に従っているとは言えない。そこには社会

---

<sup>260</sup> Guizot, *Histoire des origines du gouvernement représentatif et des institutions politiques de l'Europe : depuis la chute de l'Empire romain jusqu'au XIVe siècle*, Tome 1, Nouvelle édition, Didier, 1880, p.86.

<sup>261</sup> ルソーにおける自然状態をそのように解することがルソー読解として適切か、という論点はここでは措いておく。

<sup>262</sup> ギゾーはルソーの社会契約論をこう評する。「こうした社会と政府の共存は、社会契約という仮説の誤謬を示す。ルソーは、人々は、規範なくして既に社会に集う人々を想定し、彼等が規範を構築するために協働するとする。それはあたかも社会が、社会を作り上げる規範を前提としないかのようなのである。しかし、規範なくして社会も存在しないのであり、そこには力に拠って結びつき、拘束される人々が存在するのみである。こうした社会的な法 *loi sociale* の唯一の源泉としての原初的契約の仮説は、不可避的に誤っておりかつ不可能な仮説に依拠している」。 *Ibid.*, p.87.

も、政府も存在しない。もし、同胞との関係において、人が力のみでなく規範に従うならば、社会と政府が存在することとなる。<sup>263</sup>

即ち、理性等の社会を規整すべきルールは人間社会には既に存在しているのであって、人間が自らの意思によって作り出しうるものではない。このような観点から、ギゾーは法的主権を君主ないし人民に与える理論を拒否する<sup>264</sup>。それゆえ、人々の役割はあくまでも社会に存在する理性等を「発見」<sup>265</sup>することにある。そしてルールとしての法律等は、この「発見」された理性の具現化に他ならない。こうした理性について我々の興味を引く事柄は、ギゾーがそれを、神の存在と結び付けて説明していることである。

内面の営みにおいては自分自身と、またそう言ってよければ、外面の生活においてと同様、同胞との関係においても、自らの行動において自由に振舞うことが出来ると感じている人々は常にその行動の自然法則 *loi naturelle* を垣間見ることになる。人は自らの意志ではないが、自身の意志を規律するなにものかを認識する。彼は理性的かつ道徳的に、なにものかに拘束される。彼は、なさねばならず、あるいはなしてはならない何ごとかがあると理解する。このなにものかとは、人に優位する法則 *loi* であり、人のために作り出されたものであり、つまりは神の法 *loi divine* である。人はこれを受取るのであり、作り出すのではない。人がこの法に従うのであれば、この法は彼のものではなく、彼に外的であり、彼に優位するものである。<sup>266</sup>

---

<sup>263</sup> *Ibid.*, pp.86-7.

またギゾーは、ルソー的な社会契約論と共に、父権を前提とした家族像に立脚する権力的な社会像もまた拒否する。一者が一方的な権力を有することは力にのみ原因を有する故に、正当な社会ではない。

<sup>264</sup> ギゾーは、「現代に至るまで、原初的かつ絶対的な法 *droit* が法律 *loi* を与える、という観念が支配的であった。換言すれば、それは法的主権 *souveraineté de droit* が社会のある部分—その帰属は一者であれ、複数の者であれ、皆であれ—に存在する、という考え方である」と述べたうえで、こうした考え方が畢竟独裁的な権力の承認にすぎないことを強調する。法的主権が、一人、複数あるいはすべての者に帰属するという理論は、「原理的に専制を基礎づけるものである」*Ibid.*, pp.88-93.

<sup>265</sup> ロザンヴァロンは「もし主権が理性にあるならば、人々は法を生み出すことは出来ず、これを発見することのみに関わる」と述べる。Pierre Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, Gallimard, 1985, p.95.

<sup>266</sup> Guizot, *op.cit.*, pp.90-1.

結局のところ、ギゾーの言う理性、正義、真実は、神の法と等号で指し示されるべきものである。人は、神の創り出した秩序を出来る限り理解し<sup>267</sup>、そこに含まれる理性や真実、正義等の概念を発見することに努めねばならない<sup>268</sup>。

ところで、こうした理性、正義という概念は、人間がすべて知覚し、理解できる類の性質のものではない。通常言われる主権者としての君主あるいは人民も、ギゾーからすれば、理性を常に正しく認識することが出来る訳ではないし、また時として理性を理解しつつこれに背く行動をすることすらある。その意味において、法的主権を、君主や人民に認めることは出来ない。あくまでも主権は理性に帰されるべきである。

法的主権を、一人あるいは複数の人に帰することは、彼等が正義や理性が望むことをすべて理解していることを前提としている。しかしそのような想定は我々の根源的な不完全性という本質からして認めがたい。<sup>269</sup>

私は政府を二種類に区分する。一つは法的主権が、一人、複数あるいはすべての者に帰属するものであり、事実がこの原理に対して抵抗をなすかどうかに関わらず、原理的に専制を基礎づけるものである。(略)他方は、この法の十全かつ持続的な認識、正義と理性の確固とした適用が我々の不完全な本性には属しないが故に、法的主権が人には属しないという真実に帰属するものである。<sup>270</sup>

こうしたギゾーの社会像及び法律観の分析を経て我々は、彼がなゼルソー等の社会契約論を拒否したのかを良く理解することが出来る。彼の社会像の根幹には、フランス革命期に語られたような社会契約を出発点とする社会像とは根本的に対立する、所与としての法が存在している。

---

<sup>267</sup> そのための政策の一つとしてギゾーが重んじたのが教育であった。彼による、国家を導く理性の担い手の養成のための道徳政治科学アカデミーの再興はそうした意図の上に成立した。またその裏返しとして、民衆教育については必要以上の教育がなされないようにとの配慮が施されていた。安藤隆穂『フランス自由主義の成立』(名古屋大学出版会 2007年) 309頁、また Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, p.223 et suiv.

<sup>268</sup> 但し、ギゾーは単純に神権と王権の結合を復活させようとしたのではない。彼は革命以来の世俗化の意義を重視していた。しかし、それと同時に、新たに打ち立てられるべき権力の根源には一種霊的なものが必要であると考えていた。Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, pp.166-7.

<sup>269</sup> Guizot, *op.cit.*, p.92.

<sup>270</sup> *Ibid.*, p.93.

## (2) 代表政府の意義

### A) 代表政府の有用性—他の統治制度との対比において

ギゾーによれば、代表政府の原理は、それまでのフランスの歴史のなかに登場した二つの統治制度である貴族政及び多数決主義に基づく民主政とは大きく異なるものであり、それゆえに有用であるとされる。これに対して、貴族政や民主政は否定されるべき政体である。

貴族政においても民主政においても、主権に関与する権利は、一定の条件において想定される能力ではなく、また何らかの方法によって証明された知的・道徳的な優越性においてもなく、単に無条件な出自による。貴族政においては、人々は特権階層に生まれたという理由のみによって主権者となるのであり、他方民主政において人々は、人であるというだけの理由によって主権者となる。主権への参加は、両者において、物理的な事実の帰結であり、その有する能力や、主権を行使されるものによる判断とは無関係である。<sup>271</sup>

このように、貴族政及び民主政は、能力ではなく出自のみを理由に政治参加を認めるものである点に不合理性を有する。前者について言えば、ギゾーは、貴族政を指すアリストクラシーという語には、本来的に何らかの優越性を有する者の支配という意味が込められている。優越するものの内容は統治者の肉体的優越、富の量さらには美德等多様でありうる。ギゾーによれば、貴族政は当初は力の優越による支配から出発するが、次第に知性や道徳性の優越に基づく支配に変容するはずのものであるとされる。すなわち、人々は自ら統治することよりもより良く統治されることを望む。その意味において良き政府—とりわけ良き代表政府—は「正当かつ真の貴族政」<sup>272</sup>を作り出すことを目的にする、という。しかし、残念ながら、現実の歴史において、貴族政は、そうした望ましい政府の在り方を実現することはなかった。これまでの貴族政は、特権層に生まれた者による支配でしかなかったからである。こうした貴族政の在り方を指してギゾーは、「ある態様によって法的主権がまったく排他的にはないとしても、すくなくとも圧倒的に優越的なありかたで、単に出自という理由によって、一定の市民の階層に帰されること」<sup>273</sup>と述べる。そこには二つの問題がある。第一に、貴族政においては、特権階級の意思が圧倒的に優遇され、彼等は自身が社会的に下降することなく、また他の階層が社会的に上昇することがない政治システムを構築する。それは、ギゾーが評価する中間階級の社会的上昇が特権層によって拒

---

<sup>271</sup> *Ibid.*, pp.101-2.

<sup>272</sup> *Ibid.*, p.100.

<sup>273</sup> *Ibid.*, p.101.

否されるということでもある<sup>274</sup>。また第一の点とも関わって第二に、貴族政においては、公開性という重要な原理が蔑ろにされる。彼等は人々の後押しによって公権力を手にする訳ではない故に、自己の意思を世論との関係で比較する必要性を感じない。このような問題を抱える貴族政が受け入れられないものであることは言うまでもない。

続いて民主政から生じる不都合であるが、一人一人の個人は、民主政の下では主権者と呼ぶにはほど遠い状態に置かれ得る、とギゾーは言う。仮に個々人が主権者であるとすれば、彼等は法律が自己の意思に反するときにはこれに服従しない権利を持つこととなるが、それではおおよそ社会が成り立ちえない<sup>275</sup>。反対に、主権者たる個々が自らの意思に反する法律に従うということになれば、それは畢竟多数者による少数者に対する専制に他ならない<sup>276</sup>。無論、多数者による統治が、その他の人々による信任の結果であることもあろうが、多くの場合それは単なる力の優越による支配に異ならない、とギゾーは指摘する<sup>277</sup>。かくして、民主政は、諸個人に、自己統治する平等な権利を生まれながらに与える点、そしてそれが結局は多数派による不当な専制につながり得る点で否定される。そもそも、諸個人を人であるという資格において平等に取り扱うということ自体がギゾーの描く社会像からは肯定しがたい。ギゾーによれば、民主政は、社会の真理たる以下の諸点を見誤っている。それは、①人々の能力や力にはその本性上相違があること、②いたるところに存在し、本性上の不平等に起源をもつところの地位の相違による能力の不平等が存在すること、③弱きものが強きものに従い、能力の劣る者が能力の優る者に従ってきたという経験則<sup>278</sup>、である。こうした誤りを含む民主政は早晩失敗に終わり、「数は最終的に能力に道を譲る」こととなる<sup>279</sup>。

このような貴族政及び民主政の誤りに対して、ギゾーは彼の言うところの代表政府の優越性を主張する。ギゾーの考える代表政府の在り方においては、政府は、真実・理性・正義を常に探求し、社会のあらゆる階層が、その知性や道徳性を磨くことによって常に上昇し、より自己の完成に近づいていくことが求められる。その中で、知性・道徳性において優れる人々が社会の中心的な位置を占めることが正当化される<sup>280</sup>。確かに、代表政府においても民主政同様多数決原理は用いられる。しかし代表政府におけるそれは、単なる多数決原理ではなく、理性を探求する者の間においてなされる多数決であるという点で、根

---

<sup>274</sup> *Ibid.*, p.103.

<sup>275</sup> *Ibid.*, p.106.

<sup>276</sup> *Ibid.*, p.106.

<sup>277</sup> *Ibid.*, p.107.

<sup>278</sup> *Ibid.*, p.108.

<sup>279</sup> *Ibid.*, p.108.

<sup>280</sup> *Ibid.*, p.103.

本的に異なる、とギゾーは言う<sup>281</sup>。それは新たなアリストクラシーと形容されるべきものであった<sup>282</sup>。

## B) 代表政府の役割と形式的条件

こうしたギゾーの社会像にあっては代表政府の役割も独自の色彩を帯びる。ロザンヴァロンが指摘するように<sup>283</sup>、通常、個人主義に基づく代表制論が一純粹代表制あるいは半代表制、ナシオン主権あるいは人民主権などの相違を内包するにせよ一主権者の意思に基づく立法を代表者の役割とするのに対して、ギゾーにおける代表者の役割はあくまでも理性を発見し、これを政治の場において具体化してゆくことにある。

あらゆる政治機構のかかわり合いは、一方で社会から理性・正義・真実を適用するために、これらを含むものを引き出すことにあり、他方で理性・正義・真実において社会の発展を促し、また絶えず社会の発展を政府に反映させることにある。

ギゾーによればこのような任務を持つ代表制には形式的な条件が存在する。彼は代表制に不可欠な条件として、権力分立、選挙、公開性の三点を挙げる。

### (ア) 権力分立

まず権力分立であるが、前述の通り、ギゾーにおいてはいかなる権力主体も、そのみで法的主権を独占しうる訳ではない。「仮に事実上の権力を有する単一の主体が存在するならば、当該権力はこれを濫用するのみならず、早晚、自らが法的主権を授かったのだと言い出すことであろう。法的主権が単一であること、それは専制を意味する」<sup>284</sup>。

代表政府は、「互いに平等な諸権力から構成されるのであり、王政のもとであれ民主政のもとであれ、それぞれの権力が固有の権利を保有している。諸権力の数や形式は必然的に決定されるのではないし、また互いに相似するのでもない」<sup>285</sup>。複数の「平等でかつ相

---

<sup>281</sup> *Ibid.*, pp.110-1.

ギゾーは、「代表政府は、単に算術的な意味での多数決なのではない。それは能力あるものの中での多数決なのである」と述べている。

<sup>282</sup> Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, p.107 et suiv.

<sup>283</sup> ロザンヴァロンは「ギゾーにあっては、主として代表とは社会の統一性を発見・承認することに関わる」ものとする。*Ibid.*, pp.56-7.

<sup>284</sup> Guizot, *op.cit.*, p.121.

<sup>285</sup> *Ibid.*, p.94.

互に依存的な」<sup>286</sup>権力主体が存在することによって、唯一の権力主体が法的主権を僭称するような事態を避けることが出来る。

そして各権力は絶えず自己が理性の発見について有用な存在であることを示す必要がある。

事実上の権力を理性、真実、正義、法の源を探求させるように仕向けることによって、また事実上の権力はその探求における成功についての推定を証明した時にのみこれを法的権力へと転換することによって、また絶えずその証明に失敗したときには権力の保持を失わせるように強制することで、事実上の権力を出来る限り法的権力へと導くこと、それが代表システムの歩みである<sup>287</sup>

事実上の権力は、絶えず、理性・真実、換言すれば当該権力が正当であるためには彼の活動を司るべき規範 *règle* を探求するように拘束される。<sup>288</sup>

目下のところフランスには、王権、貴族の議会、国民代表の議会という三種類、またその権力の正当性の源泉が異なる権力機構が存する。これらの諸権力は、いずれか一つが独立して法的主権を独占するのではない。そうではなくて、「それらの諸権力が協同して正当な規範を探求せねばならないし、またそれらの権力は、彼等の行為の前後に成立するであろう、彼等の意見が一致する討議においてその正当な規範を発見した時にのみ、法的主権を有するとみなされる」<sup>289</sup>。また、これらの制度的に安定性を有する諸権力に対して、選挙において国民から表明される意思もまた、重要な存在であることが指摘される。

ところで、ギゾーは権力分立について語る際に、権力が「孤立し、互いに独立」であることを求めない。彼はあくまでも、諸権力が、協同して理性の発見に努めるべきことを指摘する。すなわち、「諸権力が相互に孤立・独立しているとき、それは未だ諸権力が並立して集合しているにすぎない。諸権力が互いに討議、協同した後、考え方についての合意が生まれるであろうし、またそこに単一の意思が生まれるだろう。そこにのみ理性の内

---

<sup>286</sup> *Ibid.*, p.122.

<sup>287</sup> *Ibid.*, pp.120-1.

<sup>288</sup> *Ibid.*, p.122.

<sup>289</sup> *Ibid.*, p.95.

ロザンヴァロンはこの点、ギゾーにおける文明化とは、王政や民主政等の単一の統治原理ではなく、それらの複合的な組み合わせが実現する社会であったとする (*Rosanvallon, Le Moment Guizot*, p.78)。なお、ギゾーにおいては、こうした討議が膠着状態に陥ったときには法的主権は彼等の手を離れるのであり、これを解決するために王権が下院の解散及び上院の創出を通じて事態を打破する、とされる。

に存するところの真の統一性が作り出されるのである」<sup>290</sup>。当時のフランスでいえば、先に挙げた三種の権力に加えて有権者団が相互に協働することが求められる。「我々の国において政府を構成する四つの大きな権力—すなわち王、二つの議会及び選挙人団—の関係は、それらの権力間の一致、換言すれば単一性の誕生に至るように義務付けることがその目的である」<sup>291</sup>。

### (イ) 選挙

第二の条件が下院議員の選出に関係する選挙制度の導入である。選挙という手段もまた、事実上の権力主体が法的主権者であるとを主張することを妨げる効果を有する。選挙制度はそれが用いられた当初から、権力主体が有能さ、富、勇敢さ等の資質を有しているかどうかを判断するための手段であった。現代の代表制における選挙制度は、以下のような役割を与えられる、とギゾーは言う。

“我々の意思こそが法律である”などと言って、有権者は彼等の代表者に予め言葉を伝えるのではない。有権者は代議士たちに対して、正確に何かを厳命することは出来ない。有権者は、代表者に対して、単純に、彼等の理性に従って判断、決定することを任じる。そこでは有権者は彼等が選出した人々の知性に委ねることが必要である。<sup>292</sup>

この点については、ギゾーの具体的な制度構想に関わって後述する。

### (ウ) 公開性

最後の条件が公開性である。ギゾーは公開性について、それが歴史上もっとも遅く導入された制度であり、かつ公開性こそが「もっとも必要不可欠な性質をもつ」<sup>293</sup>という。この公開性は以下のように説明される。「公開性とは、諸権力を行使する人々のみならず、理性や正義という正当な主権の源泉かつ規範を探求する権利を有するすべての人々の参画を要求する制度である。公開性は、社会と政府とのつながりを構成する」<sup>294</sup>。

この公開性は現代の統治を特徴づけるものであり貴族政や絶対王政の時代には存在しなかったとされる。もっとも議会の存在が直ちに公開性に結びつくわけではない。歴史上最初に公開性と議会とが結びついたのは、イギリスにおいて議会の議事録が印刷・公開され

---

<sup>290</sup> Guizot, *op.cit.*, p.122.

<sup>291</sup> *Ibid.*, p.123.

<sup>292</sup> *Ibid.*, p.96.

<sup>293</sup> *Ibid.*, p.124.

<sup>294</sup> *Ibid.*, p.124.

るようになって以降のことである。それゆえ、代表制が登場した当初は公開性をその条件の一つに数えることは出来なかったが、現代においては「我々は、公開性をその不可欠な要素の一つと見なすことが出来る。我々はこの帰結を、騒々しい集会に抛らずして公開性を容易にした印刷の力に求める」<sup>295</sup>、とされるのである。この公開性の有用性は、以下のよう説明される。

議会における議論の公開性は、諸権力に対して、皆の監視の下に、正義と理性を探究するように義務付ける。それは各市民がこうした探究が善き意思と知性のもとになされること、また欠けている物を知ることによって彼自身が—その能力が備わっていれば—それを指し示す能力を有していることを確信するためである。<sup>296</sup>

このようにして、代表制の在り方は、社会全体—権力を直接行使する者も、そうでない者も含めて—が共に理性・正義を探究することを要求しているのである<sup>297</sup>。したがって、市民もまた議論の公開性によって、また表現の自由によってこの作業に参加することが出来る<sup>298</sup>。

---

<sup>295</sup> *Ibid.*, p.124.

<sup>296</sup> *Ibid.*, p.96.

<sup>297</sup> ロザンヴァロンは、ギゾー等の意思表示の自由についての議論の特色として、それが個人の権利であると同時に統治の手段でもあることを挙げている。一般的な自由主義が出版の自由等を権力に対抗するものとして理解するのに対して、ギゾーらにおいては「政治的コミュニケーションは、社会の解読可能性の増大、より明証性を増す意思表示を前提としている」のである。政治的な意思表示を通じた統合という視点はドクトリネールに独自のものとされる。Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, pp.64-6.

個人の自由と国家との関係について、似た趣旨の結論がL・ジョームによっても導かれている。彼はギゾー、V・クザン等の思想が「究極的には、個人権に対する国権の優位に与している」とし、また「自由主義者の多数が「個人主義」を忌避しており、またこの意味においてかれらはジャコバン主義からそれほど離れていない」としている。L・ジョーム(石埼学訳)『徳の共和国か、個人の自由か—ジャコバン派と国家(1793~94年)』(勁草書房 1998年) xi頁。

<sup>298</sup> Guizot, *op.cit.*, p.97.

ギゾーは、法形成のみならず、法適用の場面における公開性の例として、裁判や陪審員の存在を挙げる。

### (3) 選挙制度構想

ギゾーは、1826年9月の小論において、その具体的な選挙構想を明らかにしている。ここでは、彼の論述に沿って、理性主権論において枢要な位置を占める代表者の選出の在り方について見てゆきたい。

ギゾーは、この小論において、二つの問いを立てる。それは、①誰が選挙人となるべきか、②選挙はどのように行われるべきか、である。ここではより重要と思われる前者についてのみ見ておく。誰が選挙人となるべきかという問いに対して、ギゾーは迷うことなく、それは能力を備えたものである、と述べる。

権利を与えるのは能力 *capacité* であり、能力は法とは独立の事実である。法は能力を作ることも破壊することも出来ない。(略)ではなぜ能力が権利を与えるのか？それは権利が理性と、理性のみと一貫性をもつものであるからである。能力は、理性に従って行動する能力と同義である。<sup>299</sup>

しかし能力が備わっていないとみなされる人々—女性、未成年を含む社会の大多数—に対して有権者たる権利を与えないことは誤った態度であろうか。この当時、とりわけ大地主を中心とする名望家とのつながりを有していた農民層の支持を自らの勢力拡大に利用しようとしていた王党派は、二段階投票制を主張するとともに、第一段階においてはなかば普通選挙に近い制度を採用するように主張を行ってきた。こうした立場からすれば投票権は幅広く一男性に限られるとはいえ—認められるべきであり、ギゾーのように有権者の数を厳格に抑制しようとする立場には強い批判が浴びせられたことは当然である。

この批判に対して、ギゾーは、そもそも人々の権利には二種類ある、と述べる。彼によれば、権利は永続的権利 *droits permanents* すなわち普遍的権利 *droits universels* とそれ以外の可変的権利 *droits variables* に分類可能である<sup>300</sup>。前者の永続的権利=普遍的権利は、皆が人であるという資格のみにおいて有する権利である。そしてこの権利は、究極的には、正当な法律のみに服する権利ということが出来る<sup>301</sup>。しかし、後者の権利を保持するものは、能力の保有という条件を満たした者に限られる。そして後者の可変的権利に投票権が含まれる。

では、なぜ可変的権利は永続的権利=普遍的権利とは異なり、一定の能力を有する者に

---

<sup>299</sup> Guizot, *Discours académiques suivis des discours prononcés pour la distribution des prix au concours général de l'Université et devant diverses sociétés religieuses ; et de Trois essais de philosophie littéraire et politique*, Didier, 1861, p.385.

<sup>300</sup> *Ibid.*, p.386.

<sup>301</sup> *Ibid.*, p.386.

のみ認められるのであろうか。それは社会の本質に関わる。家族のような私的な結合体とは異なり、社会の運営には複雑さが加わる。それゆえ、社会の運営に関与する者には、何らかの能力—力や知性などが求められる、とギゾーは言う<sup>302</sup>。無論、可變的権利と称されるだけあり、この能力という条件は時代や場所によって変化しうる。「能力がより一般的に人々の間で高められれば、投票権もより拡大する」<sup>303</sup>のであり、その拡大の程度は社会の文明化・発展の状態と不可分である。

次に問題となるのは、その能力の保持者をどのように選び出すのか、という点である。ここでギゾーは、「当然、我々はここで、推定、それも極めて一般的な推定に拠るしかない」<sup>304</sup>と認める。社会を物理的な次元において考察すれば、その推定は、富及び利害によってなされることとなる<sup>305</sup>。ギゾーは富及び利害という観点から、社会を大きく三つの階層に区分する。それは、①土地所有者及び資本家であり、その土地や資本の貸与によって労働せずして収入を得る人々、②労働によって、自己のあるいは借り入れた資本を増大させ、自己の使役する労働者を養っている人びと、③資本らしい資本を持たず、労働によって日々の生計を立てるのがようやくの人々、である<sup>306</sup>。この三つの階層のうち、ギゾーが投票権を付与される階層とするのは、①及び②である。①に属する人々は労働の必要がないことから自らの余暇を知的発展及び社会の利益の考察等に費やすことが出来る。また②の階層は、その労働によって社会における関係性や一般利益を知り、また自己の知性を磨く必要に迫られる。これに対して、③の階層の人々は、日々の労働によって狭い世界に閉じ込められ、知的発展の可能性を有していないとされる<sup>307</sup>。したがって、前二者の階層のみが、「知性と独立」という条件を満たすことで、投票権を付与されるにふさわしい能力の保有者と見なされることとなる。

しかし、この分類のみでは、具体的にどのような職業の人々がそれぞれの階層に含まれ

---

<sup>302</sup> *Ibid.*, p.387.

そしてギゾーは、こうした能力は女性や未成年には欠けている、と断定する。ここで興味深いことは、その説明に際しても、彼が神の意思として、女性は家庭内の仕事を行うことが望まれ、また未成年は未だ能力を十分に自己統御するに至っていない故に投票権が認められない、と説く事である。

<sup>303</sup> *Ibid.*, p.388.

<sup>304</sup> *Ibid.*, p.388.

<sup>305</sup> ロザンヴァロンも、結局は能力の判定基準が納税額と職業に回収されていったと指摘する。Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, pp.124-6.

<sup>306</sup> Guizot, *op.cit.*, pp.388-9.

<sup>307</sup> *Ibid.*, p.389.

るのが分明でない<sup>308</sup>。とりわけ、「未開の時代には(略)、土地所有がほとんど唯一の知性の発展や独立性のレベルを指し示した」が、「文明化された人々の数が増大した時代において、政治的能力は多様な指標によって表される」のであるとして、ギゾーは政治的能力を認めうる職業について具体的に論じる<sup>309</sup>。ギゾーによれば、富が次第に動産へと移行する社会において、まず都市住民、同業組合、大学等に政治的能力が認められるようになった。社会がより発展すると、法学博士や神学者もまたその対象に含まれ、今日では数学、物理、化学等の教授職、さらには弁護士、公証人、医者もまた政治的能力の保有者とされている<sup>310</sup>。ギゾーは、彼の生きる時代においては、土地所有にもとづく収入が知性や道徳性の指標とされるように、一定の職業もまた知的発達や道徳性を保障するものであるとする。このように、ギゾーは、富をさしあたりの指標とすることには同意しつつも、それのみでは不十分とし、理性主権のもとでは一定の職業にもこれを発見する能力が備わっていることを主張する<sup>311</sup>。これによって、従来地主のような地方名望家のみならず、彼が重視する中間階級を政治の世界に取り込むことになる。無論社会が発展・変容してゆけば政治的能力を推定される対象も変化するのであり、指標の硬直化が望ましいものではないとされることも当然である<sup>312</sup>。

#### (4) 小括

以上、ギゾーの代表政府論及び選挙制度論を通じて、彼の国家・社会像を辿ってきた。ギゾーの国家・社会像の根幹には、彼が有する宗教的な世界観が存在する。そこでは、社会契約論に見られるような個人主義から出発する意思に基づいた社会の構築が否定され、神の意思による社会の先在性が主張される。当然社会にはこれを規整するルールが存在しており、人々の役割は、このギゾー言うところの理性・正義・真実というルールを発見し、運用することとされる。

---

<sup>308</sup> この点、シエース等が依拠し、また7月王政期にも支持者を有していた「所有者市民」というカテゴリー化は拒否される。ギゾーらが目指したのはより広範な中間階級の担う職業を政治と結びつけることにあった。Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, p.100.

<sup>309</sup> Guizot, *op.cit.*, p.391.

<sup>310</sup> *Ibid.*, pp.391-2.

<sup>311</sup> なお、当時の選挙権付与において富と知のどちらを優先すべきかについては激しい論争があった。小田中直樹『19世紀フランス社会政治史』(山川出版社 2013年) 39頁以下。

<sup>312</sup> *Ibid.*, p.393.

ギゾーはここで、イギリスにおいては選挙権が中世以来土地保有者や聖職者等の一部の者にのみ与えられ、時代の変化に対応してこなかったとして批判している。

彼の代表制論及び選挙権論もまた、この世界観の下に体系化される。代表政府という語で表現される統治機構は、当時のフランスに即して王権及び両議会として描かれるが、それらの諸公権力は、相互の討議を通じ、一致して神的秩序たる理性・正義・真実の発見に努めるものとされる。また諸権力の一つを構成する下院議員の選出においても、主たる論敵である王党派の二段階選挙論を反駁しつつ、直接選挙及び制限選挙の在り方を通じて、理性発見に最も近づくとされる制度を提示している。

## 第5節 小括

ここまでの議論を一度振り返っておきたい。まずこの時期の論者に広く見られる法観念及び社会像であるが、彼等は社会契約論に見られるような自然状態に在る孤立した個人が取結ぶ契約によって社会が構築されたとする議論を拒否する。社会はあくまでも個人に先行するのであり、人は社会の中に生まれ、社会の中でこそ生きることが出来る。また、彼等の議論においては、社会に固有の法が存在するとされることもまた大きな特徴として挙げられる。その法は、ギゾーのようにキリスト教における神の法である場合もあれば、ポルタリスのように世界の理神論的理解による運動法則としての法である場合もあった。彼等は、目指すべき統治をこの法に則ったものとする。

続いてこの統治を実現する手段であるが、彼等は共通して君主ないし人民の意思が直接政治に反映することを忌避するための統治構造を論じた。それが王であれ、貴族であれ、人民であれ、単一の主体に権力を握らせることは圧制につながる危険性を孕む。したがって、彼等の代表制論等を革命期と同様の自己統治型の統治像と理解することは出来ない。井端が指摘するようにギゾーにとって国民は何よりも「統治もしくは支配の対象」<sup>313</sup>であって、統治主体ではない。一部の間階級が政治に参加するとはいえ、それはあくまでも理性に適った統治のための合目的的手段に過ぎず<sup>314</sup>、人民の政治参与自体を自己目的化する訳ではない<sup>315</sup>。社会は賢慮・理性などの特別な能力を備えた人々によって統治されることが望

---

<sup>313</sup> 井端前掲論文「フランソワ・ギゾーの『代表制』論の形成 復古王政期前半を中心に一 (三)」48頁。

<sup>314</sup> なお、このことは彼の議論の意図が、新興の間階級の意思を政治に反映させることにあった、という主張を否定するものではない。但し、彼の擁護した間階級が労働者階級に対立する産業資本家を指すのではないという点に注意は必要である。この点、ロザンヴァロンはギゾー本人の著述に経済関連の項目が見当たらないことなどから彼の経済への関心の低さを指摘し、ギゾーをブルジョワイデオログと見ることへの注意を促している。Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, p.268.

<sup>315</sup> Pasquino, *op.cit.*, p.137.

ましい。とりわけギゾーが分厚く論じるように、極めて厳しい制限選挙制度の下で<sup>316</sup>、理性を認識する能力ある代表者による統治が説かれた。そこでは財産や特定の職業によって推定される政治的能力こそが参政権付与を正当化する。また特定の公権力の暴走を防ぐためにも王及び両院間の権力の均衡や協働が推奨された。

総じて彼等の議論は、社会を人間による構築物ではなく所与として把握した上で、その社会における望ましい統治をエリートによって実現してゆこうとする志向性によって特徴づけられる。人々の政治参加は望ましい統治のために必要なかぎりにおいて手段として用いられるに過ぎず、そこに国民一般による自己統治への志向を読み取ることは出来ない(あくまでも財産と教養を有する支配階層による自己統治秩序)<sup>317</sup>。但し、革命を経たこの時代においては代表政府や選挙が統治に不可欠の原理とされるなど、革命によって獲得された近代国家の諸制度を前提とする態度をとっていることには注意が必要である<sup>318</sup>。

理性的統治という観点を引き継ぎつつ、国民主権や普通選挙制度等の下に再度人民の政治参加という側面を探求する試みは、ここから半世紀弱を経たのち、第三共和制憲法学の始祖エスマンによってなされることとなろう。

---

<sup>316</sup> なお、91年憲法下における有権者数が成年男子の約6割である340万人であったのに対して、王政復古期には約20万人程度にしか参政権が認められないなど、両者は同じ制限選挙制度とはいえその内実には相当の差異がある。

<sup>317</sup> この点、小田中直樹はギゾーらの採用した社会原理が、身分制のような先天性原理ではなく、個人の能力に応じた社会上昇を可能にする後天性原理であるとしているが(小田中直樹『フランス近代社会 1814~1852:秩序と統治』木鐸社 1995年)、この解釈には疑問が残る。むしろ今野健一がギゾーの教育立法を通じて明らかにしたように、ギゾーの想定する社会像は、身分制原理を排したものであったとしても、一定の階層制を前提としており、かつその上下の階層間相互での社会的上昇・下降の可能性はそれほど大きなものと考えられていなかったように思われる(今野健一『教育における自由と国家—フランス公教育法制の歴史的・憲法的研究』信山社 2006年)。

<sup>318</sup> ギゾーたちがたとえ王や貴族の必要性を強調していたとしても、その貴族は旧体制下における特権を失った貴族であるし、また人権宣言以来の革命の産物は放棄すべからざる重要な遺産であった。多様な人権は一ロザンヴァロンやジョームが指摘するように国家による自由主義という色彩を強く帯びるとしても一守るべき価値であったし、代表制による人民の政治への参与もまた欠くべからざる統治の一部となっていた。

## 第2章 権利概念

次に、フランス近代法の到来を告げたナポレオン民法典についての法解釈学の分析を通じて19世紀における権利概念の変遷を検討する。ここでは当時最も発展を遂げた法分野として民法学、中でも民法典544条において「最も絶対な仕方」で行使されうると形容された所有権を中心に考察する。

なお、本章で民法学を主たる対象とすることについて、一言しておきたい。我が国において支配的な公法私法二元論あるいは憲法上の権利を対国家的な権利と理解する通説的立場からすれば、民法学を対象とすることについては異論もあろうかと思う。しかし、フランスにおいては、人権は私人間においても当然適用される概念であることがしばしば指摘される。ファボレーが人権の水平的効力を論じ<sup>319</sup>、またリヴェロが「私人間あるいは私人と国家の関係に直接関わるあらゆる自由が公的自由である」と述べるように<sup>320</sup>、我が国で支配的な憲法上の権利概念を以ってフランスを論じることは出来ない<sup>321</sup>。また本稿が対象とする19世紀には、憲法の度重なる変容と対照的に、民法学はその確固とした法典の解釈を通じて1789年以来の人権概念を支えることを意図していた。以上に鑑みれば、当時の民法学説を検討することは憲法学にとっても有益であろうと考える。

以下では先行研究の成果と到達点を整理した上で、先行研究では十分に明らかにされていないと思われる点について述べたい。

### 第1節 19世紀フランス民法学についての研究史及び近年の研究動向

#### (1) 19世紀フランス民法学に対する評価の変容—注釈学派についての研究史

19世紀フランス民法学に対する古典的な評価は、一般に注釈学派と呼ばれる彼等の学問的特質を「法律の条文を絶対視」する法解釈に従事していた、とするものであろう<sup>322</sup>。野田良之によれば、注釈学派がフランス民法学を支配した時期は、フランス革命による資本主義の成立を受けた19世紀初頭以降の「自由主義的資本主義」の興隆期に合致する。注釈学

---

<sup>319</sup> Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, 15e éd, Dalloz, 2013.

<sup>320</sup> Jean Rivero, *Les libertés publiques ; Tome 1, Les droits de l'homme*, 6. éd., Paris : Presses universitaires de France, 1991, p.23.

<sup>321</sup> フランスにおける私人間効力の問題を論じた近年の論考の一つとして、齊藤笑美子「フランスにおける憲法規範の私人間適用をめぐる考察」(『一橋法学』9巻3号 2010年)参照。またフランス近代法における民法の役割について水林彪「近代民法の本源的性格—全法体系の根本法としてのCode civil」(『民法研究』第5号 信山社 2008年)。

<sup>322</sup> 野田良之「注釈学派と自由法」(尾高朝雄編『法哲学講座 第三巻』有斐閣 1956年) 203頁。

派は、法源を一般意思の表明たる法律に求めることで他のあらゆる法源を排した。そして「自由主義時代の経済政策は積極的な政策」を持たなかったという点と、彼等が「現実から眼をそむけてひたすら幾何学的精神の駆使に没頭した」ことは表裏の関係にあるとされる<sup>323</sup>。また、フランス法の概説書においても、いわゆる注釈学派の傾向は、「法源としては制定法万能主義が支配しており、それ以外の法源に注意が払われることがほとんどなかった」、「注釈学派は、法典の中に事件の解決に必要な規範がすべて含まれているという立場をとり、法典の完結性を前提とする」といった評価が下されている<sup>324</sup>。確かに、彼らの法学が民法典への多大な関心の下に成り立っていたことは否定しがたい<sup>325</sup>。

もっとも、このような評価は近年では修正を迫られている。注釈学派に対する評価の転換の嚆矢となったのは、フィリップ・レミの論考である<sup>326</sup>。レミは当時の注釈学派と呼ばれた法学者たちの法認識の特徴として以下の三点を挙げている。第一に、法 *droit* はあらゆる法律 *loi* の中に見出されるというわけではなく、彼らが民法典を注釈したのは、民法典が注釈に値する法典であったこと。第二に、法 *droit* が法律 *loi* の前に存在すること。第三に法はそのすべてが法律の中に顕現しているわけではないことである。こうした点から見ても、いわゆる注釈学派と呼ばれる学者達が盲目的に法律の注釈に従事していたという理解は誤りであるとレミは主張する<sup>327</sup>。

こうした問題提起を受けて、注釈学派と呼ばれる人々の位置づけもまた、現在ではより精緻化されているようである。ここでは最近公表されたシルヴァン・ブロックの論考<sup>328</sup>を参照し、注釈学派と呼ばれる一群の法学者について全体像を述べておきたい。ブロックによれば、いわゆる注釈学派は1804年の民法典の制定後に成立し、19世紀を通じて存在したが、1840年前後を境に二つに区分しようという。まず1840年以前の学者は民法典を唯一の解釈対象とする態度を採ることはなく、むしろ民法典を多様な法源と結び付けて解釈することを好んだ。「初期の民法典の注釈者たちは旧き慣習法、ローマ法、判例による解決さらに

---

<sup>323</sup> 野田前掲論文 235頁。

<sup>324</sup> 滝沢正『フランス法 第2版』(三省堂 2002年) 97頁。

<sup>325</sup> Philippe Jestaz et Christophe Jamin, *La Doctrine*, Dalloz, 2004, p.71.

本書は、従来は慣習法や教会法といった多様な法の専門家が並立する状況であったのに対して、民法典の成立以降、法学者の営為が基本的に法典の解釈に一本化されていったことを指摘している。

<sup>326</sup> Philippe Rémy, «Eloge de l'exégèse», *Droits*, 1985.

<sup>327</sup> またジャマン等もまた、従来の注釈学派のイメージは、後続の世代による caricaturale なラベリングによると指摘している(Jestaz et Jamin, *op.cit.*, p.72)。

<sup>328</sup> Sylvain Bloquet, «Quand la science du droit s'est convertie au positivisme», *Revue trimestrielle de droit civil*, 2015.

は 1804 年の立法者によって採用された自然法を探求するために法の歴史を追求した」<sup>329</sup>のである。こうした学問態度が変容するのが 1840 年前後である。この時期以降、民法典が解釈対象として重要な地位を確立する。しかし、このことは、この時期の注釈学派に属する学者たちが単に法律の解釈に汲々としていたことを意味する訳ではない。むしろ、彼等の解釈には極めて強固なイデオロギー性が伴った。この時期以降、民法典こそが「たえざる憲法の変化によって刻印される社会における法的安定性の源である」<sup>330</sup>と考えられるに至り、それゆえ彼等は民法典の中に「法の下での平等、ライシテの原則、人身の自由、所有権の不可侵性」<sup>331</sup>といった 1789 年の諸原理を読み込んだ。彼等が厳格に民法典に依拠する限り法律と道徳の峻別は不可欠であり<sup>332</sup>、また産業化の進展の中で「個人主義と物質主義の発展」<sup>333</sup>に調和的な解釈を志向してもいた。本項も以上の認識を前提としつつ、所有権概念史を論じることとしたい。

## (2) 所有権概念史に関する先行研究の成果と残された課題

以上のような注釈学派の再評価は、本稿が対象とする権利—とりわけ所有権—の概念史についても重要な意味を持つ。すなわち、所有権論もまた、盲目的な条文解釈ではなく、時々の社会・経済構造を反映して論じられたからである。所有権に関する概念史を検討した近年の研究の例としては、仏語文献としてアルペラン<sup>334</sup>、シャザル<sup>335</sup>また日本におけるそれとして吉田克己<sup>336</sup>の研究等が挙げられる。まず指摘すべきは、先に見た注釈学派の時期区分が当時論じられた所有権概念の変容の過程とも一致するということである。即ち、アルペラン、シャザル及び吉田等の論考においても、19 世紀民法学における所有権論はおよそ 1840 年前後を境にドラスティックな変容を見せることが強調されている。先行研究は所有権論の概念史の叙述に際して、民法典制定期を加え、19 世紀フランス民法学を三つの時期

---

<sup>329</sup> *Ibid.*, p.84.

<sup>330</sup> *Ibid.*, p.74.

<sup>331</sup> *Ibid.*, p.82.

<sup>332</sup> *Ibid.*, p.75.

<sup>333</sup> *Ibid.*, p.77.

<sup>334</sup> Jean-Louis Halpérin, *Histoire du droit des biens*, Economica, 2008.なお、アルペランについては、アルペラン(野上博義訳)「コード・シヴィルの 200 年—法制史家のまなざし—」(石井三記編『コード・シヴィルの 200 年』創文社 2007 年)も参照した。

<sup>335</sup> Jean-Pascal Chazal, «La propriété : dogme ou instrument politique ? : ou comment la doctrine s'interdit de penser le réel», *Revue trimestrielle de droit civil*, 2014.

<sup>336</sup> 吉田克己「フランス民法典第 544 条と『絶対的所有権』」(乾昭三編著『土地法の理論的展開』法律文化社 1990 年)。

に区分する。ここでは民法制定期及び19世紀前半期の時期の特徴について、諸先行研究で論じられた所有権概念の概要を述べるとともに、先行研究に不足していると思われる点を指摘したい。

第一の時期の代表例として挙げられるのがポルタリスである。フランス民法典は、544条において、「所有権とは、それが法律あるいは規則によって禁じられていない限りにおいて、最も絶対的な仕方、物を享有、処分する権利である」と規定した。ここでは特に「最も絶対的 la plus absolue」という文言に込められた意味が問われることとなる。アルペランの指摘によれば当時提出された民法典草案は、議会において「静寂の中に、すなわち議員が意見を述べることなく」<sup>337</sup>投票されたものであり、その文言の意味内容を知るためには起草者意思の検討が重要となる。従って、ここでは議会において所有権を含む法案の趣旨説明を行ったポルタリスを取り上げる。

ポルタリスの所有権論の特徴は、第一に所有権を自然権としたこと、第二に自己所有に基づく労働及び先占に立脚する所有を説いたことにある<sup>338</sup>。とりわけ第二の点についてアルペランは、「所有という概念を人間の人格の延長であるとするもので、ロックのそれに極めて近似している。この考え方は労働と精勤に大きな位置を与えている」<sup>339</sup>と指摘する。革命以来の自己所有論はここでも、旧体制及び封建制の克服をその眼目とした。アルペランは、ポルタリスが所有権を国家の上級所有権と耕作者の下級所有権に分割することを論じるフィジオクラートの議論に批判的であったことを指摘しつつ、「ポルタリスは国家の役割を公共利益の至高の調整者へと限定することによって主権と所有の分離を認めるために、フィジオクラートと対立した。所有者の自由は、封建制度のあらゆる形態の終焉と、公益のための取用に直面した私人の権利の保障とを前提としている(傍点筆者)」と述べる<sup>340</sup>。

---

<sup>337</sup> Halpérin, *op.cit.*, p.193.

<sup>338</sup> Halpérin, *op.cit.*, p.193.

なお、自然権としての所有についてポルタリスは、「現在の状況において、所有権が一定の発展を、文明化や多様な状況によって迎ってきたことを無視しえない。しかし、我々は、所有権を、社会の産物として見なすことは出来ない。なぜならば、その源は自然の中にあるからである」(Portalis, *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique durant le dix-huitième siècle*, Paris : A. Égron, 1820, p.365)、あるいは「人は出生以来様々な欲求を有しており、人は彼の生命の維持に注意を向ける義務を負っている。人はそれゆえ、彼の生存に必要な様々な物に対して自然権 *droit naturel* を有している」(Portalis, *Discours, rapports et travaux inédits sur le code civil*, Paris : Joubert, libraire, 1844, p.209)と述べる。

<sup>339</sup> Halpérin, *op.cit.*, p.193.

<sup>340</sup> Halpérin, *op.cit.*, pp.193-4.

ポルタリスは「主権者の上級所有権 *droit eminent* という語は、その真の意味において

そして、この封建的土地所有権秩序から解放された新たな土地所有の姿こそが、民法典 544 条に見られる「絶対的」な所有の意味内容であった。この点について吉田克己は、「「絶対的…」の文言が含意するのは、革命によって創出された土地所有秩序の維持尊重のイデオロギー的宣明」<sup>341</sup>、あるいは、「それは、より具体的には、封建的な土地所有の重層構造の揚棄によって創出された一物一権的・排他的所有権の擁護、封建的土地所有関係および共同体的拘束さらには永久的または長期の土地負担から解放された自由な土地所有権の擁護」<sup>342</sup>を意味すると指摘している<sup>343</sup>。また、アルペランも、「この 544 条の冗長な文面が狙いとしていたのは、最終的に封建制の廃止及び 1789 年以降勝利を収めた所有の単一化された概念のための、二重の所有権 *domaine* の放棄であった。所有権の“最も絶対的な仕方”での行使は、たとえ民法典第 2 編のタイトルが所有権の修正、換言すれば他の物権の構成から帰結する移譲 *démembrement*<sup>344</sup> (果実収取権、地役権)に言及していたとしても、上級所有権 *domaine direct* と下級所有権 *domaine utile* の移譲とは両立しないものであった」<sup>345</sup>と指摘している。このように、この時期における所有の絶対性とは、一義的には、かつての封建制下の下級所有権がそうであったような上級所有権によって制約を蒙る所有権を克服することと結びついていた。もっとも、この「絶対的」な所有が、いかなる社会的拘束も受けないエゴイステイック的な権利として理解されていたわけではないことに注意が必要である<sup>346</sup>。

---

いかなる所有権も前提としない」と指摘しており、封建制下における分割所有権秩序を清算し、現実に土地を耕作する者に所有権を与える意図が示されている (Jean-Etienne-Marie Portalis, *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique durant le dix-huitième siècle*, Paris : A. Égron, 1820, p.372)。なお、こうした主張自体は、ポルタリスに先立つポチエにおいても主張されていた。ポチエも上級所有権を単なる優越権にすぎない、と主張し、下級所有権こそが真の所有権とした (Pothier, *Oeuvres de Pothier contenant les traités du droit français*, Nouvelle édition, librairie de Bechet ainé, 1825, p.111 以下参照)。

<sup>341</sup> 吉田前掲論文 197 頁。

<sup>342</sup> 吉田前掲論文 197 頁。

<sup>343</sup> また、片山直也も「フランス民法典の所有権概念は、封建社会における「分割された所有権」概念から断絶され、ローマ法の *dominium* を近代法の主観的権利のシステムの中で「排他的な権利」として焼き直したものである」と述べている (片山直也「財産」北村一郎編『フランス民法典の 200 年』有斐閣 2006 年 187 頁)。

<sup>344</sup> *démembrement* の訳については、山口俊夫『フランス法辞典』(東京大学出版会 2002 年)における「部分移譲された物権」という語を参照した。

<sup>345</sup> Halpérin, *op.cit.*, p.194.

<sup>346</sup> ポルタリスは、「所有権の行使を規整する立法は、他の諸権利の行使を規整するそれと

これに続く第二の時期すなわち民法典施行から 1830 年にかけての所有権論もまた、大要ポルタリスが意図した所有権論の延長線上にあるとされる。この時期の論者としては、ロクレ、マルヴィル、デルヴァンクル、プルドンらが挙げられるが、中でも吉田論文において取り上げられるのがトゥーリエ<sup>347</sup>である。吉田が指摘するように、トゥーリエの議論の特徴は、第一に所有権の確立における社会制度としての法律の役割を重視すること<sup>348</sup>、第二にそうした成立した「絶対的」所有権に対する公共性の優位を認めることにある。この第二の点についてであるが、トゥーリエは所有権を、*domaine* との区別<sup>349</sup>に注意を促し

---

同じものである。独立と自由とは背反するものである。真の自由は独立を犠牲にすることによって成り立つものである。(略)真の自由とは、諸個人の権利と権限を、共通善 *bien commun* と、賢慮によって組み立てることである。各人が好むことをなしたとき、彼は他者を害することもできる。彼は多くの者を害することもできる。各人の放縦 *licence* は確実に全体の悪となる」(Portalis, *Discours, rapports et travaux inédits sur le code civil*, Paris : Joubert, libraire, 1844, p.214)と述べている。

<sup>347</sup> 彼は 1752 年に生まれ、1835 年にレンヌで没した。レンヌで学業を修め、1778 年にはアグレジエとしてレンヌ大学に職を得た。その後彼は、1806 年に、法学部を設置したレンヌ大学で民法学を担当し、1812 年には学部長となるなど当時の民法学における主要人物の一人である。

<sup>348</sup> トゥーリエは当時の一般的な理解に基づいて先占と労働を所有権の基礎として挙げるのであるが、しかし、これだけでは現実の把持を離れた観念的な所有権を認めることは出来ないとし、法律を重視する。彼は「人口の増大が農業を不可欠のものとした。耕作者にその労働の成果を保障する欲求が、永続的な所有の必要性及びそれを保護する諸法律の必要性を感じさせた。かくして、我々が市民状態を確立するに至ったのは、所有権をその出発点とする。よって、占有が与える一時的な所有や、特権的権利は市民社会に先立って確立するとしても、今日われわれが認識している永続的な所有は、市民社会の法 *droit civil* の産物である」(Toullier, *Le droit civil français, suivant l'ordre du Code : ouvrage dans lequel on a taché de réunir la théorie à la pratique*, Paris : J. Renouard, 1831, p.59)と述べる。このように、トゥーリエの議論において特徴的な点は、ポルタリス等先行世代に見られた自然状態における権利論に加えて、市民社会の法律が大きなウェイトを占めることである。彼においては、所有権という語は、占有 *occupation* とは明確に区別され、後社会的な権利として措定される。

<sup>349</sup> 彼は所有権を、ある物に対する関係において理解する。これと異なり、*domaine* については、所有者に属する物を、所有者が意のままに処分する権能と理解する。「したがって、*domaine* は人に関連し、所有は物それ自体に関連する」概念である。こうした区別は本稿でも取り上げるプルドンにも見られる。

た上で、①収益 *jouissance*、②排除 *exclusion*、③処分 *disposition* をその三要素とする<sup>350</sup>。とりわけ重要なのは第三の要素、即ち処分 *disposition* の意味内容である。トゥーリエは、絶対的 *absolue* な権利の限界として、土地所有を前提とした上で、自らの消費しうる限りにおいて、という限界を設ける。また、処分という語に濫用する権利が論理的には含まれるとしているものの、社会に対する害悪を惹起させる行為は反道徳的であるとして、正当な権利行使とは認めがたいという<sup>351</sup>。

同様の態度は、民法典起草者の一人であり、民法典の注釈書を著したマルヴィルにも見られる。彼は *disposition* という語はローマ法の *jus abutendi* と同義語であり、濫用を意味するフランス語の *abuser* とは異なることを強調する<sup>352</sup>。これらの言明において我々が注目すべきは、所有の「絶対性」が権利行使における濫用と結び付けられているということであり、ここにおいて所有権の「絶対性」の対概念は、封建的権利ではなく、公共性へと変化していることが窺える。

とはいえ上で見たように、所有権の絶対性に対して公共性が優越する。即ち吉田克己が「一九世紀初頭の初期注釈学派においては、所有権の内在的制限・社会性の強調と結合した」<sup>353</sup> 解釈が主流とするように、いまだ所有権に対する社会的制約は自明視されていた<sup>354</sup>。この点についてデュラントンはこう述べている。「各市民は社会秩序が追求する諸利益に参

---

<sup>350</sup> *Ibid.*, p.71.

<sup>351</sup> 「物を処分する *disposer* ということ、それは我々が望むことを全て行うということ。すなわち、所有者は、最も絶対的な形式において物を処分する権利を有する。この権利は、可能なかぎり一すなわち消費できる限りにおいて一物を変質させ、形態や外見、その実質を変容させることを含む。このことは、以下の意味において理解しておく必要がある。というのも、我々が、所有権は、単なる使用 *jus utendi* と対立する濫用する権利 *jus abutendi* を含むと言う時であっても、我々に属している物を濫用すること *abus des choses* は、処罰されはしないであろうが、しかし、決して許されることではないからである」。  
*Ibid.*, p.72.

<sup>352</sup> Maleville, *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au Conseil d'État*, Tome 2, 3e éd, Nève, 1822, p.25.

彼は「*abuti* という語は、人々がいやしく考えるような *abuser* という語を意味するのではない。この語は単なる使用のみを意味する *uti* という語と対になる、つまり物の消費にまで至る十全な処分 *disposer pleinement* を意味するのである」と述べる。この点は、*abuti* に *abuser* を読み込むドゥモロンブ(後述)のような議論とは全く異質である。

<sup>353</sup> 吉田前掲論文 207 頁。

<sup>354</sup> アルペランもまた、トゥーリエ、ロクレ、マルヴィル等を引用しつつ、この時期の論者は、基本的に法典起草者たちの延長線上に位置していた、と指摘している。Halpérin, *op.cit.*, p.215.

与するが、各市民は、このことによって、同胞市民に対して、彼が有益な存在となる義務について契約をなしたとみなされる」<sup>355</sup>。そこからデュラントンは、土地収用や小麦商人の商行為の規制といった所有権に対する政策的規制を正当化してゆくこととなる。以上のような特徴を捉えて、シャザルはこの時期までの所有権論の特徴を以下のように要約している。

1804年の民法典は、所有権については、個人主義的かつ自由主義的な考え方の土台を打ち立てた。この考え方とは、すなわち、個人の労働についての権利を具体化し、ひとたび所有が確立されれば、国家に対してであろうと私人に対してであろうとその横領に対してこれを保護するものである。しかし革命期の人々も、また民法典の起草者たちも、所有とは物に対する主権的な権利ではなく、反対に、共通善と法律に服する資格の保持であると理解していた。それゆえ、この個人主義はとても穏健であり、この理解は民法典の初期の注釈者たちにも共有されていた。所有者の権利の過激化や、主権的な所有者といった理解が登場するのは、もう少し後の事である。この理解はオーブリとロー<sup>356</sup>の影響下において登場した。<sup>357</sup>

かような評価は、我が国の憲法が前提としてきた人権史理解と大きく異なる故に興味深い。もっとも先行研究においては、当時の所有権理解がどのような社会・経済構造と結び付いて論じられたのか、という点については—この時期の論者への注目度が低いことも相俟って—十分に明らかではないように思われる。資本主義経済とレッセ・フェールの権利概念を革命以来の概念としてきた従来の見地からすれば、上記の点は19世紀フランスの歴史のなかに所有権概念の変容を位置づけるためには欠くべからざる論点であろうと思われる。この点を検討するために、次節では、美德をキーワードに所有権を論じた論者としてプルドンを検討することとしたい。

---

<sup>355</sup> Duranton, *Cours de droit français suivant le Code civil*. Tome 4, 2e éd, A. Gobelet, 1828, p.213.

<sup>356</sup> オーブリとローは19世紀の民法学者である。彼等が1839年に出版した民法典の概説書における所有権の定義は、その後の権利概念を規定してゆくこととなる。そこでは、使用・収益・処分が所有権の内容とされ、かつこれが「物に対する人の最も完全な法的権力 pouvoir」と形容された。彼等の定義を皮切りに、所有権の「絶対性」は社会的制約を踏み越えてゆくようになる。Aubry et Rau, *Cours de droit civil français : d'après la méthode de Zachariae*. 5. éd., Tome 2, Paris : Marchal & Billard, 1897.

<sup>357</sup> Jean-Pascal Chazal, *op.cit.*, p.772.

## 第2節 所有と美德—1830年代にかけての所有権論

先に述べたように、民法典施行から1830年代にかけての時期は、比較的穏健な権利論が説かれた時期であった。この権利論が、具体的にいかなる経済・統治構造を前提として構築されたものであるのか、という従来の研究史に不足していた点について、以下ではプルードンの議論を参照しつつ論じたい。

### (1) プルードンにおける所有権の本質と限界

ジャン＝バティスト＝ヴィクトール・プルードンは、1758年にドゥー県に生まれ、1838年にディジョンで没した、前期注釈学派の代表格の一人である。裕福な農家に産まれたプルードンは、ドゥー県の民事裁判官等を経て、新たに法学部を設けることとなったディジョン大学へ、当時採用された5人の法学教授の一人として赴任し、後に彼はディジョン大学の法学部長の重責を担うなど活躍した。本稿で検討する彼の著作は彼の死後、1839年に刊行された所有権に関する概説書である。

彼は所有権の本質について、自己の物について他者の干渉を排除すること、とする<sup>358</sup>。したがって、この他者の排除という所有権の本質からすれば、各人は自己の所有物について、自己のなした契約あるいは公共の利益がその譲渡を要求するのではない限りは、自己の物を保持することが保障されねばならない<sup>359</sup>。但し、「私的所有を我々がいかに完全なものとして観念しようとも、私的所有がその所有者の手の中に有する権能は、法律の全能 *omnipotence* に常に服するものである」<sup>360</sup>と指摘されるように、彼の言う「排他性」は民法典544条が規定した法律及び規則の支配の下における排他性を意味するに過ぎない。そして、法律あるいは規則は、多様な場面で、その公益性を理由に所有権に制約を課すことが出来る。

彼はロック以来の先占と労働によって所有権を基礎付ける<sup>361</sup>。彼はまず一般論として、

---

<sup>358</sup> Jean-Baptiste-Victor Proudhon, *Traité du domaine de propriété ou de la distinction des biens*, Victor Lagier, 1839, p.8.

なお、彼は所有権の定義を他者の排除に求める一方で、*domaine* という語にその語源から支配 *domination* という権能を見出す。彼によればこの所有権と *domaine* は別個の概念であり、民法典544条に見られる定義は所有権というよりはむしろ *domaine* の内容を表したものと理解することがより適当である、とされる。

<sup>359</sup> *Ibid.*, p.11.

公共の利益に基づく収用については、道路や水路建設といった事業及び、相隣関係に基づく制約といった例が示されている。

<sup>360</sup> *Ibid.*, p.16.

<sup>361</sup> プルードンがロック以来の所有権概念を受容していることについては、Patrick

「所有権が適用される物は、それが動産であろうと不動産であろうと、その獲得は労働がその原因 cause であるところのその人に固有の働きの産物から、従って自己に固有で他者にとっては無関係なそれから由来する」<sup>362</sup>と指摘する。原始時代から人が狩猟や漁業、採集によって多様な物を自己の所有物にしてきたように、労働が所有の正当化理由として大きな意味を持つ。このことは、動産のみならず不動産においても同様に妥当する。人が誰も居住していない土地に自らの家を建造し、これに長年居住するという、先占及び労働の事実が彼の正当な権利を基礎づけるのである<sup>363</sup>。また従来の労働・先占による所有論が説いてきたように、彼は、あくまでも各人の労働する能力及びその成果によって、各人が享受する利得が異なることを正当と理解し、作為的に財産の水平化を試みることを批判する。彼によれば「財産を水平化するあらゆるプロジェクトは常軌を逸しており、罪深い夢にすぎない」<sup>364</sup>。

もっとも、プルードンは労働及び先占による所有権という基礎付けに対して、重大な例外を設けている。それが市民社会において定立される法律による所有権の基礎付けである。封建領主の、とりわけ土地に関する諸権利は、先占にも労働にも基づかず、それ自体は盗みであったが、他方で、市民社会の法がこれに正当な所有権としての性質を与える限りにおいて、封建領主が有する所有権もまた正当なものとして認められてきた、という。「封建的所有権の原初的瑕疵にも拘らず、これらの所有権は、時の経過と事物の力によって、それが土地にのみ適用され、小作人の人格に対する領主の諸権利へと拡張しない限りにおいて正当なものとなる」<sup>365</sup>。

## (2) 所有権が有する社会的意義

では、彼は所有権の有する社会的意義をどこに見出すか。彼は、所有権が社会の繁栄をもたらすことを説いた上で、所有権が人々の道德化に対して有する意義、そして富の源泉としての土地所有権の重要性、という二点について興味深い叙述を行う。

まず所有権と徳との関係についてである。彼は所有権がもたらす道德的な意義について

---

Arabeyre et al., *op.cit.*, p.646.

<sup>362</sup> *Ibid.*, p.25.

<sup>363</sup> *Ibid.*, p.28.

<sup>364</sup> *Ibid.*, p.34.

なお、彼が結果の平等に対して与える批判は、自然は各人をその能力等において異なるものとして生み出した、あるいは一度平等を実現したとしても各人の能力が異なる以上、次の瞬間にはまた不平等が生れる故に、結果としての平等はおよそ不可能である、といったステレオタイプのそれである。

<sup>365</sup> *Ibid.*, p.32.

こう指摘する。能力に恵まれた人はそれ自体希少であるが、しかし能力に恵まれていたとしても、美德が伴わなければ彼等は危険な存在でしかない。しかし、この美德という性質は、その外観から判断することが極めて困難である。そこで、何らかの徴表によって美德の存在を推定しなければならないが、その徴表こそが所有権である<sup>366</sup>。「所有権は、貧困及び飢えに対する日々の戦いから人々を遠ざけることによって、他者同様、人をその本来の価値にまで高め、その魂を寛容の感情に向かって開かせる」<sup>367</sup>、あるいは「所有権に内在する保守的な感情が、エゴイズムに対して善き方向性を与え、これを浄化する」<sup>368</sup>とされるように、所有権は、人の精神に対して積極的な作用をもたらすものである。この、美德において優れた所有者こそが、社会全体を広く見渡す能力を有する故に社会秩序の維持に最も適した存在である<sup>369</sup>。このように彼は所有者に対してその道徳的優越性を認め、彼等の存在を調和のとれた社会構築の鍵と考えた。これと反対にプルードンが社会を乱す存在として挙げるのが乞食、浮浪者、無産市民である。彼等は騒乱を惹き起こし略奪の機会を窺うことで社会を無秩序へと引き込む危険がある<sup>370</sup>。

もっとも、彼の言う所有権者という概念が相当の幅を持つことに注意が必要である。先に述べたように、彼は所有権の基礎付けにおいて労働による所有と、旧来の身分的特権に由来するそれとを両立させていた。これに対応して、彼の用いる所有権者という語にも、一方に自己の労働に基づく小土地所有者が<sup>371</sup>、他方に社会の支配階層が<sup>372</sup>想定されてい

---

<sup>366</sup> *Ibid.*, p.49.

<sup>367</sup> *Ibid.*, p.50.

<sup>368</sup> *Ibid.*, p.50.

<sup>369</sup> *Ibid.*, p.51.

<sup>370</sup> *Ibid.*, p.52.

<sup>371</sup> プルードンは政治的支配階層には含まれないであろう人々についても、所有者という語を用いている。先に見たように、彼は所有者が社会の大半を占める場合、その社会は無秩序や暴力から遠ざかり、平穏が訪れると説く。そして、彼の見立てによれば当時のフランスもまた平穏さを享受する社会の一つであった。そして、その理由は、革命以来、教会財産ないし国有財産を多くの人民に売却したことにある。「政府は、共有者の間の平等を確立するために、かつて聖職者が有していた巨大な財産の小規模な取り分 lot を与えることによって、また他の国有財産を売却することによって、また代襲を取り除くことによって、大規模な財産を分割するに至り、多くの人々を所有者としたのであり、彼等をして善き秩序及び所有に対する違法行為への関心を持たせた。したがって、我々は、実直さ、道徳性、勤勉、啓蒙、秩序への意思、公的平穏への愛、労働への愛は、一般的に言って所有と結びつく結論する」。 *Ibid.*, pp.65-6.

<sup>372</sup> 社会における支配階層という意味での彼の所有者像はどのようなものであろうか。プルードンによれば彼らは公職遂行に情熱を持ち、またその財産故に彼の持てる時間を全て

る。後者は、その財産によって高度な教育を受け、国家の中心的な役割を担うべき存在であった<sup>373</sup>。このように、所有権を徳と結びつけるブルードンの議論においては、所有権を放縱に振舞う権利と見做す態度は伺えず、彼はむしろそうした態度を美德に反するものとして非難する。

続いて第二の点である。このようなブルードンの所有権論の中で、とりわけ重要な位置を占めるのが土地所有である。ブルードンは、「土地所有 *propriété foncière*こそが、市民社会において、また政治において、他の種類の富に巨大な富をもたらす」<sup>374</sup>という。動産は基本的に瞬間的な消費の対象となるものでしかないし、様々な資本 *capitaux* も債務者の「弁済不能や倒産といった運命に不可避的に従わねばならない」以上、確かな富を約束するものではないとされる<sup>375</sup>。

反対に、不動産所有は、永続的かつ安定した存在である。不動産所有は本来的に生産的であり、その主人の役務や有用性のために常に存在し続ける。土地所有は絶えずその改良によってその価値を増大させる。また有用さを快適さに接合することによって、より良い占有を保障し、その生産を著しく増大させるのは、土地の囲い込みがなされた場合のみである。<sup>376</sup>

このように、土地が所有者に最もよく利益をもたらす財産であるが故に、彼は土地所有の重要性を説く<sup>377</sup>。この土地所有権の優越性は、彼によれば、土地が他の価値をもたらす

---

公職に捧げることも可能である(*Ibid.*, p.53)。かような視点から、彼は、地方行政レベルから国政に至るまでの諸階梯における政治への参与可能性を納税額に比例させた 1831 年及び 1833 年の法律を紹介している(*Ibid.*, pp.56-7)。「かくして、これがわれわれの行政に関する第一の要素に関係するものである。もしわれわれが行政のヒエラルキーの高みに至るまでの階梯を示すならば、以下ようになる。conseil d'arrondissement の構成員になるためには、150 フランの直接税の納入が必要である。conseil général du département の被選挙資格のためには、200 フランを納税する必要がある。同じく、立法者の指名のための選挙者となるには 200 フランの納税が必要となる。最後に、下院の被選挙資格を得るためには 500 フランが必要となる」。

<sup>373</sup> *Ibid.*, p.61.

<sup>374</sup> *Ibid.*, p.66.

<sup>375</sup> *Ibid.*, p.66.

<sup>376</sup> *Ibid.*, p.67.

<sup>377</sup> *Ibid.*, p.67.

「我々はそれゆえ、疑いの余地なき真実として、例外的な状況が無い限り、土地という

「人類を養う母」<sup>378</sup>であるという点とともに、「土地所有がまた社会状態において人々の間に存在しうる平穩の基礎である」<sup>379</sup>という点に求められる。前者の主張はフィジオクラート以来の土地所有の重視の表れであると言えよう<sup>380</sup>。このような土地所有の恩恵からブルードンは、「人びとの間の文明化を誕生させ、また我々がその中で生きる道徳の支配において我々が享有する喜びの大半を生じさせるのは、土地所有の確立によってである」<sup>381</sup>と断ずる。

### (3) 小括

以上のブルードンの議論を要約すれば、第一に彼は所有権を自然状態から説き起こしつつ、社会制度としての法律・規則によって規整される権利であると理解している。第二に、所有権が個人の放縦やエゴイズムと最も遠いものとして語られている。ブルードンは所有主体が所有を通じて徳を身に着け、社会への関心を獲得してゆくことを強調する。個人の徳性の有無はその所有によって推定され、大所有者であるほどに徳性は増大するとみなされる。したがって、国政ないし地方政治の担い手には高額納税者があるとともに、革命以来の広範な小土地所有者の創出によって所有者としての地位を手に入れた多くの人民もまた互いの所有権の尊重によって徳性を身に着けることが期待される。第三に、ブルードンが農業の根幹としての土地所有を重視していることから我々は、彼が当時のフランスにおける主要な経済的価値の源泉を農業に見出していることを知る<sup>382</sup>。彼は未だ、産業化された社会を前提に所有権理論を構築する必要を感じておらず、やがて資本主義経済において「優越的地位」を占める債権はむしろ、脆弱かつ不確実な財産として性格付けられる。

このブルードンの議論は、彼が明示的に論じている訳ではないとはいえ、当時のフランス自由主義思想<sup>383</sup>及び重農主義との関連において評価されるべきものであるように思われる。

---

資本がその主人の手の中において、他の金銭的な価値よりも重要な所有であるとみなす」。

<sup>378</sup> *Ibid.*, p.68.

<sup>379</sup> *Ibid.*, p.68.

この点について彼は、土地所有とりわけ農業は、安定した耕作の必要を有する以上、所有者は相互に他者の所有権を尊重し、従って平穩がもたらされると主張する。

<sup>380</sup> Patrick Arabeyre et al., *op.cit.*, p.646.

<sup>381</sup> *Ibid.*, p.70.

<sup>382</sup> 山口俊夫はナポレオン民法典を「経済社会的側面からみるならば、18世紀の農業経営的な法」と指摘するが、ブルードンの所有権論はこれを良く表現したものと言えよう。山口俊夫『概説フランス法 上』（東京大学出版会 1978年）106頁。

<sup>383</sup> Rémy, *op.cit.*, p.122.レミはコンスタン等の名を挙げつつ、注釈学派とフランス自由主

すなわち、統治構造においては高額納税者を有権者と措定し有産者階級による支配を主張する点において、プルードンの法思想は当時の統治制度を反映するとともにギゾーらの思想と共振する。またプルードンが美德を所有権がもたらす効果として重視したことは、コンスタンが自己の思想の根幹にペルフェクティビリテ論<sup>384</sup>を置いたことを想起するならば示唆的である。他方経済構造という点からは、土地所有を中心とする所有権秩序を社会の重要な要素とみなす重農主義以来の土地所有者としての市民という観念<sup>385</sup>が想起される。こうした議論はフランスの歴史とも照応しており、彼の議論において日本の憲法学が読み取ってきたところの「近代的」所有権の姿、すなわち産業資本主義下におけるエゴイスティックな権利としての所有権という観念を見出すことは困難であろう。

---

義との関連を指摘している。

<sup>384</sup> コンスタンのペルフェクティビリテ論について論じた研究としては、堤林剣『コンスタンの思想世界—アンビヴァレンスのなかの自由・政治・完成可能性』（創文社 2009年）等参照。

<sup>385</sup> この点は、プルードンの思想が重農主義以降のフランスにおける「所有者市民」の系譜に連なることもまた示している。土地所有者を重視した重農主義の思想は、革命を経てロザンヴァロンが指摘するところの「所有者市民」へと結びついた。「所有者は、その私的利害が社会全般の利害のなかにつよくはめ込まれており、彼の地位のというそれだけの事実から、何が社会にとって良いかを判断する資格を手に入れる」という土地所有者観は、土地所有を「市民社会と政治社会とのあいだの媒介」とするものである。そして「19世紀の人々も、農民の土地への定着という美德によって個人主義的社会を改めるという見通しを共有」したのであった。ロザンヴァロンによればこの「所有者市民」は本来ロック的な「所有者個人」と対立する概念であるとされるが、プルードンにおいては労働による所有もまた所有権の基礎付けとされており、この点に諸思想潮流の混合を見ることも出来るように思われる。フランソワ・フェレ=モナ・オズーフ(河野健二他訳)『フランス革命事典2』（みすず書房 1995年）の「重農学派」の項目(執筆はロザンヴァロン)参照。

### 第3章 貧困と救済

これまで見てきたように、この時期の法制度および議論において、政治に参加可能な市民の範囲は極めて厳格に制限されると共に、所有権を中心とする権利概念も自律した経済的主体との連関において語られた。他方、この時期においても、社会の周縁に位置する人々をどのように扱うべきかという問題は存した。あらかじめ結論を先取りして述べれば、19世紀前半における貧困を中心とする社会問題は、先に見た支配階層によって私的領域において解決されるべきものであった<sup>386</sup>。そこでは社会における階層化が自明の前提として語られるとともに、上層階層による民衆層への慈善の必要性が宗教的背景等を持ちつつ語られたのであって、革命期のように労働を与えることで貧困層を市民として受容するという方向性はおおよそ議論の埒外であった。またそうした理論は当時イギリスから到来しつつあった産業化の思想潮流への強い批判を含むものであったことも重要である。

#### 第1節 社会状況

19世紀前半、とりわけ王政復古以降の時期において、公権力による救済は、革命期に比して極めて後退したものとなった。施療院が復活し、宗教的な慈善に期待がかけられ、行政は恣意的な判断を下す。それは当の昔に捨て去られたはずの旧体制当時の施策への回帰とも言い得るものであった<sup>387</sup>。かくして私的な慈善が大きな意味を有することとなる。貧弱な公的救済を補うために篤志家が自らの財産から福祉事務所を設立し、また施療院等を組織した。

国家レベルの法制度は1811年1月19日の遺棄児童の保護に関するデクレ、1830年7月30日の精神病者の救済を行う県の義務を規定したデクレ等に留まり、こうした状況が1848年まで持続した。確かに二月革命後、貧者への友愛が謳われ、国立の作業所が設置されるなどしたが、しかし憲法典においては個人権としての救済を受ける権利は承認されないなど、革命期の水準に達することはなかった。但し、1850年2月18日老齢退職者のための金庫が設けられるなど、立法化が漸次進展してゆくこととなる。他方、この時期には、一部の地域であれ、産業化の萌芽が見られると共に、イギリスにおけるレッセ・フェールの経済理論への対応が模索されてゆくこととなる。

---

<sup>386</sup> これに対してジョセフ・ブルードン等に見られるように法的権利としての労働への権利や救済への権利を主張する立場もあったことは事実である。先に挙げたボルジェト＝ラフォールは19世紀前半期におけるそうした思想潮流の深化について指摘している(Borgetto et Lafore, *op.cit.*, p.32 et suiv)。もっとも、そうした思想潮流があくまでも対抗的な位置にとどまったことから、本稿では当時の支配階層の社会像との関連においてこの時期の社会問題への対応を見てゆくこととしたい。

<sup>387</sup> Yann Delbrel, *L'essentiel de l'histoire du droit social*, Gualino, 2006, p.46.

したがって 19 世紀前半期のフランスにおける救貧に関する法政策は、革命期のそれから後退し、公的なそれではなく私的な慈善に依拠するものであった。また社会問題としては従来の老人や障害者に対する生存給付に加えて、産業化における労働者の失業・貧困にどのように対処するか、という点が重要な課題として浮かび上がってくる。以下ではまず新たな社会問題である産業資本主義の進展による労働者層への影響とその対策について第 2 節で論じる。続いて第 3 節で従来の救貧問題に対する議論を概観する。いずれも、当時の社会問題に大きな関心を寄せた、社会経済学と呼ばれる思想潮流の議論を参照する。

## 第 2 節 社会経済学

### (1) ヴィルヌーヴ・バルジュモン

#### A) キリスト教的政治経済学

上述した産業化の進展という状況下にあって、貧困問題に関心を持つ知識人階層においては、レッセ・フェールを旨とする経済学に対する批判が高まっていく。彼らは従来の政治経済学に対して、社会経済学を構成した<sup>388</sup>。ここではその代表例としてヴィルヌーヴ・バルジュモンの議論を見てゆきたい。バルジュモンの議論は、経済的自由主義に基づく経済格差の全面的な肯定ではなく、むしろ当時生起しつつあったそうした現象に対する告発であった。彼はイギリスを震源地とする政治経済学 *Économie politique* に対して厳しい批判を行う。「イギリスの経済学派は絶えず産業とそれによる文明化を惹き起こす必要性を主張する。彼等が言うには、極限まで推し進められた労働や産業、コンスタントかつ無限にかき立てられる欲求といったものが、至高の正義によって要求された、埋め合わせのための唯一の手段である。しかし、こうした手段は、反対に、絶えず境遇の不平等さを増幅させ続ける」<sup>389</sup>。バルジュモンの見るところ、「産業の現代的な組織、大規模な工場、機械及び製品の価格と賃金の低下といったものが製造の第一の要素である。労働者人口の全てが企業の主人となった投機家や彼等の生存の支配者となった人々に従属している」。これが国際的な競争を伴う産業資本主義の展開によるものである場合、労働者の置かれた境遇は不安定化し、最終的には相当数の労働者の失業が常態化する。以前であれば、このような大量失業という状況は極めて例外的であった。しかし、それが日常化した状況で、もはや公的な援助・救済だけではこれを解消することは出来ないとバルジュモンは言う。

---

<sup>388</sup> 社会経済学については田中拓道『貧困の共和国—社会的連帯の誕生』(人文書院 2006 年)参照。

<sup>389</sup> Villeneuve-Bargemont, *Économie politique chrétienne, ou Recherches sur la nature et les causes du paupérisme en France et en Europe, et sur les moyens de le soulager et de le prévenir*, T.1, Paulin, 1834, p.131.

これに対してバルジュモンはキリスト教的な政治経済学 *Économie politique chrétienne* を確立することの必要を力論する。このキリスト教的政治経済学は、政治経済学とは異なる本質を有する。すなわちそれは「慈善による救済、より良い富と啓蒙の光の配分」であり、欲望や欲求をより穏やかなものにする、また人々の間の衡平さを再建することなどによってなされるべきである。キリスト教的政治経済学は、「社会秩序の維持に不可欠な不平等は尊重するが、社会の中で苦しんでいる人々には漸進的な改良を要求し、すくなくとも、社会的な不平等の階梯から、貧困 *indigence* が消失することを望む」のである<sup>390</sup>。

この政治経済学とキリスト教的政治経済学との対比は、バルジュモンによれば、当時のヨーロッパにおける異なる文明観に立脚している。すなわち前者は人を感覚 *sensation* あるいは快楽主義 *sensualisme* において把握する。この立場はイングランドで広まり、フランスに伝来したという。他方、後者に通ずる立場はライプニッツに代表されるような、ドイツで発達した「キリスト教精神による道徳的真実と同一視される唯心論 *spiritualisme*」に連なる<sup>391</sup>。

前者は、人の生を世俗的な関心のみに集中させる。すなわち人間の生が抱える苦しみは事故として位置づけられ、肉体的な救済のみを必要とする純粋に物理的な不幸と理解されるのである。そして、イギリスの政治経済学は、この即物的な立場から、人の欲求をかき立てることのみを唯一の目標とするに至る、とバルジュモンは非難する。その表れの一つがアダム・スミスによる経済学である、とバルジュモンは述べる<sup>392</sup>。しかし、「享楽への抑制無き渴望は必然的に多くの窮乏を生み出す。イングランドの学派は全く以って人や社会生活の本質から導かれる思考を無視している」<sup>393</sup>として、政治経済学には大きな欠陥があることが指摘される。バルジュモンによれば、政治経済学は、そもそも経済学の理論として誤りを含んでいるが、これに加えて、古代より重んじられかつキリスト教精神によって承認された人間の本性に反する議論を展開しているゆえに採ることができないとされる<sup>394</sup>。また、実際

---

<sup>390</sup> *Ibid.*, p.131.

バルジュモンはシスモンディを引用しつつ、境遇の平等化を望むのではなく、皆の幸福が実現されることを望む、とする。すなわち、絶対的な平等は悪であり、あくまでも社会階層の不平等性を保ちつつ、貧困問題に取り組むことが彼のスタンスである。

<sup>391</sup> *Ibid.*, p.137.

<sup>392</sup> スミスの経済学が共感を要求するという意味で単なるレッセ・フェールと区別すべきものであることは広く共有されているものと思われるが、バルジュモンはそれとは異なる理解をしている。

<sup>393</sup> *Ibid.*, p.147.

<sup>394</sup> *Ibid.*, p.148.

バルジュモンは、政治経済学は、そもそも労働の必要性を刺激するのは欲求ではない点や怠惰の問題について考察をしていないと述べる。

の社会を見てみても、レッセ・フェールが生み出したものは「富の大部分が必然的に労働者によって作り出されているにも拘らず、それが産業の独占者の利益にのみ資する」状況である<sup>395</sup>。産業資本主義は、物価の低下を不断に追求するが、それは畢竟労働者の賃金の低下をもたらすものであり、政治経済学の経済理論からは労働者階級の所得向上は望むべくもない。こうした状況からは、社会の不平等は、レッセ・フェールによって解消されるとするこの立場の主張<sup>396</sup>は全く根拠のないものである。なお、こうした批判は後述するようにビュレらこの潮流に属する他の論者によっても広く共有されていた。

これに対して、後者は「人の宗教的運命にすべてを結びつけ」る立場である。人の欲求は原罪による堕落がもたらした試練であり、労働はその欲求を満たす手段であると同時に神が課した罰でもある。「この唯心論的・キリスト教的哲学が望む文明化とは、正直な労働と知性・道徳・宗教・慈善の発展に依拠する。とりわけこれは欲求をおだやかにし、また減らすことをもたらす」ものである。キリスト教的政治経済学においても、労働や経済は重要な構成要素である。しかし、その労働は、政治経済学におけるそれとは全く異なることをバルジュモンは強調する。政治経済学が富の追求という一点のみで労働や経済を理解するのに対して、キリスト教的政治経済学では「労働や文明化の道徳な原理は、その知性を啓蒙し、国家にとって有用な存在となり、科学や技術の発展や慈善の行使によってその余暇を飾り、有用なものにすることを希求の内に見出されるのである」<sup>397</sup>。そこでは物理的な欲求に対する、精神的な修養の優位が強調される。したがって、労働者階級もまた、単に労働者として能力を向上すればよいとされるのではなく、知性を涵養し、宗教的な観点に従って生きることを求められる。それゆえ、このキリスト教的政治経済学においては、使用者が労働者の働きを自らの安逸のために用いることは批判される。確かにバルジュモンは、自らの資本を投じ、刻苦の結果として富を手にした人々に対してまでこれを否定する事はないが、彼らが労働者を利用し、その犠牲の上に富を築くことは許されないと述べる<sup>398</sup>。

## B) 労働の意義

このように、資本化する産業における労働者の困窮という問題状況を目の前にして、労働とは何か、という点が再度問われることとなる。バルジュモンは労働を単なる富の獲得手段としてではなく、人格完成の一手段としてとらえるべきことを指摘する。労働のあるべき姿について、上述の社会経済学的見地からは、「物理的な労働の力強さや分業によって得られるエネルギーという原理を見て取ることができるのみならず、道徳的・知的な労働の必要性

---

<sup>395</sup> *Ibid.*, p.159.

<sup>396</sup> *Ibid.*, p.269.

<sup>397</sup> *Ibid.*, pp.156-7.

<sup>398</sup> *Ibid.*, p.287.

もまた理解される。これは社会を保持し、文明を進展させるためになくてはならないものである」と述べる<sup>399</sup>。バルジュモンはここで、富はあくまでも人の幸福にとっては手段にすぎないことを強調する。アダム・スミスらが犯した誤りは、先に述べたように、この点を見誤ったことにある。彼等は物質的な享楽を追求することを肯定したが、キリスト教的政治経済学は、労働に、異なる意義を見出す。第一に、労働は神によって命じられたものであり、人間の本質の一部である。そして労働を通じて人は富を手にもすることも出来る。しかし、第二に、物理的な富を手にしたとしても人が労働をやめ、安楽な生活に墮してゆくことは許されない。バルジュモンは、何らかの理由によって富を手にした人々は、異なる労働をなすべきと考える。それが知的労働である。「自身の労働が富をもたらした人、あるいは相続をした者、その知性を他の者よりも早く発展させたものは労働者階級から抜け出るが、それは知的労働をなす階層へと上昇するためないし社会の守護者という階層に移行するためである」、「裕福な人にとって、その財産の管理や活用、有用な役割に割かれた時間、とりわけ慈善の実践は、創造主の至高の法に属し、労働の社会的階層において彼の地位に占める役割を果たし続けるところの活動である」<sup>400</sup>。従って、労働は大きく二種類に分たれる。一方は労働者階級がなす肉体的な労働であり、それは主として物理的な欲求を満たすためのものである。他方、こうした労働者階級にも道徳を教え、その人間としての尊厳を回復させるために、富や知性を有する人々がなす知的労働が社会において大きな役割を果たすべきとされる。

### C) 農業と工業の対比

なお、具体的な労働形態として、バルジュモンのみならず後に紹介するビュレにおいても、農業と工業の二種類が区別して論じられることが多いが、彼らは基本的にフランスに適合的な経済はあくまでも農業中心のそれであり、産業化の進展については懐疑的な姿勢をとる。バルジュモンのみるところ、農業 *industrie agricole* は「生存と幸福を保証するためにもっとも堅固かつ富の正当な配分に適っており、また労働活動や賃金の水準の不安定さという有害さに侵されることが少ない」<sup>401</sup>ものである。バルジュモンによれば、フランスやイタリアにおいては従来農業があらゆる富の源泉と考えられてきた—そこでは重農主義等が想

---

<sup>399</sup> *Ibid.*, p.250.

<sup>400</sup> *Ibid.*, p.252.

また別の箇所では、「富者と貧者の間の慈善の紐帯となることで、労働は真理の次元へと上昇する」、「労働はもはや人類に対する長期間にわたる罰の徴表ではなく、反対に人をプリミティブな条件へと結びつけねばならない進歩の源である。慈善と結び合わされることで、労働は日々肉体と魂の状況を改善するのである」。 *Ibid.*, p.266.

<sup>401</sup> *Ibid.*, p.295.

定されているものと思われる一し、また農業は産業の助けをかりなくとも、それ自体で富を作り出すことができる。また農作業は労働における自律性の獲得という観点からも推奨される。農業は都市の工業労働者と異なり放蕩に身をやつすといった危険が少なく、年間を通じた生活設計が必要となる点で将来への配慮といった点を考慮することが求められる。さらに、農業経営をなす者が雇う人員も、大規模工場等に比して極めて少ないこともまた指摘される。雇主と被用者との関係は「信頼、慈善心、必要の交換であり、雇用主は父権的なパトロナージュを行う」<sup>402</sup>。そうした関係の中では工業労働者のように賃金が極度に抑制されることもなく、労働者が強制的かつ受動的な労働に服することもないとされる。また、農業は産業に比して経済発展の度合いは緩やかであるが、それゆえに富の配分をよりよくなしうる。これらの点を総合して、バルジュモンは農業を、産業の中の第一のものと位置づける。

また、バルジュモンは農業従事者について、小作農ではなく土地の分割による自作農を増大させることの効果も説いている。土地を分割することは、「所有者や農業従事者を増やすという大いなる利益を有し、彼等は秩序や公共の平穩の第一の要素であり、貧困のもっとも積極的な原因の一つを遠ざける。フランスの主要部分の農業地域を歩いて見れば、最も土地が分割されている地方において、貧民や物乞い、労働をなしていない者は最も少ないであろう」。こうした事柄を考慮すれば「農業を労働者階級の改善の最も主要かつ確実な位置に置かねばならない」という帰結が導かれる<sup>403</sup>。

これに対して、バルジュモンは産業化に対する危機感をあらわにする。ここで彼は、産業化を大まかに二種類にカテゴライズする。第一に産業が自国の生産物を用いて行われ、かつ自国の需要の範囲内に留まる場合、第二に産業が外国産の材料を用い、かつ国際競争に打って出る場合である。第一の場合は産業が自国の（農業）生産物等を用いることで国内経済がより発展するために良い結果を生み出すとされる<sup>404</sup>。他方、問題となるのは後者の国際的な産業化の渦に巻き込まれることである。後者の場合、産業化が競争と拡大を目的とすることとなる以上、必ずしも自国民の需要を満たすために行われるのではなく、結果として労働者階級の貧困を惹起する可能性が高いことが指摘される。なぜならば、農業に悪影響を及ぼすと共に、工業につきものの景気変動によって経済が絶え間ない動揺にさらされる。そして労働者については他国との競争がその賃金の低下と単一の企業で雇用される労働力の削減とを誘発する故に、企業家が富み栄えていく一方で、労働者階級は全体として窮乏へと陥って行くこととなるのである<sup>405</sup>。そして労働者の窮乏化は、結果として国益を損なうこ

---

<sup>402</sup> *Ibid.*, p.298.

<sup>403</sup> *Ibid.*, p.305.

<sup>404</sup> バルジュモンは、コットンのような国際競争に巻き込まれる産業ではなく、フランス独自の産物に集中することの必要性を説いている。*Ibid.*, p.320.

<sup>405</sup> *Ibid.*, p.309.

とも繋がる。苛酷な労働条件の拡大は死亡率の上昇、虚弱・無思慮・無教養な労働者の増加をもたらし、最終的に国家が給付をなすべき貧者や軍役に適さない者の増大につながってゆく<sup>406</sup>。

こうした点は機械化の流れについても同様である。彼の見るところ、産業化・機械化がもたらした弊害は以下のように約言しうる。第一に、生産が常に消費の需要を超えて拡大してゆく。第二に資産の過剰と国際競争は消費者にとっては有利であるかもしれないが、労働者には害である。第三に産業の拡大が人口の増大を生み出し、結果として産業が栄えるほど貧者の割合も増加している。第四にこうした工業に従事する労働者は過剰労働を強いられることで肉体的にも知的にも疲弊してゆく。第五に産業の発展がもたらした富や繁栄は労働者に適切に分配されていない。以上の事実・経験から、工業化ではなく農業に重きを置くべきである。

こうしたバルジュモンの態度から窺えるのは、彼が従来のマニファクチュアのような工業生産に対してはともかく、国際的な競争をもたらす産業資本主義の到来を、新たな封建制と呼んで<sup>407</sup>危険視していることである。彼にとって工業資本主義の到来が有用であるのは、それが労働・賃金・消費を増大させ、また社会のあらゆる階層の人々にその恩恵が及ぶこと、また労働者の肉体的・精神的向上に資する時に限られるのであるが、当時のフランスが直面するヨーロッパ規模の産業資本主義の興隆は、その要請を満たすことは難しいのである。

## (2) ウジェーヌ・ビュレ

### A) 政治経済学への批判

バルジュモンのような政治経済学への批判はウジェーヌ・ビュレやジェランドにも見られる。ビュレは、スミスの打ち立てた経済学自体はレッセ・フェールではなかったとするが、それを受け継いだ人々が生産とその価値のみを対象とする抽象的な理論へと射程を限定していったとする。その帰結が、経済政策と道徳を峻別する思考となった。彼らは「富の意味論のみを求め、道徳を無視した」のである<sup>408</sup>。これに対してビュレは、富の在り方を対象とする理論を構築する際には、政治や道徳を同時に考察の対象とすることの重要性を説く。経済学は、単なる利益の算術とは異なるのである。確かに経済的自由は重要であるが、それが全く野放図に展開されてよいかという点は別問題である。ビュレは自由放任主義を、政治権力が互いに対立し戦争を繰り返すアナーキーな状況に例える。絶えざる経済競争が、製品価格の低下とともに賃金の低下をもたらし、やがて労働者階層が壊滅的な打撃を受け、経済

---

<sup>406</sup> *Ibid.*, p.310.

<sup>407</sup> *Ibid.*, p.389.

<sup>408</sup> Eugène Buret, *De la misère des classes laborieuses en Angleterre et en France*, Tome 1, Jules renouard et Compagnie, 1841, p.9.

ひいては国家は疲弊してゆくであろう。ビュレはすでにフランスがこうした病理に陥っていると指摘する。経済への規制はないに等しく、また労働条件についても、児童の労働時間規制法を除いて保護法制が存在しない。

これに対して、ビュレはシスモンディやサン・シモン、フーリエ等を引きつつ、新たな経済学の必要を説く。真の経済学にとっては、「単に富にのみ注力するのではなく、貧困 *misère* にも取り組むこと」が必要である<sup>409</sup>。ビュレによれば、自由放任主義がもたらした現在のフランスの社会問題の根底は、労働者と資本が分離している点にある。したがって、労働者階層の貧困や労働条件の悪化という問題を改善するためには、労働者と資本とを何らかの形で再度結び付けなければならない。労働者は資本を一部であれ手にすることで、資本への従属から解放されるのである<sup>410</sup>。その背景には、労働と資本の関係の在り方が存在する。彼によれば、フランスにおける労働の位置づけは、政治経済学における労働とは異なることを強調する。ビュレによれば、18世紀の百科全書派は所有の基礎に労働を置いた。それは生産手段を有する自立した個人が、自らの労働によって得た生産物を自ら所有・処分することによって生活の糧を得るという姿が基本的な経済のありかたとされたからであった。そしてビュレは「あらゆる所有は今日、この高貴な出発点を要求すべきなのである」として、上述の経済・労働観を再度取り戻すべきことを主張する<sup>411</sup>。政治経済学は、この点を見誤り、労働を資本家による富の獲得の手段として位置付けるという過ちを犯した。そうではなく、労働者が自ら、生産手段を再度手にせねばならない。労働者と使用者たる資本家が対立する構造ではなく、両者を結合ないし融合させることが必要である<sup>412</sup>。そのためにはいくつかの条件が必要である。第一に、人民を貧困から解き放つ法律は、形式的な平等のみならず、実質的な平等へと歩みを進めるべきである。換言すれば、労働によって生きる人々が自立しているためには、自らが所有権あるいは少なくとも使用・収益する権利を手にすることで、生産物に対して関係を持つことが必要であるとされる。第二に労働者が労働への意欲を有すること、第三に労働者が知識と精勤とを兼ね備える事である<sup>413</sup>。なお、この第三の点に関わってビュレは、労働者階層に対する支配階層による教導の必要性を説く。労働者達が寄り集まることは、彼らの知性を発展させることにはつながらない。「貧しい階層への教育は彼らの生活の改善に資する」<sup>414</sup>し、また「上層階層による知的・道徳的な関係を禁じられ

---

<sup>409</sup> *Ibid.*, p.41.

<sup>410</sup> Buret, Tome 2, p.341.

<sup>411</sup> Buret, Tome 1, p.48.

<sup>412</sup> Buret, Tome 2, p.340.

<sup>413</sup> *Ibid.*, p.345.

<sup>414</sup> *Ibid.*, p.308.

た貧者達は、狭い感情や関心に閉じ込められてしまう」<sup>415</sup>。こうしたビュレの議論からは、資本主義的な労働構造に対する改良ではなく、従来の労働構造をベースに社会問題を解決していこうという姿勢および、そのためには労働者を導く支配階層の役割の重要性という視点が見て取れる。

また社会は、こうした人々の生きる権利の保障のために、法律等によって経済へと介入せねばならない<sup>416</sup>。自由・権利は、いかなる社会状況にあっても無制約で絶対的である、などということとはできない。

以下、この労働と資本の結合のために、ビュレは農業<sup>417</sup>と工業<sup>418</sup>それぞれに対して対策

---

<sup>415</sup> *Ibid.*, p.302.

<sup>416</sup> *Ibid.*, p.348.

<sup>417</sup> ビュレは、「土地は独立、幸福、道徳性を切望する国民が確固として依拠すべき経済的土台」(*Ibid.*, p.350)であるという。それゆえ、工業よりも農業における所有権ないし使用・収益権を確立することが第一の課題となる。彼によれば、旧体制下においては貴族といった一部の者の手に土地が集中しており、その悪影響がなお残存している。しかし、過去においては労働と無縁であった階級の手にあった土地が分割され、耕作者の手に移りつつある状況を、彼は好意的に捉える(*Ibid.*, p.367)。「土地所有はうぬぼれや豪奢、非生産的な所有のために存在するのではなく、労働のための最も豊かな生産手段として存在する」のであり、「耕作する者による土地の所有はある国家の経済における根本的な革命である。所有あるいは労働の手段は、これを望み、これを役立てることができる者の手に直接にわたる。これは巨大な事実であり、正義への回帰、国民の福利にかなう改革である。このことが国民に対して、福利、独立知性と道徳性の進歩に公的な諸条件が満たされることを保証する」(*Ibid.*, p.370)。また、土地が公共の財産の受託者である以上、法律がその所有者に対しては監視の目を光らせる事が重要である(*Ibid.*, p.351)。

こうした耕作者優位の思想の背景には、ビュレの、土地はそもそも神から人が受け取った共有財産であり、所有権と呼びならわされているところのものは、神が人に与えた使用・収益権に過ぎない、という認識がある(*Ibid.*, p.380)。それゆえ、これを耕作する者も自己の権利を恣意的に行使してはならない。「土地の所有者は公共の財産の一部を受託しており、法律の監視と権威に服する」(*Ibid.*, p.351)。

このようにビュレの認識は、土地所有権の拡大及びこれによって各家族が自らの労働で生計を立てられるようになることが社会の利益にも合致するという立場である。そのためには土地所有権の流動化を図るとともに、土地所有者が耕作を通じて社会の利益に参与することを、社会自身が法律を通じて監督してゆくべきであると指摘される。

<sup>418</sup> 続いて工業に対するビュレの提案であるが、ここでも彼は労働者が資本へとアクセスしうる制度を構築すべきとする。ビュレにおける工業はまず何よりも生活必需品の製造に眼

---

目があるのであり、嗜好品等は二次的な位置に置かれる。同様の理由で、「産業は、投機や金銭欲によって外国で消費されてゆくものを生産することに躍起になるのではなく、製品の交換によって、自国に欠けているあるいは製造できないものを購入する」だけに留まるべきである(*Ibid.*, p.418)。フランスのように多くの人口を抱え、国民が製造者であると同時に大規模な消費市場を構成する国家では、そうした経済の在り方が可能であるはずだ、とビュレは言う。これに対して現在の産業は、自国での生産に適さない製品の製造に対して国家が保護政策をとることによって国際競争力を失い、結果として労働者を窮乏させている。

これに対してビュレが提示する解決策は、以下のようなものである。まず、自由放任主義による無制約の産業化や貿易は、先に見てきたように解決策とはなりえない。むしろ適切に産業を管理する統治策が必要となる。ただし、ビュレの意図する制度は、純粋に官製のコントロールではない。「産業を統治する形式は、代表制度であるべきである。それぞれの産業は、かつてコルポラシオンがそうであったように、使用者と労働者から選出された magistrat を持ちうる。この magistrat は職業ごとに雇用者組合 chambre syndicale あるいはむしろ家族的な評議会 conseil de famille を構成し、そこにおいて職業に関する様々な事柄が決定される。この家族的な評議会が一定の段階で賃金の水準を決定し、労働者の雇用契約を承認し、労働手帳を預かる。それぞれの職に就く者は当該評議会に立ち会う権利を有し、労働契約がなされるのはこの評議会においてである。使用者は、二週間前までに評議会に通知することなくして労働者を解雇しえず、また労働者も同様の形式を踏むことなくして職を辞することはできない。家族的な評議会はアソシエーションの促進者、福利や同一職業の労働者による相互扶助 secours mutuel 機関となりうる。(略)この、いわば家族的 domestique な制度は、同一の共同体内において、道徳的な紐帯によって、使用者と労働者を結びつける目的を有する」(*Ibid.*, p.427-8)。

ただし、同一職能内にこうした評議会を設けるだけでは、旧体制下におけるコルポラシオンの再建でしかない。ビュレはさらに広範な組織へとこれを発展させるべきことを主張する。すなわち、選挙によって選出された各家族的評議会の構成員は、各カントンの首都に参集し、そこでさらに6~12人の代表者 syndic を選出する。この農業及び工業の各職能を代表するカントンレベルの評議会は、治安判事の監督のもとに、労働裁判所 conseil des Prud'hommes と同様に、真の裁判権を行使するとされる。そこでは、産業・労働に関する事柄がすべて裁かれうるとされる。ビュレはさらに、このカントンレベルの代表が年に一度県レベルの集会を行うべきこと、また県レベルの代表がさらに国家レベルの評議会へ代表者を送り、行政権の監督のもとに、参集するべきこととする。

こうした階層化された評議会の役割は第一に国内の経済状況をよりよく把握することにある。月次報告等を通じて、各地域から吸い上げられた需要・供給に関する情報を中央の評議会が理解することで、国家全体の需給をコントロールすることが可能となる。これにより、

を提示する。

### (3) 小括

以上、バルジュモン及びビュレの議論を中心に、この時期の社会経済学の立場を概観してきた。彼らの思想的な特徴は以下のように約言することができよう。

第一に、彼らはイギリスを震源地とする自由放任を旨とする産業資本主義と、それを理論的に支えた(と彼らが考える)古典派経済学の理論に対して強烈な拒否感を示す。自由放任主義は、経済的自由を社会全体の公益に優る絶対的なものと理解し、資本家層の利益のために労働者階級を搾取している。それによる社会の荒廃、労働者層の退廃は何としてでも食い止められねばならないものであった。

第二に、そのために彼らが提示する解決策は、そうしたレッセ・フェールのな産業化を拒否し、従来の農業及び家内制工業中心の経済構造を維持するというものだった。両者ともまず土地を第一の資源と理解し、農業を中心的な産業と位置付けることで一致する。バルジュモンは国際競争をあおる産業化を峻拒し、ビュレは産業を統括する組織を制度化することで、ともに産業資本主義のより一層の発展を防ごうと欲した。

こうした彼らの態度からは、以下の点を指摘できよう。一般に産業化の進展の中で社会改良を目指す立場がとりうる方向性は二つある。一つは従来の経済構造を墨守するものであり、他方は産業化を受け入れつつ新たな法制度による対応を模索する立場である。19世紀中葉以降のフランスが第二の立場をとり、基本的に産業化の中で新たな労働法制の確立に向かったことと対照的に、この時期に社会問題に取り組んだ社会経済学の潮流は、第一の立

---

従来のような需要に見合わない生産等が見直されることとなろう。第二に、ビュレが最も重要な機能とする点が、税関におけるチェック機能を通じて「国内の生産及び消費を、海外との生産と消費との関係において、監視・規律する」ことである(*Ibid.*, p.430)。海外の粗悪品等はこの段階で排除される。かくして、評議会は国家の経済を掌握するのであるが、ビュレはこれによって経済的自由が脅かされることはないという。というのも「評議会はあらゆる産業を代表し、各地域固有の生産資源を知り、市場の状況を認識するのであり、国家全体の利益以外を有することはない」からである(*Ibid.*, p.431)。以上のように、労働者が使用者とともに一国の経済政策に関与することを通じて、経済競争は自由放任から秩序付けられたものへと転換し、有益 *bienfaisant* なものとなるとされる。これにより、使用者ももはや自己の利害のみにとらわれることはなくなるであろうというのがビュレの見立てである。

これ以外にも、ビュレは商業における信用取引についての批判を行っているし(*Ibid.*, p.442-7)、また土地のみならず工業資本が相続される場合にも、相続人が産業を活用しえない場合には社会に取戻権を認め、これを有用に活用しうる者に再配分をなすべきとする(*Ibid.*, p.390)。

場を選択した。それゆえ彼らの思想の中からは、やがて労働法として立ち現れてくるはずの諸制度があらかじめ排除されている。ビュレの提示した家族的な評議会が外見的には 20 世紀初頭の CNE のような制度と類似するとしても、その前提となる経済構造への態度決定は著しく異なる。

この点からすれば、彼らの提示した経済政策は、基本的には革命期におけるそれと同様に、自己の手に生産手段を有する自律的個人の増大・確立にあった。しかし、産業化の中で、この主張が実効性を有することはなかった。

### 第3節 救貧

#### (1) 人間社会の本質としての不平等と救貧

では、救貧は実際にはどのように行われるべきと考えられたのであろうか。バルジュモンは貧困を現代社会の最も困難な課題の一つと位置づけつつ、その根源の一つを労働に位置づける。彼はキリスト教の観点から、人は労働をその原罪以来義務付けられているとする。人の「豊かさや富はその労働における粘り強さや知性、予見力の賜物である」とする。それゆえ、人々の不平等の差異は基本的には労働の差異として表れることになる。「悲惨さや境遇の不平等の原因は労働即ち必要な贖罪の拒否、無力さ、不十分さに由来する」<sup>419</sup>。それゆえ人がなんらかの原因によって労働不能に陥った瞬間から、貧困が惹起される。反対に貧困は神が与えた試練として理解することも可能である、とバルジュモンは述べる。貧者はそこから労働の必要性を学び、豊かな者は慈善によって貧者を助け、これらによって人はその起源において有していた尊厳を取り戻すことができるのである<sup>420</sup>。

バルジュモンは、キリスト教の立場から、不平等についてこう述べる。「不平等は、貧困同様に、地上における人の運命の一つである。不平等は神のデッサンの中に含まれているのである。しかし、貧困 *indigence* は不平等の究極的な段階に至ったものである。それゆえ、もし我々が社会の調和を再建する宗教的な視点を失えば、この不平等は許されざるものとなる」<sup>421</sup>。ここには、バルジュモンの社会秩序観がよく出ている。社会生活は、彼においては人の根源的な生活様式であり、また所有権や財産の不平等はその当然の帰結である。人は生まれながらに相異を有するのでありこれを絶対的な平等の下に置くことなどおよそ不可能である<sup>422</sup>。他方、貧困をそのまま放置してよいわけではない。一方で富者は慈善を積極

---

<sup>419</sup> Bargemont, *op.cit.*, p.115.

<sup>420</sup> *Ibid.*, p.116.

<sup>421</sup> *Ibid.*, p.118.

<sup>422</sup> バルジュモンはこの点、“産業的なアリストクラシー”が現在の社会で進行していることを指摘している。それは有害な結果をもたらす可能性を有する一方で、産業の不平等性を

的に行うことが求められる。バルジュモンの言葉を借りれば、「社会を真にキリスト教的なものにするために働くべき」なのである。他方で貧者も、社会には不平等性がビルトインされていることを知りつつ、富者の導きによって道徳性を知ることが求められる。

このように、不平等を人間本性に根ざすものとし、社会に不可欠のものと思わず視点はジェランドにおいても同様である。ジェランドもまた、人の根源的活動を労働に置くが、当然諸個人の間における能力の相違から不平等が生まれてくるとする。また、人々の能力が異なるからこそ社会において多様な需要が満たされるという、後の連帯主義に通ずる視点がすでにここで提示されている。こうした分業においてとりわけジェランドが強調するのは、司法官や行政官、医者や司祭といった叡智を備えた人々の重要性である。彼らは社会において固有の役割を担う。というのも「美德、科学、賢慮、能力といった優越性は普遍的な影響によって皆を利する」し、彼らの能力を教育等によって広く社会に行き渡らせることが出来るからである。かくして、先に挙げた富と教養を兼ね備えた人は、その職分として社会の発展に貢献することが要求される。「神は、そのデッサンにおいて、卓越した人々がその同胞に福利をもたらす故に彼らをその地位においたのである。また富も、それを保有するものにおいて正当と見なされるためには、社会一般の善の手段とならねばならない」<sup>423</sup>。逆に言えば、貧者は、神の被造物たる人間存在において不可避の存在であり、彼らは上流階層によって導かれる事によってそこから脱する事が望まれる。こうした階層化を前提とした社会観は、先に見たギゾー等のそれと平仄が合っているということが出来よう<sup>424</sup>。

では、ここでいう貧困あるいは貧者とはどのような人々であろうか。ジェランドはここで *pauvereté* と *indigence* を概念的に区別すべきことを主張する。彼によれば前者は「通常と悲惨さとの中間的な段階である。それは *indigence* に近づいているが、それと同じではない」。 *pauvere* と呼ばれる人々は、貧しいとはいえ、自らの腕によって生活の糧を手にし得る状態にはあるとされる。これに対して後者の *indigence* とは「極限状態の *pauvereté* である」とされる。それはもはや自らでは生存を保持できず、他者の救済を必要とする人びとを指す<sup>425</sup>。この両者は少なくとも概念上は截然と区別されねばならず、公的救済が対象とす

---

解消することもまた正しくないとされる。たとえ労働者がこれを一時的に解消したとしても、不平等は間断なく生じるのであるし、また不平等自体が労働の必要性を常に刺激するのである。 *Ibid.*, p.120.

<sup>423</sup> Gérando, Tome 1, p.152.

<sup>424</sup> なお、ジェランドは貧者に対する救済は中間階層によって行われる事が望ましいと述べている。高貴な人々 *grands* によるそれはしばしば怠惰を招くものに対して、中間層は貧者によりよく自己規律等を教えることが出来るというのがその理由である。 *Ibid.*, p.157 et suiv.

<sup>425</sup> Gérando, Tome 1, p.6.

るのはあくまでも indigence というカテゴリーに含まれる人びとである。

## (2) イギリスにおける救貧法への批判

ジェラントやバルジュモンといったこの時期に貧困問題について発言したフランスの論者達が着目していたのは、海を隔てた隣国イギリスにおける救貧政策のありようについてであった。ここでは必要な限りにおいて、まずイギリスにおける救貧の歴史を振り返っておく<sup>426</sup>。

イギリスにおいても、貧困問題の解決の端緒は私的な慈善による。すなわち宗教的及び秩序維持の目的のために、貧民に対する慈善がなされてきたのであるが、17世紀初頭に変化が訪れる。以前からの人口増加等による貧者の増大に加え、1530年代においては貧者救済を行ってきた修道院が解散させられるなど、従来の私的慈善に基づく貧困問題の解決は難しい状況となっていた。そこで、1601年に救貧法（1834年のそれと区別して旧救貧法と呼ばれる）が制定される。当法律と1662年制定の定住法<sup>427</sup>とによって、全国の教区に対する救済が義務付けられることとなった。もっとも直ちにこれが広くなされるようになったわけではないが、各教区では18世紀初頭までに救貧税を徴収し、救済を行うようになったとされる。ここに至って、貧者は、救済をもはや慈善による恩恵ではなく、自己の権利として理解するようになる<sup>428</sup>。

しかし、こうした救貧型態はその限界を露呈してゆくこととなる。1750年代以降、さらなる人口増加、飢饉等による物価高騰、時折惹き起こされる大量失業といった要因によって支出額が増大してゆく。19世紀初頭にはナポレオンとの戦争が終結するとともに起こった

---

<sup>426</sup> 叙述については以下の文献を参考にした。矢野聡「イギリス救貧法における right to relief の形成について：新救貧法の成立まで」（『日本法学』78（2） 2012年）、同「一八三四年イギリス新救貧法再考」（『政経研究』49（3） 2013年）、原剛「救貧法研究ノート」（『城西大学大学院研究年報』13 1997年）、廣重準四郎「産業革命期イギリスにおけるスピーナムランド制度の展開（1~2）」（『経済論叢』143（1）～（2~3） 1989年）、加茂直樹「社会保障制度の形成」（『京都女子大学現代社会研究』21 2007年）。

<sup>427</sup> 定住法は清教徒革命による国内不安と人口移動に対する治安維持政策の一環として制定された。従来イギリスの救貧政策は定住戸籍を有する者に対して行われていたのであるが、定住法は、救貧法における救済権保有者を当該教区の戸籍を有する者に限定することによって、この伝統を引き継いだのである。

<sup>428</sup> 定住法によれば、生活に困窮する者はまず貧民監督官に援助を申請し、これが却下された場合は救済決定権を有する治安判事に不服申立をする権利を有していた。矢野前掲「イギリス救貧法における right to relief の形成について：新救貧法の成立まで」35頁。

大陸からの小麦の大量流入への防衛策として穀物法が制定された結果、国内物価が上昇し、かつ軍人の帰還によって当時のイギリスが吸収しえないほどの労働力人口の増大が生じた。こうした状況下において、もはや従来の救貧システムは維持しえないことが有力に主張されるに至った。

また、救済の権利性についても、フランス革命の思想的影響としてこれを問題視する傾向が存在した。すなわちワークハウス等への収用ではなく、在宅のまま手当を受給すること（院外救済）は、労働意欲の減少や怠惰の助長を促すとの批判がなされていた。例えばマルサスや1834年の新救貧法のために設置された委員会の報告書は明確にこうした問題意識を打ち出している。

こうした状況下で、ギルバート法（1782年）やスピーナムランド制度（1795年）といった対処療法が施された後、1834年に新救貧法が制定されることとなる。この新救貧法では「①保護水準の全国的統一、②劣等処遇の原則、③ワークハウス・システム」が三原則とされた。①に関しては、従来単独の教区が有していた権限が消滅し<sup>429</sup>、連合教区という形式の行政区分が採用されると共に、選挙によって選任された貧民保護官が任に当たることとなった。これについて「貧困問題を国家の機関が行政機構を通じて解決しようとする近代的行政構造へと、明らかに移行したことを示す」との指摘がある<sup>430</sup>。また②については、給付の水準を最低レベルの労働者よりもさらに引き下げることによって労働意欲の向上を促すことが目指された。そして③に関しては、従来ワークハウスが労働不能な貧者に対する施設でもあったこととは異なり、労働可能な貧民に対する労働強制の場（ひいてはある種の懲罰の場）として明確に位置づけられるに至る。こうした特徴を有する新救貧法は、その背景にマルサスらの経済理論が存在したことからも理解されるように、救済の水準を一般的な労働者の所得水準より引き下げることで労働市場への参入を促すことで貧困問題の解決を経済的自由主義の領野に委ねた上で、なお労働を拒否する者に対しては国家による労働の強制を図る制度であった。

こうしたイギリス流の①旧救貧法以来の権利としての救済、及び②その克服としての新救貧法における自由放任主義、という二つの解決方法に対して、ジェランドやバルジュモン等は厳しい批判を投げかける。以下では彼等の批判及び提示された救貧策についてみてゆく。

---

<sup>429</sup> 従来の教区は、定住法の趣旨によって、当該教区内に戸籍を有する者に対して救済を与えるものであったが、歴史的にこれが次第に緩和されていた。新救貧法はこの定住戸籍による救済権を破棄し従来中心的役割を担っていた教区の権限を解体することで、中央集権化を推し進めたのであった。

<sup>430</sup> 矢野前掲論文「一八三四年イギリス新救貧法再考」810頁。

### (3) バルジュモンにおける救済観

#### A) 慈善の性格

バルジュモンはまず慈善 *charité* について議論を始める。彼によれば、この世においてまず重要な点は、宗教すなわちキリスト教の観点を常に心に留めておくことである。「宗教的哲学によって導かれなければ、人の理性など極めて脆弱なもの」に過ぎない<sup>431</sup>。そして、神が命じた法こそが、労働と慈善である。とりわけ「慈善がその第一の位置を占める」<sup>432</sup>。慈善は、神と人を結びつけるのみならず、人と人とを結びつける、宗教的な色彩を帯びた行為である。

この慈善という語から派生するのが施し *aumone* というものである。この施しはしばしば、貧者に対する金銭や食料の支給という意味で用いられているが、バルジュモンはこれをより広い意味でとらえる。すなわち「施しは単に貧者に救済を与えるのみではない。これはあらゆる慈悲の活動、人が他者に対して行うあらゆる配慮を包含するものである。施しとは、行動に移された慈善なのである」<sup>433</sup>。無論、パンや金銭を貧者に与えることが悪いというわけではない。むしろ多くの人々にとっては、それがなし得る唯一の慈善の方法であろう。また慈善を行う前に、それが与える影響や貧者の怠惰を招く可能性といった悪弊を考慮するならば、結局人は慈善をためらうようになるかもしれない。それならば、まず何らかの施しを行うことは尊い行為である事に違いはない。ただし、もし貧者が労働可能な状態にあるのであれば、施しが確かに悪しき影響をもたらすこともあろう。それゆえ、今日の慈善は、諸科学の発展と歩調を合わせ、新たな方向性を持たねばならないとされる<sup>434</sup>。

ところでバルジュモンは、当時しばしば用いられた言葉として、慈善のほかにフィラントロピーという語があることに注意を促す。バルジュモンによれば、フィラントロピーの発生地はイングランドであり、以下のような特徴を持つ。第一に、フィラントロピーは慈善とは異なり、宗教的な色彩を持たない。「イングランドでは、慈善は利益、計算、人の討議に服する、純粹に人間的なものへと縮減する」<sup>435</sup>。こうした潮流の目的は、プロテスタントの教義に裏打ちされ、人々にカトリック教会がその生存にとって不可欠の存在ではないことを示すことであったとされる。これに対して慈善は、宗教的な観点から貧者と向かい合うことにその特徴を持つ。

---

<sup>431</sup> Bargemont, Tome 2, p.131.

<sup>432</sup> *Ibid.*, p.177.

<sup>433</sup> *Ibid.*, p.193.

<sup>434</sup> *Ibid.*, p.199.

<sup>435</sup> *Ibid.*, p.205.

## B) 私的慈善

慈善には私的な慈善と公的な慈善とがあり、バルジュモンはこれを明確に区分すべきことを述べる。まず私的慈善についてである。神は、社会を構成する一人一人に対して慈善を行うように求めている。その宗教的な見地から、バルジュモンは「慈善の教えはあらゆる人に区別なく届けられる。但し皆が同じようにこれをなさねばならないというのではない」<sup>436</sup>。王から庶民まで、人にはそれぞれの分に応じた慈善をなすことが求められる。まず王は国家の最高位にある者として人民に対して、とりわけ貧困層に対して大いなる義務を負っている。旧体制以前になされてきた諸王による救貧事業はその表れである。また富裕な人々もまた他の人々に比して大きな慈善の義務を負う。バルジュモンがまず挙げるのは大土地所有者や自らの資産によって生活する者たちである。無用な奢侈にその資産を用いるのではなく、慈善へとこれを用いることが求められるのである。これに次いで名が挙げられるのは企業家である。彼等は、「彼等こそが労働者人口の増大に貢献しており、結果として貧困の原因を多く作り出している」故に慈善を義務付けられる<sup>437</sup>。また司法官や行政官といった公職にある者、弁護士や医師といった職業の人々もまた慈善をなす主体として数えられる。ここから窺えることは、バルジュモンは、彼が正当と見なす社会における階層的不平等の中で、相対的に富（また賢慮）を有する階層が社会の貧困解決のために主体的な活動をなすことを期待しているということである。

## C) 公的慈善

しかし、社会状況を鑑みても、私的な慈善のみで貧困が解消される時代ではもはやないとバルジュモンは言う。現代において、貧困は、しばしば、私的な慈善が対応可能な範囲外からもたらされる。それゆえ公権力による活動が不可欠のものとなる。バルジュモンは、「諸個人の相互の義務を規律するために、また皆の権利を保護するために、結合体の構成員の幸福を保障するために構築された諸権力は、私人と同じように厳格かつ聖別された義務を持つ」と述べる。そして「慈善は、社会そのものの偉大な美德であり、基盤である。社会が定立する法が正当であるのは、この慈善の原理に則っているときだけである。社会の機関たる政府や公行政が有用であるのは、慈善をその職務とする限りにおいてである」<sup>438</sup>。

では、こうした公的慈善は、私的な慈善とは別個の性質を有するものであろうか。バルジュモンはそう考えない。

論理的帰結として、また真実が不可分かつ単一・絶対であるが故に、公的慈善の諸原理

---

<sup>436</sup> *Ibid.*, p.217.

<sup>437</sup> *Ibid.*, p.219.

<sup>438</sup> *Ibid.*, p.222.

は私的慈善のそれと同一である。変化するのは形態とその適用および義務の範囲のみである。それゆえ、公的慈善は慈善であり続けることで、結局の所、美德を性格づける人類愛や道徳から遠ざかることは出来ない。私的慈善のように、公的慈善は、自由で、博愛的、愛情深く、直接的かつ普遍的でなければならない。<sup>439</sup>

ただし、公権力による慈善は、個人の慈善と同じところから出発するが、同時に賢慮、予測、見識、知性といった性質を兼ね備えていなければならない。これによって公権力による慈善は社会の改良・進歩をもたらし、統治の技術として機能するのである。「社会の名において行使される慈善は、その理論や諸原理が厳密に示されうるような真の科学となる。この新たな観点から考察されることで、慈善は統治の偉大な技術となり、また諸科学の第一のものとなる。(略) 統治に慈善が適用されることによって、それは諸個人の幸福を保障するのみならず、社会秩序の進歩や改善に影響を与えることになる」<sup>440</sup>。

#### D) 小括

バルジュモンの慈善についての見解をまとめておこなうならば、彼は産業化がもたらす弊害を認識し、従来の生産様式とりわけ農業を重視する態度を取った。他方、指摘されるべきは、彼の救貧についての理論は、基本的にこの産業化を独自の現象として把握するものではないということである。第三共和制期の論者のように、産業化社会に特有の類的存在としての労働者に固有の社会問題を考察するのではなく、あくまでも救貧・慈善一般の問題に、この産業化がもたらす貧困といった現象を含めて考察している。こうした態度には、当時の過渡的な社会経済状況が反映しているとみるべきであろう。それゆえ、公的救済の必要を説きつつもそれは畢竟、私的慈善と同一の性質を有する「自由」なものであることを要請されるに留まるのである。

#### (4) ジェランドにおける救済観

続いてジェランドの議論を見てゆく。ジェランドが社会問題の解決手段として挙げるのは公共的救済である。この公共的救済という概念は以下のような特徴を有する。

まず公共的救済は個人が行う救済と本質的に同じ目的と動機を有するが、その手法を異にする。すなわち、個人が行う救済があくまでも部分的なものであるのに対して、「公共的救済は社会全体の名において、最も一般的な形式でなされるものである」<sup>441</sup>。ジェランドは

---

<sup>439</sup> *Ibid.*, p.224.

<sup>440</sup> *Ibid.*, p.224.

<sup>441</sup> Gerando, *op.cit.*, pp.1-2.

ここで、私的な救済=慈善を排除しない。私的慈善は救済の一方法としてなお重要な位置を占める。但しそれのみではあらゆる社会問題を解決することは出来ない故に、公共的救済が必要とされるのである。「公共的救済は、単に社会にとって大きな利益となるばかりではなく、聖なる義務でもある。公共的救済は個人による慈善よりも多い範囲を包含する」<sup>442</sup>。なお、この一般性という性格ゆえに、公共的救済においてはその実効性を高めるための「科学的」な研究が必要となる、とされる。

なお、ジェランドが言うところの「公共的救済は、社会及び諸組織の名において行動するものである。家族、コルポラシオン、都市、何らかの結社といった多様な組織はその構成員の維持と援助のために合意された手段によって行動する」<sup>443</sup>。それゆえ、そこでは厳密に公権力による救済が想定されているのではない。多様な私的な共同体による救済が、ここでいう公共的救済であり、対比の対象は個人レベルで行われる慈善である。

## A) 類型

### (ア) 真の貧者と悪しき貧者

革命期と同様に、この時代においても貧者が「良き貧者」として救済の対象になりうるかという議論が展開される。ジェランドは悪しき貧者として、これを職業的に行う者、怠惰によって貧困に落ち込んだ者などを挙げている。

貧者を半ば職業のようにしている者はそれによって金を稼ぎ、かつ自らの労力を労働等に用いることを惜しんでいるとされる。彼等は善意によって施しを行う人々を欺くことに長けている。見せかけの悲惨さを装うことが上手く、手練手管を用いて施しを乞い、そのためならばぼろきれをまとうことさえも厭わない、とジェランドは言う。

同様に怠惰による貧者もまた自発的に貧困へと落ち込んだ者である。確かに彼等も貧者ではあろうが、それは不可避の境遇という訳ではない。「用いるべき資源を有しているにも拘らず、それを活用することを拒否している」が故の貧困にすぎないのである。それは多くの場合「魂の道徳的エネルギーの弱さや、その性格の頹廢」に由来する<sup>444</sup>。また浪費といった無計画によって貧困に陥ることもまた、怠惰と同様に、生活資源の欠如ではなく、自律の欠如に由来する。

こうした悪しき貧者を判別することはきわめて重要である。「真実と嘘を区別することは単に正義の行いというだけでなく救済でもある。すなわち、自ら必要としている救済をそれへの権利を有していない者によってかすめ取られることがなくなる、真の貧者への救済である。またそれは、もはや自らの過ちに励まされることがなくなる、悪しき貧者への救済で

---

<sup>442</sup> *Ibid.*, p.2.

<sup>443</sup> *Ibid.*, p.3.

<sup>444</sup> Gerando, *Ibid.*, p.10.

もある」<sup>445</sup>。上記のような悪しき貧者とは異なり、真の貧者はむしろ自らの境遇故に人目につくことを避けようとするために、却って救済の対象から漏れてしまうことすらある。こうした真の貧者を発見し、救済を与えることが公的救済の役割なのである<sup>446</sup>。

#### (イ) 貧者を区分する基準

ジェラントは以下の三種類の区分によって、貧者を類型化することを提唱する。第一の区分が、労働が可能か否か、である<sup>447</sup>。第二が貧困に陥った原因が貧者自身の責任であるか否か、である。そして第三がその貧困が一時的なものか、それとも恒常的なものか、である。この中で最も重要な区別は第一のものであるとされる<sup>448</sup>。

---

<sup>445</sup> *Ibid.*, p.11.

<sup>446</sup> *Ibid.*, p.12.

<sup>447</sup> バルジュモンは従来の議論と同じく、労働可能か否か、という点を一つのメルクマールとする。すなわち、あらゆる貧者に対してなされる施しが常に有意義なものになるとは限らない。「施しを行うが、しかし施しをその苦しみの外観の下で受け取る貧者が本当にそれを必要としており、また労働可能でないかどうかを調べる意思も時間もない人々にとって、彼等が慈善に対する即座の着想に従っていることは十分に単純である」。しかし「施しは、貧者が労働可能である場合は、明らかに怠惰を助長する」(*Ibid.*, p.196)。そして労働可能であるにもかかわらず物乞いを行うようなものは警察行政の対象となる(*Ibid.*, p.337)。

<sup>448</sup> この点を多少詳しく見ておく。まず①労働不可能な貧者である。労働を成し得ない貧者として挙げられるのは子どもと老人である。まず子どもについてであるが、当時一般的に12歳以上が労働可能な年齢とされるのに対して、彼は、男性は18歳まで、女性は15歳までは救済の対象とすべきと言う。また児童にとって、この時期は単に生存のみを保障されればよいのではなく、精神面の涵養、教育が重要である。「人生のはじめの時期に貧困を生じさせるものは、児童の労働力の欠如というよりは、その教育の必要である。この教育という種はいつか人生全体にわたって実を結ぶものである」。また老人であるが、子どもと反対に、老人においてはその力は衰えてゆくのであるが、「神の摂理において、休息もまた人の欲求でもある。そしてそれは老人にとって特に必要なものである。老人にとって休息は受けるに値する埋め合わせである」。但し、高齢者がまだ労働能力を幾分でも保持している場合、これを活用することは奨励される。

労働不能な貧者の第二のカテゴリーが、疾病や障害を持つ人びとである。ここには一時的な疾病・傷病によって労働不能となっている人々と、重い障害等によって恒常的に労働を成し得ない人びとに分かれる。

続いて②労働しうる貧者である。労働が可能ない貧者も一怠惰によって労働を行わない者を除いて一、二つのカテゴリーに分かれる。「一方は職を持たないものであり、他方は仕

## B) 救済の「権利」性

次に救済の「権利」性についてであるが、彼は貧者が持つ「権利」についてこう述べる。「貧民は諸権利を、聖なる諸権利を有している。それは幸いなことに、証明する必要のない真実である」。この権利は社会に生き得る人びとによる暗黙の契約という形で正当化される。「社会の構成員として、大きな家族の一員として、貧民はその保護と扶助を保障した暗黙の契約を引合いに出せばよい。救済は、危機に陥っている者に与えられねばならない」。もっとも、この契約という論理を、革命期における生存への権利を正当化する際に提示された社会契約のように理解してよいかは問題である。例えばジェランドはこうも述べる。「神の摂理が、不幸な者の諸権利を我々の本性である高貴な感覚の庇護の下に置くことをどれほど喜ぶか見てみるがよい。子どもや老人の諸権利を家族の愛情に委ねるように、不幸な者の諸権利を人々の憐みの心に委ねるのである」、「人間同士の愛を神へのそれと似通わせることで、聖書は貧者の諸権利を確立し、その返答として高貴な慈善を彼等に与えた」。ここでは社会契約というよりはむしろ、宗教的な意味を付与された人間本性としての同胞への同情・憐みの心が救済を正当化する根幹にあるように思われる。

また、ジェランドによれば、救済への権利には、文明化の力も影響している。「しかし、自身の貧窮から引き出される諸権利とは別に、社会状態・文明の発展からもたらされる諸権利が存在する」。確かに文明化は富の偏在を招くものではある。しかし、文明化は同時に、そうした富の偏りから生じる貧困に対して友愛の精神を涵養するのである。「人間社会において、文明化が、各人の状況の多様性に驚くべき発展をもたらしていることのみから、文明化は人間相互間の同上に対して新たな力を付与する必要性に迫られている。もし、富者と貧者との間の距離が広がるにつれて普遍的友愛の健全な結合が緊密でなくなるならば、その

---

事が(生計を支えるためには)不十分な生産に留まるものである。前者は労働しない状態に留まっているのであり、後者はその必要を満たすために不十分な賃金を手にするのみである。この二種類の状況は混同されてはならない。というのもそれらは全く異なる救済を必要とするからである。とはいえ、両者には似通っていてもいる。それらはしばしば同じ原因を持っている」。前者については、経済の状況が大きく作用しているとされる。「失業の場合、雇用の剥奪はしばしば労働者にとって、全体的あるいは限られたあるいは個別の産業の部門、国家全体を覆う、経済の停滞の結果である」。また季節労働者のように、そもそも一時的な失業が不可避の者も存在する。他方、後者の場合も、賃金の上下動に加えて物価等もまた貧困に大きな影響を及ぼす。また職を変えることもまたそうした生活の不安定さもまた貧困のリスクを高めることとなる。このように、ジェランドにおける労働と貧困の関係は、単純に怠惰を貧困に結びつけるものではなく、市場経済の進展という経済構造の転換の中で、新たな労働者の貧困問題について考察を深めようと試みるものではある。

目的が満たされないことになる」。かくして、「社会の構築によって作られ、様々な力の異なる結合によって手に入れられた社会状態から生じる大きな利益は、社会という家族全体を益するものでなければならないし、下級階層に対しても生命を与えるしずくとしてもたらされねばならない。所有や産業が彼等の間を分かつように見える利益が、友愛の精神によって、慈善の権力によって調和されねばならない」<sup>449</sup>。

では、このように提示された権利は、果して革命期に語られたような法的権利としてのそれと同視し得るであろうか？ジェラントは以下のように述べる。「第一に、この権利は自然 *naturel* の権利である。それが社会状態すなわち社会における人の結びつきがそれに依拠するところの諸条件から生じるとはいえ、社会状態が人にとって自然の法則 *loi de la nature* であるという意味において、それは自然の権利なのである」<sup>450</sup>。

続いてジェラントは、この権利が道徳的なものであると述べる。「この権利は物理的な援助を求める資格のみを与えるのではない。それはより歩みを進め、より高みを目指す。それは魂に訴えかけるのであり、慈善を手にする資格を与えるのである」。この道徳的な権利は、通常の所有権等とは異なる性質を付与される。

この権利は、所有権、債権、実体的な義務から生じる権利とは全く似通っていない。救済される権利 *droit à être secouru* は、その生命・自由・財産・名誉を尊重される権利と同じ本質を有しているのではない。それは給付を手にし・要求する権利でも、活動をなす権利でも、何らかの利益を自らの取り分とさせる権利でもない。それは正当な希望 *espérance légitime*、強い推奨、大いなる配慮についての尊敬に値する働きかけである。それは負債の主張ではなく、役務の正当な期待である。<sup>451</sup>

ここでは明確に、扶助が法的権利とは異なる、単なる“期待”にすぎないことが主張されている。貧者に厳格な法的権利を与えることは、社会の同胞を貧者の臣下・家来にすることと等しい、という。真の貧者と偽の貧者を区別し、前者にのみ救済を与えることは重要であるが、その判別も正確に行うことは難しいためである。

この意味において、公共的救済は当時のイングランド等で広く用いられていた法的慈善 *charité légale* とは区別されねばならない。ここでいう法的慈善は、ジェラントによれば「貧者が、国家あるいはコミュニオンに対して、扶助 *assistance* を要求し、何らかの手段においてそれを手にせねばならない。ここで貧者は実体的 *positif* な権利を有する」ことを意味する

---

<sup>449</sup> *Ibid.*, p.469.

<sup>450</sup> *Ibid.*, p.468.

<sup>451</sup> *Ibid.*, p.469.

452。「この領域において、厳格な権利の行使を前提とする正確な決定は拒否されねばならない。従って、実体的な保証を採求することでこの権利を政治的・市民的権利と同一視させる法的慈善と呼ばれるものを基礎付けようと欲するところのシステムは退けられる」<sup>453</sup>。ジェランドからすれば、そもそも“法的”な“慈善”という語そのものが矛盾をはらんでいる。

### C) あるべき公共的救済の姿

他方で、この公共的救済は、単なる宗教的・市民間の慈善と同一視されるべきはない。従来、私的慈善とりわけ宗教的なそれは、社会における貧者の救済において大きな役割を果たしてきた、とジェランドは述べる。その役割は19世紀前半においてもなお維持されている。この私的・宗教的な慈善の意義には以下のようなものがある。第一に、このタイプの慈善は慈善を行う側の自発的な意思に訴えかける。「強制された賃金によるよりも、自発的な金銭の拠出の方が尊敬に値する」のである<sup>454</sup>。第二に、私的な慈善は貧者の状況をより詳細に把握することができる。「私的慈善のみがあらゆる必要についての秘密に迫ることが出来、身を隠す貧者の側に至る途を発見」することができる。また私的慈善は、物理的な援助に加えて、貧者の魂の慰めについても効果を有する。また、社会全体の観点からは、刑法がその目的とするところの治安維持にも資するとされる。

しかし、同時に私的慈善はいくつかのデメリットも有する。その性質故に、それは一貫性を欠き、またその宗教的・道徳的性格ゆえに、慈善をなす側がその情熱を失う可能性もある。ひとたび宗教や道徳が社会において力を失えば、慈善もまた同様の命運を辿ることになるのである<sup>455</sup>。またその自発性は、当然扶助の不平等性に繋がり得る。ある地域では手厚い慈善がなされる一方で、他の地域では貧弱な救済のみに留まることもまた当然有り得るのである。それは畢竟、「仮に慈善の義務があらゆる人に課されるとしても、その手段や本質は規範によって決定されえない」という点にある<sup>456</sup>。

それゆえ、私的慈善は個人から出発しつつ、同時に多様な組織の連携を通じて一般性を獲得してゆくことが望ましい。その中において、公共的救済の必要性が説かれることとなる。社会の目的は、その構成員の福利や人格・道徳性の発展にあるという意味において、個人の人生と同じ目的を有する。但し、社会全体の活動として行われる場合、その限界は個人のそれとは異なる次元にあることは当然である。「社会は単に正義を義務付けられているのみならず、同時に寛大でありかつ感謝されねばならない。社会は、所有や人格を尊重せねばなら

---

<sup>452</sup> *Ibid.*, p.491.

<sup>453</sup> *Ibid.*, p.471.

<sup>454</sup> *Ibid.*, p.494.

<sup>455</sup> *Ibid.*, p.495.

<sup>456</sup> *Ibid.*, p.496.

ないとともに、有用な知性を励まし、良き習俗を保護し、公的な役務をなし、真理を称え、宗教を尊重せねばならない。社会の道徳的な義務を否定することは、社会から最も重要かつ神聖な権利を奪い去ることになる」<sup>457</sup>。

こうした社会の義務の中で、最も重要なものと位置づけられるのが公共的救済である。というのも、社会はあらゆる構成員の利益のために存在するのであり、「神聖かつ自然の後見によって課された義務」、「暗黙の約束かつ普遍的な友愛からなる義務」である<sup>458</sup>。そこでは、先に見たような法的権利としての扶助は勿論、レッセ・フェールのような社会による扶助を拒否する態度もまた批判されることとなる。公共的救済とは「私的慈善を継続し、単純化し、補助するものである。公共的救済は私的慈善の必要を補い、私的慈善の精神から活力を得、同じ目的へと向かい、同じ性質を有する」。同時に「公共的救済は知性を欠く可能性のある救済活動を導き、その誤りを正し、規整する役割を担う。それは全体に関わる分配 *dispensations générales* をなし、広い射程を有する手段を用い、持続的な制度を設ける」<sup>459</sup>。なお、ジェランドは、公共的救済の手法として、革命期の救貧委員会で主張されたような国家が一律にこれを行う仕組みよりも、家族やコルポラシオンといった小さな共同体がまずこれを担い、続いて村や都市といったより規模の大きな共同体が補完してゆくシステムを主張する。それゆえ、国家が一律になすべき領域はいくつかの例外的な状態に限られる<sup>460</sup>。

以上から理解されることは、ジェランドは、一方で厳格な法的権利としての社会権を、他方で市場万能主義に立脚する社会保障不要論を斥けつつ、私的慈善を基調とし、それを効果的に補完する役割を社会全体が担う形での救済システムを構想していたということである。彼はこれを公共的救済と呼んだ<sup>461</sup>。彼の言葉によれば、「公共的救済は広範なパトロナージュである。公共的救済は貧者に好意的な個人のパトロナージュを支える機関であり、これを司り組織化し、活力を与える。公共的救済は弱きものに厚い保護を与える人間社会の根源的な原理の最も高次の、かつ最も全体的な実現である」<sup>462</sup>。

#### 第4節 小括

以上の議論を簡単に振り返っておきたい。この時代に社会問題に取り組んだ社会経済学と呼ばれる一群の思想家たちは、経済構造については、イギリスを中心とする産業資本主義の発展をもたらした自由放任主義を否定し、基本的に旧来の農業・家内制工業中心の経済社

---

<sup>457</sup> *Ibid.*, p.498.

<sup>458</sup> *Ibid.*, pp.498-9.

<sup>459</sup> *Ibid.*, p.506.

<sup>460</sup> *Ibid.*, p.512.

<sup>461</sup> 公的救済ではなく公共的救済としたのはこの意味においてである。

<sup>462</sup> *Ibid.*, p.513.

会への回帰を希求した。

従来の我が国の人権史理解とは異なり、放縦な経済活動を「自由」の中に含めることはできず、あくまでも社会全体の利益の中で経済的自由・権利は統御されるべきであった。そうした態度決定の背景には、革命においても強調されたように、生産手段を有する個人による労働が人のあるべき基本的な姿であり、労働の対価たる生産物によってこそ人は所有者となるという思想が伏在しているように思われる。したがって、他者の資本のもとで従属的な労働をなすこと自体が、本来的な人間の在り方に違背していると考えられたのである。

こうした理解から、救貧政策における労働可能／不可能というメルクマールの持続もまた説明されるように思われる。労働可能な者には労働手段を与え自律した生活を送らせることこそが救貧の最たる眼目とされたのである。なお慈善の主体という面では個人あるいは多様な団体による私的慈善が主たるものとされ、公権力によるそれは後見的な役割に留まるものであった。その背景には階層化した社会における、支配階層による大衆の教導の必要性という視点が存在した。しかし、こうした主張はやがて、迫りくる産業化によって押し流されてゆく。フランスは緩やかではあるが、しかし不可逆的に産業資本主義の渦に飲み込まれ、やがて類的存在としての賃金労働者の把握を通じた、新たな社会問題への対応の在り方が模索されてゆくであろう。

## 第4章 総括

この時期の議論の特徴を整理しておこう。まず19世紀前半とりわけ王政復古期に語られた社会像は、自然状態及び社会契約をキーとする革命期のそれとは異なり、所与としての社会が個人に対して先行することを強調するものであった。その背景には革命が生み出したテロルへの反発と秩序維持への志向が存在した。また統治像であるが、この時期の多くの論者は法を神などに由来する、人間意思を超越するものと措定する。それゆえおよそ法なるものは人の意思が自由に生み出しうるものとは観念されない。この超越的存在から与えられる法を具体化するのが人定法の役割であり、そのためには神のような存在が作り出した秩序を理解可能な理性を備えた主体が統治にあたることが要求された。それゆえこの時期には人民が政治に参加することに対しては強い疑義が寄せられ、選挙制度は極めて厳しいハードルを課す制限選挙が採られた。これは、当時の社会経済的状况を反映した、旧来の名望家層に加えて一定の職業を加えたエリート階層による自己統治秩序として理解することが可能であろうと思われる。この意味で、ギゾー等の議論は革命期のそれとは大きく異なるものであることが認識されねばならない。したがって、この時期を単なる革命期と第三共和制期に挟まれた没个性的なブルジョワ支配の時期と評価することは出来ない。なお、こうした人に超越する法の存在や普遍的理性の実現こそが政治の役割であることを強調する統治像が啓蒙以来のフランス近代のそれと通底する特徴を有していることには注意が必要であろうと思われる。

続いて権利概念であるが、とりわけ本稿で分析してきた所有権概念は、議論の対象とされた主体が名望家層であることも相まって、極めて倫理的・道徳的な制約の下に置かれていると観念されていた。確かに民法典の文言上は、所有権は絶対かつ不可侵であったとしても、それはあくまでも一物一権主義等の確認であり、エゴイステイックな権利行使を承認する意図ではなかった。本稿で取り上げたプルドンが所有権を通じた美徳の涵養といった視点を持っていたことから理解されるように、権利は道徳性を帯び、人格の発展と結びつくものであった。

そして社会問題に対する対応であるが、この時期の主たる救貧思想は、まず支配階層による私的な慈善をその中心に据え、これを補完する多様な共同体の役割を指摘した。ここで主として問題となる労働可能な貧者は、支配階層との関係において道徳性を身につける事が期待されていたのであった。ここでも、階層化された社会における、上層階級による下層階級への影響力の行使という従来社会秩序の再生産が基本路線であった。それゆえ、ビュレやバルジュモンといった論者は、これを解体してゆく兆候を見せていた産業化の進展について警戒心を露わにしたのである。

以上を約言すれば、この時代は、①社会を所与として把握し、神の法の下に人々を階層化する社会秩序が想定されていた。②支配階層はあくまでも神の法を理解可能な理性を有する人々であり、人民一般による自己統治は退けられたが、それは統治の目的が秩序と自由を可能にすることに置かれていたからであった。③権利概念は、そうした支配階層たる名望家

層に求められる社会的役割を反映し、道徳的性格を帯びたものであった。④貧困等の問題にはこの上級階層による私的慈善が第一の対応策とされ、国家の役割は後見的なそれにとどまった、といった諸点が指摘可能であるように思われる。こうした社会像は、その前提となる個人や社会の把握の仕方に始まりそこから帰結される統治像や扶助概念といった諸点において、革命期のそれとは大きく異なるものであった。

もっとも、以上のような社会像は産業化の進展の中で変容を余儀なくされてゆく。この点を次に見たい。

## Interlude

ここでは、19 世紀前半と第三共和制をつなぐ時期についての大まかな見取り図を示した上で、第 3 部以降の展望を提示する。

### 第 1 章 統治の変遷

#### 第 1 節 第二共和制の成立と男子普通選挙の成立

7 月王政は 1848 年に終焉を迎える。ギゾーらの統治はその政治腐敗によって批判を受け、王党左派や共和派が批判勢力として興隆しつつあった。革命へと到る道のりは以下の通りである。政府は、48 年 2 月 22 日に予定されていたバンケと呼ばれる政府に批判的な勢力の集会に対して禁止令を出す。これを受けて共和派は抗議行動を企図した。22 日、マドレーヌ広場に集合した民衆は共和政を要求した。ルイ・フィリップはギゾーを更迭し事態の收拾を図るが民衆の勢いを抑えることは出来ず、24 日、ルイ・フィリップは退位を表明し王政が終焉を迎える。もっともこの革命は事前に用意されたプランに基づくものではなく、共和派にとってさえ予期せぬものであった。かくして空白となった政治権力の担い手を決定し、新たな国家の方針を確定する必要が生じた。

革命後、まず権力を担ったのは共和派であった。11 名からなる臨時政府が 24 日の夜に樹立された。この臨時政府は共和政の宣言及び普通選挙の制定を行った。さらに 25 日夜には生存権、労働権、結社権が承認され、また出版及び集会・結社の自由が認められた。男子普通選挙は 3 月 5 日に具体的な制度が示された。それによれば、選挙権は 21 歳以上かつ同じ市町村に 6 か月以上居住する者に、また被選挙権は 25 歳以上の者に与えられた。もっとも、男子普通選挙を実際に実施することについては共和派内部にも反対意見があった。というのも、最も強硬な共和派が、名望家たちの意のままに行動しかねない民衆は未だ普通選挙の担い手としてふさわしくないと主張したからであった。しかし、4 月 23、24 日に予定通り選挙が実施される。これがフランス史上初の男子普通選挙となった。もっとも、普通選挙の意義が十分に発揮されたとは言い難い面があった。というのも、地方の農村等においては、村の有力者たちに引率され投票に赴くといったおおよそ自律した選挙行動とは呼べない事例が報告されているからである。ともあれ、選挙が行われ、憲法制定国民議会が成立した。議席の内訳は、中道派 500 名程度、急進左派 100 名程度、右派 300 名弱であった。かくして、議会は、男子普通選挙の下で、むしろ保守的な構成をとることとなった。結果として憲法制定国民議会は、まず執行権力から社会主義勢力を排除する。

こうした中で 6 月蜂起が勃発する。これは直接的には国立作業場の閉鎖に対してなされた労働者による武装蜂起であった。政府は彼らを徹底的に弾圧したことでブルジョワの側に立つことを鮮明にした。国家の目標は秩序の維持と社会の防衛へとむけられた。同時に右派勢力が再度権力へと手を伸ばす。オルレアン派や正統王朝派、カトリックを主とする秩序党が結成され、6 月 24 日にはカヴェニャック将軍が全権委任を受ける。このカヴェニャックの下で憲法が起草されたのであった。

11 月 4 日に成立した憲法は以下のような統治機構を有する。立法権は一院制の議会に属

し議員の任期は3年で定数は750であった。行政権は大統領に帰属し大統領は大臣の任免権を有する。両者はともに男子普通選挙によって選出される。ここでは議会と大統領の関係が極めてあいまいであり、両者の対立が生じた場合、直ちに政治的困難が惹き起こされることが予期された。

憲法に基づいて大統領選挙が12月に実施された。大方の予想を裏切って大統領に選出されたのはルイ・ナポレオンであった。彼は、カヴェニャックらを破り、圧倒的な得票数で勝利を収めた。彼は組閣に際して共和派を排除し王党派の名望家を登用した。ここにおいて第二共和制が共和主義に背を向けたのである。その上、この後に実施された議会選挙においても右派が勝利を収めた。それは「共和主義者なき共和国」<sup>463</sup>であった。

こうした中で、早くも男子普通選挙に修正が加えられることとなる。すなわち、1850年5月31日に採択された法律は、選挙権の要件をより厳格に要求するものであった。具体的には、普通選挙が否定されたのではないが、選挙資格には①同一住所に3年以上居住すること、②納税者名簿に登録されている、という二つの要件が加えられた。これによって、有権者の数は962万人から681万人に減少する。

## 第2節 帝政へ

この「共和政」が瓦解したのは、1851年12月2日のことであった。すでに大統領の任期を短縮していたルイ・ナポレオンは、再選禁止規定のもとで、本来であれば52年には退任するはずであった。しかし、ルイはそれを望まず、まず議会に再選禁止条項の修正を求めたが、拒否される。これを受けて、ルイはクーデターを実行に移した。軍によって議会が解散され、敵対するとみなされた政治指導者は逮捕され、戒厳令が実施された。ルイ・ナポレオンは12月3日には立法議会を解散し、ここに第二共和制が幕を下ろした。

ルイはその後、先の選挙法を廃止し普通選挙を再度採用した。そこには民衆からの直接的な支持を自らの権力基盤に結び付けたい彼の思惑があった。これに続く11月21・22日の人民投票によってルイ・ナポレオンが正式に皇帝となり、帝政が復活した。7月王政期には亡命か投獄によってほぼ政治活動を行うことが出来なかったルイ・ナポレオンが新しいタイプの政治家として登場したのである。彼の特徴は、議会主義への嫌悪と人民の信託に基づく権威的体制への志向にあった。「民主主義と権威主義、国民主権と強力な権力、愛国心と平等主義が一体」となっていたのが彼の政治的方向性の特徴であった<sup>464</sup>。

1870年まで持続するこの帝政はその前半期が権威帝政、後半期が自由帝政と呼ばれる。権威帝政期には反対派勢力はほぼ存在せず、国内におけるナポレオン三世の権威は絶大であった。ところが60年、突然権威帝政は放棄され、ナポレオン三世は自由帝政と呼ばれる方針へとシフトする。この自由主義的改革が国内における反対派勢力の伸長を促したこと

---

<sup>463</sup> 柴田三千雄ほか編『世界歴史体系 フランス史3』（山川出版社 1995年）98頁。

<sup>464</sup> 同上 104頁。

は否めない。64年には前年の選挙における反対派勢力の伸長を受けてティエールを中心とした野党が結成された。それ以降野党は勢力を拡大させ、最終的に直接にはプロイセン軍との交戦における敗北がきっかけであったが—70年、帝政は瓦解する。

### 第3節 統治モデルの変遷

#### (1) 男子普通選挙の実現と修正

先に見たように、第二共和制はフランス史上初の男子普通選挙を実現した。この選挙において有権者となった人口が約962万人であったことは、それ以前の7月王政期における厳格な制限選挙と比較すればやはり突出した歴史的意義を有したことは事実であろう。

しかし、共和政はまもなく右派の台頭によって共和主義者の手を離れる。その一つの表れが1850年5月31日法律である。この法律は、普通選挙の原理こそ否定しないものの、実質的に有権者の範囲を狭めるものであった。その内容は以下の通りである。まず有権者となるためには、同一の住所に3年以上居住していること、そして納税者名簿に登録されていることが必要とされた。そして家長や戸主と同居しているために納税を免除されている場合には居住要件を満たしていることを証明するために当該家長・戸主の申し立てを必要とした。この結果有権者の数は681万人へと減少した。とりわけ、パリにおいては4割が有権者資格をはく奪されたとされる<sup>465</sup>。この法律の狙いは、「さまよう民衆」の排除であった。すなわち、小田中直樹によれば、保守的な政府及び秩序党は、名望家の影響力が及ばないこのような民衆層が選挙結果を左右することを嫌悪したのである。また、納税者名簿への登録という点は、貧者を有権者から除外する効果を持った。それは救貧の対象者のみならず、貧者一般を政治から排除する可能性を秘めていた<sup>466</sup>。

かくして本法律は、そもそも自律していない貧者を政治の世界から排除すると共に、名望家との紐帯を有しているかどうかのメルクマールを居住期間という要件によって判定することによって、従来の名望家と民衆の垂直的な影響力を維持しようと試みたのであった。それは男子普通選挙が実現したはずの民衆による自己統治を拒否し、従来の統治像へと回帰しようとする試みに他ならなかった。

しかし、結局この法律は短命に終わった。というのもルイ・ナポレオンが大統領に就任するや、当法律は廃止され、最前の男子普通選挙が用いられたからである。

---

<sup>465</sup> 同上 99頁。

<sup>466</sup> 小田中によれば、個人税額の算出や免税の認定は市村が決定可能であった。それゆえ、行政が免税対象とした者は同時に選挙人からも除外される危険性が存在したのである。小田中直樹『19世紀フランス社会政治史』（2013年 山川出版社）77頁。

## (2) 帝政期における官選候補者の意味

第二帝政期は男子普通選挙が用いられていた。しかし、性別による差別という点を措くとしても、それを現在におけるような普通選挙と同視することは出来ない。なぜならば選挙が官選候補者を許容する制度であった上に、立法府である立法院には脆弱な権限しか与えられていなかったからである。

ここではとりわけ官選候補制度についてみておきたい。この制度は、選挙に際して、政府が「当選させるべき候補者を指定」<sup>467</sup>する。公務に就く者は、地方公務員を含め、この官選候補を支援する義務が課せられ、その当落は評価に関係する。実際の運用としては、52年の大臣通達を受けて、各県知事が部下を通じて官選候補をリストアップし、これが内務省を經由して内閣に届けられ、最終的な調整を経て官選候補が決定された。

ここで注意すべきは、いかなる属性の人々が官選候補としてリストアップされたのかという点である。この点、先の大臣通達は既に、地主や大実業家といった属性及び、国政のために私益を顧みないといった資質を例示していた。これに対していかなる候補者が選定されたか。小田中直樹によれば、県知事レベルで集約されたリストは、大きく地主、商工業者、公務員、自由専門職にカテゴライズされる<sup>468</sup>。そこではまず、自営業や被用者が対象から排除されていたことがうかがえる。内訳としては公務員が最も多く、地主も一定の比率を占める。これに対して商工業者や自由専門職は低い割合に留まる。次にその中から官選候補として選定された人々の比率をみると、公務員のそれが減少し、商工業者と自由専門職が増大する。両者の比率の相違、とりわけ商工業者をどのように評価するかという点は極めて興味深いものであるが、ここでは官選候補制度が男子普通選挙を実質的に無効化し、名望家支配を実現する手段であったことを確認すれば足りる。なお、官選候補制度に対して反対勢力が一定の議席を確保しようようになったのは自由帝政半ば以降であった。

このように自己統治秩序とは程遠い政治体制であった帝政期を経て、問題は、第三共和制期において、いかにしていかなる自己統治秩序が描かれたのかという点へと移行する。

## 第2章 産業化の時代

### 第1節 時代背景

19世紀中葉以降フランスは産業資本主義の発展を徐々に経験してゆくこととなる。それまで支配的であった問屋制家内工業から近代的な産業への転換が進行する。また1842年の法律によって鉄道網が計画されたこともそれを後押しした。

産業化の口火を切ったのは綿工業であった。北部のノルマンディやアルザス等が主たる生産地であり、これらの地域では自動ミュール紡績機が普及した。産炭地に隣接していることもあり、蒸気機関が利用可能であったことも幸いした。アルザスのミュールーズ一帯は大

---

<sup>467</sup> 同上 96頁。

<sup>468</sup> 同上 114頁。

規模な繊維産業が形成され、パテルナリズムの先駆的地域となったことでも知られる。

また産業機械や鉄道網の普及といった要因から鉄産業もまた伸長した。フランスにおいてはイギリスで普及した近代的製鉄法は一部の大企業に限定され、多くの中小企業は従来の製鉄法と近代的なそれとの折衷的な方法を用いた一方で、シュネーデルやド・ヴァンデルといった大企業は 1850 年代には中小資本の吸収・合併を進めてゆくこととなる。こうした産業を支えたのが鉄道網の普及であった。ロートシルトのような金融業者が鉄道経営に乗り出すことで鉄道への投資が一種のブームとなり、40 年代以降その路線距離は大幅に伸びてゆく。

その後 2 月革命を経てナポレオン三世による帝政が開始される。第二帝政前期の権威帝政期の経済政策は鉄道建設、港湾・道路整備、都市改造事業であった。その後、帝政は後期の自由帝政へと移行するのであるが、この時期には法的に株式会社の設立が準則主義となるなど、産業化への転換がより一層進展することとなる。ナポレオン三世には関税障壁による自国の産業保護が却って競争力を引き下げているとの認識があり、自由競争原理を導入することによってフランスの産業化を促進する狙いがあったといわれる<sup>469</sup>。

## 第 2 節 産業化に伴う新たな社会問題の誕生

このように、19 世紀前半から後半にかけてフランスでは緩やかな産業革命が進行した。フランスはなおも農業国であり続けたが、とはいえ産業化に伴う新たな労働のあり方が、社会問題の核心部分を次第に変化させてゆくこととなる。すなわち、工業に従事する労働者の賃金、労働環境、保護といった問題がそれである。

フランスにおける最初期の産業資本主義の発展において、労働者が置かれた環境は実に苛酷なものであった。まず労働環境そのものが劣悪であった。機械は労働災害を惹起し、また産業によっては作業所における酷暑、危険かつ有害な薬品、火気の使用等が労働者をこれまでにない種類の危険にさらした。

労働時間の問題もまた、労働者にとっての桎梏となった。1848 年に至るまで労働時間はいかなる規制の対象ともならず（ただし児童の労働時間については 1841 年に法的規制がなされる）、時として十数時間の労働を強いられた。当時の平均労働時間は約 14 時間であったと言われる<sup>470</sup>。無論それ以前より農業従事者は長時間の労働を行ってきたが、機械化は、労働のリズムを機械の稼働に合致させることで人がもはや自律的な労働を成し得ない状況をもたらした。加えて就労年齢もまた問題であった。例えば 1847 年には 77 万人の成年労働者に対して児童労働者は 14 万人を数え、6~7 歳になれば就業していることが普通であった。

賃金に目を向ければ、最低賃金を規定する法律は存在しなかった。ある文献によれば、

---

<sup>469</sup> 柴田三千雄他前掲書 13 頁。

<sup>470</sup> Delbrel, *op.cit.*, p.40.

1810年から50年にかけて、賃金はおよそ10%低下したし、不況時にはそれ以上の下げ幅を見せた。また多くの職業において、賃金水準は家族を養うには不十分であった。4人家族を養うためにおよそ年間900フランが必要であったのに対して、1840年にかけて石工は800フラン、炭鉱員は600フラン、織工はせいぜい400フランを稼ぐに過ぎなかった<sup>471</sup>。また雇用そのものも不安定であった。急な解雇、病気や労働災害の危険性に対して、労働者は裸同然で向き合わねばならなかったのである。

### 第3節 使用者の権力

また工業化の中で、法的に使用者の権力を拡大する制度が構築されていった。ドンズロによれば、労働者手帳 *livret ouvrier*、労働裁判所 *les conseils de prud'homme*、労働規則 *règlement d'atelier* がそれである<sup>472</sup>。労働者は労働手帳を所持することを義務付けられ—これを保持せずに移動する者は浮浪者と見なされ逮捕の可能性すらあった—、職を変える時にはこれを提示しないと新たな職を得ることは出来なかった。通常使用者は労働手帳を回収・保管していた故に、労働者は実質的に職を変更する自由を制約されていた。また労働裁判所は1805年に設置され、使用者代表が多数を占めることで使用者に有利な判断が下される傾向にあった。また民法典1781条には賃金に関する争いでは使用者の証言を信ずるものとする、という規定が設けられるなどした。また労働規則に関しては、使用者が一方的にこれを起草・変更することが当然とされていた一方で、民法典1134条の規定が適用されることで法的効力を有した。労働規則にしばしば記載された罰金制度は実質的な賃金低減手段として作用するなど、労働規則における使用者の恣意的な権力行使は労働条件の悪化の要因の一つであった。これらの制度は19世紀を通じて労働者に対する使用者の強力な権限の基盤として機能した。労働者手帳は1890年まで持続、労働裁判所が労使対等の機関となるにも時間を必要とした。

こうした産業化の季節において、従来の法概念が変容を見せてゆくこととなる。次章では、まずレッセ・フェールの権利概念がどのように主張されたのか、という点を見てゆきたい。

## 第3章 権利概念の変容—産業資本主義の到来と所有権概念の変容

### 第1節 19世紀中葉以降の権利概念

1840年代以降、所有権に与えられる意味内容は、大きく様変わりしたことが各先行研究

---

<sup>471</sup> *Ibid.*, p.43.

<sup>472</sup> Jacques Donzelot, *L'invention du social : essai sur le déclin des passions politiques*, Seuil, 1994, pp.143-5.

によって指摘される。先に挙げたトゥーリエ、マルヴィル、デュラントンらと袂を分かち<sup>473</sup>、所有権についてのパラダイム転換をなしたのは、オーブリとローであったと言われる<sup>474</sup>。彼等は、ストラスブール大学で教鞭を執り、ドイツ人・ツァハリエが著した教科書を翻訳する形で、1839年に概説書を刊行した<sup>475</sup>。彼等の登場以来、“所有者は、自らの所有物についての主権者である”という理解の下、本来の所有権概念が有していたそれとは異なる意味の「絶対性」が強調されてゆくこととなる<sup>476</sup>。

彼等によって開始された所有権「絶対化」への変容を最もよく示していると指摘されるのが“注釈学派のプリンス”たるドゥモロンブである<sup>477</sup>。ドゥモロンブは、彼によれば自然権たる<sup>478</sup>所有権には絶対性と排他性という二つの大きな性質があるとし、これらの要素は所有者に主権的あるいは専制的な権力を与えるとしたうえで、所有権の内容を使用、収益、濫用であるとする<sup>479</sup>。ここで注目すべきは、吉田が指摘するように絶対的 *absolue* という語にこれまでとは異なる意味が付与されていることであろう。民法典 544 条の条文上は、収益 *jouissance* 及び処分 *disposition* が所有権の内容として規定されているが、ドゥモロンブはこれを意図的に使用 *user*、収益 *jouir*、濫用 *abuser* という三要素に読み替える。彼の言う使用と収益が条文上の収益と読み替え可能であるとしても、条文上で処分とされているものをあえて濫用と読む彼の理解は、先に見てきた学説とは全く異質である。そして彼

---

<sup>473</sup> Halpérin, *op.cit.*, p.216.

<sup>474</sup> オーブリとローを転換点として挙げる研究として、アルペラン、シャザル、ブロックらがある。

<sup>475</sup> ツァハリエ (1769–1843) は、ハイデルベルグ大学教授であり、当時ライン川左岸で適用されていたフランス民法典の教科書を執筆した。彼の教科書の理論的体系化に着目したオーブリとローが、これをフランス語に翻訳したのである。参照、滝沢前掲書 97 頁。

<sup>476</sup> マルカデもまた、所有権の定義について、「この権利は、周知のように、所有者を物の主人・支配者 *seigneur* とし、物の所有者に物に対する完全な専制 *une omnipotence absolue, un despotisme entier* を与える」と述べる。Marcadé, *Éléments du droit civil français*, tome2, Librairie Cotillon de Jurisprudence, 1844, p.438.

<sup>477</sup> ドゥモロンブは民法典の誕生と同年の 1804 年に生まれ 1887 年に没した。彼は 1827 年にカーン大学に職を得、生涯ここに留まった。彼は静謐な研究・生活環境等を失うことを拒否しパリ大学や破棄院からの誘いを頑なに拒んだという。Patrick Arabeyre et al., *Dictionnaire historique des juristes français, XIIIe-XXe siècle*, Puf, 2007, p.245. 及び Jestaz et Jamin, *op.cit.*, p.79.

<sup>478</sup> Demolombe, *Traité de la distinction des biens, de la propriété, de l'usufruit de l'usage et de l'habitation*, Paris : A. Lahure ; Pedone Lauriel, 1881, p.449.

<sup>479</sup> Demolombe, *op.cit.*, p.462. 彼は「絶対的な権利である所有は、その所有者に、主権的な権力、完全な専制 *despotisme* を付与する」と述べる。

は、自らの用いる濫用 abuser という語が、通常の処分 disposition/disposer とは異なる意味内容を含むものであることを強調する<sup>480</sup>。そこでは、単なる処分権ではなく、悪用・濫用することまでが権利の内容として語られる。吉田克己は、ドゥモロンブの議論を「絶対的所有権」と形容した上で、「所有権行使における倫理的要素の排除と所有者の恣意的自由の承認を特徴とする「絶対的所有権」論は、基本的には、資本主義の確立を前提にした「資本の人を押し退けていく自由」の要請を良く反映した法理論と評価することができよう」、「同じく《所有権＝自然権説》をその基礎に置きながらも、反封建の課題を担った革命期の議論とは性格を異にするとはいわなければならない」<sup>481</sup>と指摘している。またシャザルも、「(ドゥモロンブ等が所有を一註)専制 despote と呼んだことは、その権利が絶対的であり、悪用する mésuser 事も含め彼の望むことをなす、換言すれば明白に共通善 bien commun や一般利益 intérêt général に反するエゴイステイックな使用をなしうるゆえである」<sup>482</sup>と述べ、ポルタリスあるいはトゥーリエといった先行世代との断絶を明確にしている。

本稿もまたこうした評価は首肯しうるものであると考えるが、他方で吉田論文が指摘するような所有権論の「絶対化」と産業資本主義の到来がどのように結び合うのかという点はドゥモロンブの所有権論（ないしそれを扱った吉田論文）においては必ずしも明らかではない<sup>483</sup>。よって本稿では、ミカイル・クシファラスによれば「残念ながらあまり良く知られていない偉大な法律家」<sup>484</sup>であるオーギュスタン＝シャルル・ルヌアールの1860年に

---

<sup>480</sup> Demolombe, *op.cit.*, p.465.

「ローマ法の abuti という語は単に処分 disposition のみを指し、破壊 destruction を意味しない。(略)フランス語の abuser とは、悪用する・濫用する mésuser ことの類義語であり、ローマ法における abuti の意味を有しない。そして我々は確かに、以下の格率を主張しうる。(略)最終的に、所有とは絶対的 absolue なものであり、法的にはなくとも、少なくとも事実においては不可避的に所有者に対して、物を悪用・濫用する mésuser 権利を付与していることを認めるべきである。というのも、それなくして所有権は絶対的であり得ないからである」。

<sup>481</sup> 吉田前掲論文 212~3頁。

<sup>482</sup> Chazal, *op.cit.*, p.773.

<sup>483</sup> 吉田論文においては、ドゥモロンブに先立つ所有権の「絶対化」論者の例としてティエール、トロロン等が挙げられている。とりわけトロロンについては、革命以降推進されてきた「農民的小土地所有」擁護のイデオロギーとの性格規定がなされる。そして彼等に見られる所有権「絶対化」の完成型態がドゥモロンブであると吉田論文は指摘するが、しかしここでは資本主義が所有権の「絶対化」の背景として断定的に語られるに留まる。筆者もまた資本主義経済と所有権概念の変容には強い相関関係があると考え、これを立証するためにはドゥモロンブ以外の論者を分析対象に加えることが必要となろう。

<sup>484</sup> ミカイル・クシファラス(数本将典訳)「現代所有権理論にみる道具的・ドグマ的アプロ

出版された著作を通じて、所有権概念の「絶対化」と産業資本主義の到来の関係性について検討する。

なお、所有権が資本主義経済下において果たす役割について一言しておきたい。資本主義経済は、何よりもまずその社会全体を貫通するところの生産・交換の体系として立ち現れる。そこでは、前資本的時代とは異なり、交換や生産といった現象が社会全体の構造の中にビルトインされている。そして、このことは法的現象形態として所有権や契約に反映されてゆくこととなる。すなわち、一方で商品の交換は全て契約という法的現象形態をとると共に、これを基礎づけるのは一切の社会性を表面的には捨象され物に対する人の支配として表現されるところの私的所有権である<sup>485</sup>。そこでは所有権は「所有者の「自由」意思として独立化し、所有権の内在的な社会性に対抗して、それ自身の運動をなしうる」<sup>486</sup>ことが承認されるに至る。こうして規定されるところの「自由」こそが、この時代の所有権の「絶対性」の内実となることを、以下で見てゆきたい。

## 第2節 ルヌアール

### A) ルヌアールにおける所有権

ルヌアールは、1794年にパリで生まれ、1878年に没している。彼は1816年に弁護士として活動を開始し、コンセイユ・デタや破産院の役職を歴任するなど、華々しいキャリアを誇った。また、彼は「19世紀の経済的、社会的変容に適応した」自由主義者として、多くの著作を残した<sup>487</sup>。

まず、ルヌアールの所有権概念についてである。彼は、所有権を「所有は、法的言語において、また日常言語において、我々が排他的な主人であるところの、また我々が十全に処分権を行使しうるところの物に対して有する権利である」<sup>488</sup>と定義した上で、所有権の性質について「所有者の権力の十全さは、法的言語においては、使用および濫用・悪用 *abuser* の権利に求められる。この果実は私の物であるということは、私はその果実を、他者が私の動機—その善悪如何に関わらず—を問うことなしに、破壊しうることにある。むしろ私は、それを保存し、植栽することもできる。私の使用が他者の権利を害しない限り、私がそれを

---

一とモデル化」(『慶應法学』第12巻 2009年) 349頁。なおルヌアールの名はシャザールの論文においてもドゥモロンブと並んで登場する。

<sup>485</sup> 川島武宜『所有権法の理論』(岩波書店 1949年) 23頁以下。

<sup>486</sup> 同上 32頁

<sup>487</sup> ルヌアールの経歴については、Patrick Arabeyre et al., *op.cit.*, p.661.を参照されたい。

<sup>488</sup> Augustin-Charles Renouard, *Du droit industriel dans ses rapports avec les principes du droit civil sur les personnes et sur les choses*, Guillaumin et Cie, 1860, p.225.

破壊せず、私の好むときに好むように用いたとしても、それに不平を言う権利は他者にはない」<sup>489</sup>と述べる。

続いてナポレオン民法典 544 条が意味する所有権の内容について、所有者は物に対して「主人 maître としての主権 empire」を十全にもつこと、換言すれば

所有者はその所有物に対して、その支配が全きものであり、その支配は物を使用し、濫用・悪用し abuser、破壊する détruire ことを可能にする<sup>490</sup>

ものであると主張する。ドゥモロンブ同様に、所有権の絶対性は、あくまでも個人がその所有物に対して行使しうる排他的かつエゴイスティックな権利である点に求められる。続いてルヌアールは濫用 abuser あるいは破壊 détruire について以下のように述べる。

その飢えをしのぐため以上に食べ、一日のうちに一年分の生活の糧を乱費し、貴重で豊かな森を熟練の腕によって焼き、ぜいたくな衣服、ばかげた投機、賭博への熱狂に多額の出費をなすことは、それ自体過ちであるが、しかし、それがどれほど気がふれたものであろうとも、その濫用は、それが自分自身のみを害する限りは、あなたの物についてのよりよい準則に従った使用と同じように、十全な権利の行使である。<sup>491</sup>

放縦に振舞うことが道徳的な問題を惹起するとしても、道徳的な要素はルヌアールにとってみれば法の埒外にある問題である。この意味で、たとえば歴史上繰り返し現れた奢侈を禁止する立法は、本来的に宗教の問題であるはずの道徳を、法の領域に持ち込んだものとして批判される<sup>492</sup>。このような、法と道徳を峻別し、法から道徳的要素を放逐するルヌアールの議論は、大筋においてドゥモロンブのそれと一致していると言えよう。では、ルヌアール

---

<sup>489</sup> *Ibid.*, p.228.

<sup>490</sup> *Ibid.*, p.234.

<sup>491</sup> *Ibid.*, pp.234-5.

<sup>492</sup> 「歴史上しばしば登場した奢侈禁止令は、その原理として濫用する権利を否定する。そして濫用に対する道徳的な制約を行う。この奢侈禁止令は、教権 *pouvoir spirituel* と俗権 *pouvoir temporel* が混同された体制において理解される論理であり、また公権力が各人の内心の働き及び、個人におけるかれ自身と神との関係の内奥に干渉するところにみられる。これは、その範囲が確定された市民社会—市民社会は各人の内心の裁判権を市民社会の裁判に従わせようとはしない—の諸権利を踏み越えるものである。私が財産を乱費し、健康を損ない、知性を鈍化させるとしても、それが他者の権利を害しない限り、市民社会はいかなる関心も持たないのである」。 *Ibid.*, p.235.

は、当時の産業社会に対してはどのような理解をしていたのであろうか。

## B) 産業資本主義経済擁護の法理論

産業資本主義に適合した所有権論を説くルヌアールの本分が最もよく発揮されるのは、彼の平等論および労働論である。

まず平等論についてであるが、「人はみなその肉体、精神において異なる。人は自らと全く同じ肉体を持つ人を見つけることはないし、ましてやその精神面で同じ人はいない」として、「人々の間の不平等はその本質である」と結論する<sup>493</sup>。事実のレベルにおいて、そもそも人と人との間に平等を求めることが誤りなのであり、人々の肉体的・精神的差異は、その社会的生活の中で、必然的に彼らを異なる道へと導く。そもそも互いに異なる存在として生を享けた各人が、各々の自由を行使すれば、そこに平等を見出す余地はない。「不平等は自由の帰結である。各人が個人の固有の意思によって駆り立てられている時、皆が同じ目標に向かうこと、同じ歩みをすること、同じ帰結にたどり着くことは不可能である。多様な活動は同一の結果を生み出しえない」<sup>494</sup>。彼は、こうした不平等が、人々の間の社交性ないし社会的分業をもたらすという。「社交性の法則は人々を結びつけるものであり、人格の法則が人々を個別化するのと同様に、彼等の不平等を前提とする。社交性は調和、換言すれば多様性における一致においてのみ理解される」のである。この、ルヌアールの言う多様性における一致とは、社会的分業による相互の役務の交換によって実現されるものである。

これに対して、法の下での平等は重視される。「社会的諸制度は、正当な例外事由もなしに、人を共通の規則の上あるいは下に置くとき、ゆがんでおり、誤ってもいる」<sup>495</sup>。無論ルヌアールは、自然的な不平等を是とする故に、法的平等によって自然的な不平等を克服することで社会においてあらゆる構成員の水平化をもたらすべきであるといった主張を退ける。彼にあっては、「真の平等は、小さいものも大きいものも、弱者も強者も、目の曇った者も慧眼を持つものも、富者も貧者も、無知な者も賢者も、悪者も善人も最早存在しなくなるころに到達するものではない。平等は、皆に、より良い条件への扉を大きく開こうとすることにあるのである」<sup>496</sup>。それゆえ、正当に獲得した財産の運用によってより大きな富を手にするこ、知性あるものがより良い取引を実現することなどは、それ自体全く正当である<sup>497</sup>。

こうした彼の平等観は、彼の労働論にも大きな影響を及ぼす。彼は「労働は人間存在の法 *loi* である。この労働という活動が人に与えられたのは、人が活気を失い、停止し、あるいは

---

<sup>493</sup> *Ibid.*, p.79.

<sup>494</sup> *Ibid.*, p.80.

<sup>495</sup> *Ibid.*, p.81.

<sup>496</sup> *Ibid.*, p.82.

<sup>497</sup> *Ibid.*, p.82.

は非生産的な騒乱によりこれを失わせるためではなく、これを用い、耕作し、増大させ、果実を引きだすためである」<sup>498</sup>と述べるように、労働を人間の本質的な行為という。故に労働の自由は社会における経済活動の根幹であり、絶対王政下でみられたような王による職業の認可 *octroi* は労働を自由になす権利とは調和不可能である<sup>499</sup>。

こう論ずるルヌアールは、彼が生きた時代の経済および労働の形態をどのようなものとして理解していたのであろうか。彼はアダム・スミスに依拠して議論を進める。スミスが指摘するように現代の経済は高度な分業をその特徴とする。分業そのものは未開社会にも見られるものであり、分業によって人は自らがなしうるよりはるかに巨大な利得を手にすることができる。現代社会は、この分業形態がきわめて高度に発展した社会である。そして、そこで中心的な位置を占める労働形態は小生産者を中心とした農業ではなく、機械化が進行しかつ規模が拡大しつつある工業生産に従事する賃金労働であり<sup>500</sup>、彼はこれを好意的に評価する。

機械を工業生産に導入したとき、生産は増大し、支出は減少し、機械が生身の人間の労働力を減らした。こうした変容は、それが幾らかの慣習を排し、生活を墮落させたとしても、異論の余地なく進歩である。偶発的かつ一時的な混乱はあるとはいえ、顕著な労働者の増大が見られ、彼らの教育水準は上昇し、皆がその恩恵に与っている。よりよい境遇へのアクセスは、エネルギー、知識、忍耐強さ、節制、貯金の能力を備えた人々にはより大きく開かれている。<sup>501</sup>

産業化された分業社会においては、各人が自由に労働することが可能であり、それゆえより能力に優れたものがより多くの分け前を受け取ることは当然である。「労働をなすことあるいはなさないこと、その方向性が正しいかどうか、その成果をどう用いるか。こうしたことが社会的な上昇・下降の大部分を説明する」<sup>502</sup>のである。

もっとも、当時すでに、大規模産業における賃金労働が、労働者に細分化された労働を割り振ることで彼らの労働を単調なものとしている、あるいは彼らの知性を鈍化させている、などの批判があることをルヌアールは指摘している。しかし、彼は、このような批判を的外れなものとして退ける。曰く、現代の労働者を現代の富裕層と比較することがそもそも誤っているものであり、より分業が進展していない社会における中流層よりも、現在の貧しい労働

---

<sup>498</sup> *Ibid.*, p.94.

<sup>499</sup> *Ibid.*, p.97.

<sup>500</sup> *Ibid.*, p.105.

<sup>501</sup> *Ibid.*, p.112.

<sup>502</sup> *Ibid.*, p.104.

者のほうがより一層良い衣服を纏い、栄養豊かな食事を摂っている<sup>503</sup>。もとよりルヌアールにおいては、自然的不平等は悪しきものではなく、それを社会が強制的に是正することはむしろ悪とみなされるのであるから、分業の名の下に貧しい労働者と資本家を両極として絶え間ない階層化が進行することそれ自体は自然である。むしろ、かような階層化こそが現代社会の特徴であり、かつ人間社会本来の姿であるということになろう。

ここから理解されるように、この分業は、それが自律的な秩序であることによってもっともよく機能するものであり、一方で公権力によってこれに介入すること、他方で労働者階級が法的権利によって自由競争に対して異議申し立てをすることは、ルヌアールの視点からすれば不当な干渉である。

前者について言えば、経済に対して公権力が全く無関心であることは望ましくないとしても、「政府の影響力は、しかし我々においても、分業に対して重大な問題であり続けている。職業の規則、条件、制約、税制またあらゆる種類の政府による介入は強力な活動となり、それは容易に正当たることを止める」<sup>504</sup>傾向にある。それゆえ「国家は、契約なり税なりによって、必要な仕事を行いうる。しかし、国家の権利は、私人の利益において私人の仕事の領域を規定しておくためには、私人の判断に国家の判断を代置するところまで広がるべきではない」<sup>505</sup>とルヌアールは主張する。国家はあくまでも私的経済の自律性を尊重しなければならないのである。

また後者については、1848年憲法において規定された労働権に代表される労働者階級の主張もまた経済的自由主義を阻害するものとして把握される。彼はこう述べる。「我々は傲岸な要求に気づいている。これは、ある二つの高貴な語（彼はここで労働と権利の二語を指している一註）を冒瀆することによって、労働への権利 *droit au travail* を要求するものである。またこの要求は、人類に対して、進歩の一つとして、労働者が、彼ら労働者自身によって命令的に示された条件に従う対価を（雇い主に一註）支払わせることによって、彼らの役務や産物を暴力的に押し付ける特権に帰される立法の導入である」<sup>506</sup>。こうした主張は結果的に、新たに誕生した賃金労働者階級の法的主張を圧殺し、資本家層の利益に資するものとなろう。先の公権力による経済への介入を拒否する主張と併せれば、ルヌアールの議論をこそレッセ・フェールの権利概念の現れと見ることが出来よう。

以上のように、ルヌアールは、産業資本主義の到来を肯定的に評し、これに適合的な法理論を展開する。このルヌアールの法理論の基底部分において所有権という概念がきわめて重要な意味を持つことは言うまでもない。先に述べたように、資本主義経済下において所有権はその保有主体に対して社会的権力としてふるまう法的基盤を提供する。巨大資本の所

---

<sup>503</sup> *Ibid.*, p.84.

<sup>504</sup> *Ibid.*, p.103.

<sup>505</sup> *Ibid.*, p.109.

<sup>506</sup> *Ibid.*, p.107.

有者は、これを事実上の強制力として、労働力以外に売るべき何物をも持たない労働者に対して、労働力の安価な売却を強いる。権利の私的性質の背後にかような機能を有するこの所有権が、それゆえ公共の利益の名目によって自己の社会的権力の基盤が掘り崩されることを恐れることは当然であり、この意味において産業資本主義が興隆したこの時期に所有権理論が「絶対化」したことには確かな理由がある。

### 第3節 小括

民法典起草から 1830 年代までの時期における所有権論は、産業資本主義到来以前の社会に照応するように、所有権を主として土地所有と結び付け、かつその権利行使を道徳と一体不可分のものとして論じてきた。これに対して、1840 年代以降は所有権が次第に所有者の専制といった語によって形容されるようになる。やがて資本主義経済の興隆とともに、所有権は文字通り「絶対無制約」=自由放任的な権利としての性格を与えられるに至った。この時期の議論を参照することで我々は、産業革命～産業資本主義の到来と歩調を合わせるように所有権に与えられる性格が大きく変容したことを知る。アルペランが指摘するように、この時期の論者は「所有者を社会主義の危険から保護するために」<sup>507</sup>、所有権の絶対性に固執した。そこでは公共性・一般利益に優越するエゴイスティックな権利行使が肯定されるに至り、我々はここにおいて初めて、わが国の憲法学が論じてきたところのレッセ・フェールの所有権論を目にすることとなるのである。

---

<sup>507</sup> Halpérin, *op.cit.*, p.219.

## 第4章 社会問題

続いて、この時期の社会問題への対応を見てゆきたい。本章では1850年の委員会報告および、ルヌアール等の法思想における貧困への対応について分析する。

### 第1節 扶助及び公共的福祉に関する委員会による報告書

まず1850年に提出された第1節 扶助及び公共的福祉に関する委員会 La Commission sur l'assistance et la prévoyance publiques による報告書<sup>508</sup>の内容を検討することにした。本委員会の委員長はアドルフ・ティエールである。本報告は、一般的な原理を述べたうえで、児童、成年、老齢というそれぞれのライフステージに合わせた社会保障制度のありかたについて議論を展開している。

#### (1) 一般原理

委員会は「今日、扶助と呼ばれるもの、またあらゆる時代に慈善と呼ばれてきたものは人にとっても社会にとっても、最も美しく、高貴で、美德を集めるものである」と述べたうえで、私人による扶助と国家による扶助を区別する。私人にとっては、扶助は自己の財力がなし得る限りそれをなすべきであるとされるのに対して、国家に対しては公平な配分という要請が付いて回るといふ<sup>509</sup>。ある者には扶助をなし、他の者にはなさないというのでは、国家の役割としては不適當である。

続いていかなる時に扶助がなされるべきかを委員会は検討する。第一に、各人は、自らや家族の需要を自らの手によって満たすことが求められる。「この原理なくしては、社会のあらゆる活動が停止してしまうだろう。というのも、人がもし自分以外の者の働きを生存のためにあてにすることができるとすれば、人は生活の世話や生じた困難について自発的に他者に依存するようになるであろう」<sup>510</sup>。賢慮抜きになされる扶助は怠惰を生じさせるという言説が、この時代においても繰り返されるのである。

しかし、社会的な営みにおいて貧困は必ず生じる現象である。ここにおいて扶助・慈善が重要な位置を占めるべきとされる。神は人を性別等の差異を設けて作り出したのであり、「ある者に偶然何らかの能力が欠けているときに、他者においてこれを見出す」ことができるのであり、それは扶助の場面においても同様である。ただし、これが慈善である以上、あくまでも「自らの意思によって、自発的に、自らの衝動に従って」なされることが必要

---

<sup>508</sup> *De l'assistance et de la prévoyance publiques par M. Thiers, C. Muquardt, 1850.*

<sup>509</sup> *Ibid.*, pp.10-1.

<sup>510</sup> *Ibid.*, p.12.

である<sup>511</sup>。「我々が道で出会う不幸なものは、我々の心に訴えかけ、我々の犠牲的行為を引き出すのであるが、しかしそれは救済することを我々に強制する権利ではない」<sup>512</sup>。もし貧者が我々に救済を強要しようとするならば、それはもはや聖別された行為ではなく、貧者は盗賊に等しいと結論される。こうした自発性の原則は公的慈善においても妥当する。「個人の行為が集団のそれに、私的なそれが公的なそれになっても、美德の性質すなわち自主性、自発性、なすかなさないかを決定する自由というものを保持していることが重要である」<sup>513</sup>。

また国家による扶助と私的慈善の関係については、「私的・宗教的慈善を補完し、まだなすべき善が残存する際に行動し、慈善の恩恵をまだ得ていない人すべてに注意を払い、まだ痛みを抱えている傷口に手当てをする」ことが望ましいと指摘されるように、国家はあくまでも私的慈善を後見する立場に留まるべきである<sup>514</sup>。

以上のような諸原理を示したうえで、委員会は個別の年代に適切と考えられる法・政策について議論を進める。

## (2) 児童

まず児童についての社会保障制度であるが、遺棄された児童の養育、また経済的に困窮状態にある母親への援助、児童の労働力の搾取の防止といったものがなされるべきとされる。実際にこうした諸施策は以前よりなされてきたところのものであるが、他方でなおそれらを補完、完成へと導く必要があるという。とりわけ必要とされる法は、①工場における児童の労働力を濫用することを禁じる法律、②刑務所に収容されている若年層についての法体系の刷新、③職業訓練についての法律、の三種である。

## (3) 成人

続いて成人についての制度である。ここで支配する原理は、先にも見たように、基本的には労働者の自助・自立である。ただし、全く支援が不要という訳ではなく事故や傷害、失業によって労働をなしえない者に対する扶助のための一定の制度は必要とされる。なお、基本的に委員会は一時的な労働不能や失業状態を想定して議論を進めている。ここでの議論に通底していたのは、48年憲法においても検討された労働への権利を国家が保障する義務を負うのかどうか、という点であった。

まず委員会は労働者一般の状況の改善策として、信用金庫・銀行の活用を検討する。これは、労働者階層に対して一定の資本を貸し付けて業に用いさせることによって将来的な

---

<sup>511</sup> *Ibid.*, p.15.

<sup>512</sup> *Ibid.*, p.15.

<sup>513</sup> *Ibid.*, p.17.

<sup>514</sup> *Ibid.*, p.25.

労働者の資本家化を狙ったものである。これによって、人による人の搾取という状況が改善しうる可能性がある。もっとも、こうした制度は、あらゆる労働者が企業家となることを想定しているという意味で現実的な意義を持ちえないし、そもそも労働者に資本の活用を求めることには無理があるとして、委員会はこの案を退ける。では、労働者個人ではなく労働者団体 *associations ouvrières* に対する資本の貸付であればどうであろうか。委員会はこれにも否定的である。というのも結局のところこの案もまた労働者を能力によって選別し、能力あるものに資金を貸し付けるのではないため、実効性の担保が存在しないからである。

続いて失業等に対する対策として、国家による事業の創出が検討される。産業化の時代において失業等は景気の変動によって作り出される面があると認めたとうえで、委員会は、ロワールにおける事例を参照しつつ、恒常的な国家による労働の提供ではなく、一時的な経済不況等の時代における公共事業の創出による雇用政策は検討する価値があると述べる<sup>515</sup>。もっとも、そうした対策を行ったとしても国家のなしうる施策には限界があり、労働への権利を法的に保障することは不可能であるとの結論が導かれるという。したがって、ここでも国家はあくまでも政策的に雇用創出を行うにとどまり、これを労働者の法的権利と理解することはできない<sup>516</sup>。

委員会はその後、植民地の活用や浮浪者収容施設を検討したのち、共済組合に議論を移行させる。委員会によると「疾病や例外的な事故を除いて壮健な者は自分自身で自立すべきという原則に忠実な当委員会は、共済組合を最も自然、真実、妥当な扶助の手段とみなす」と述べる<sup>517</sup>。共済組合は、そうした事故や疾病の場合に備えて拠出金を積み立てておくという意味において、労働者の自律性を最も尊重する制度であるとされる<sup>518</sup>。

#### (4) 老齢

老齢者に対する制度としては、節約をいかに制度化しうるかが問われるという。そこで問題となる制度が貯蓄金庫や老齢年金金庫である。まず貯蓄金庫であるが、このシステムは労働者に対して常に利用を可能にし、生活水準を向上させ、子の養育を可能にし、また老齢に達した際には生活の助けとなる制度であるとされる<sup>519</sup>。また老齢年金金庫もまた、これが私的に設立されかつ受益者による支出である限りは推奨される。

委員会報告は、こうした金庫の設立において、それが国家による労働者への強制加入となることを拒否する。強制加入制度は、国家に対して当該金庫への金銭支出の責任を負わ

---

<sup>515</sup> *Ibid.*, p.95.

<sup>516</sup> *Ibid.*, p.112.

<sup>517</sup> *Ibid.*, p.197.

<sup>518</sup> *Ibid.*, p.139.

<sup>519</sup> *Ibid.*, p.198.

せることになるが、それは実践的でないとともに無分別な制度であるとされる。また国家による支出のために労働者から強制的に拠出金を徴収する制度もまた拒否される。国家が社会保障制度において全面に立って活動することは、本来の国家の位置である後見的な立場を放棄させることになり、望ましい選択肢ではない。

## (5) 小括

このように、この段階で議論されていた基本的な方向性は社会問題の解決を私的な慈善にゆだねるというものであった。貧者の社会に対する法的権利という概念は否定される。また貧者への支援策も、国家が強制的に制度に加入させるのではなく、基本的には自発性に基づいた本人の行動を重んじるという方向性を採っていた。

## 第2節 社会権を巡る議論

### (1) ルヌアール

続いて個別の論者の議論を見てゆきたい。まずは先に権利論でも取り上げたルヌアールである。所有権概念の絶対性を説いたルヌアールであるが、彼が道德の問題あるいは、産業化によって生じる社会問題に対して全く無頓着というわけではない。彼が頻繁に神・宗教に言及するように、彼の思想において道德は重要な位置を占め、それゆえ彼は社会に存在する貧困等の社会問題にも強い関心を寄せる<sup>520</sup>。ただし、彼の提示する社会問題の解決方法は、法によるものではない。

彼は、社会問題の慈善 *charité* による解決を主張する。彼によれば、「慈善とは、愛である。すなわち、互いに愛せよ、隣人を汝の如く愛せよ、ということである」<sup>521</sup>。彼は法とりわけ各人の権利・自由や平等だけでは社会はスムーズに機能しないと考える。「自由と平

---

<sup>520</sup> 本稿で参照した彼の著作は、一貫して現世を神の創り出した秩序と捉えている。彼は法論においても実定法とともに、彼が道德律と評価する自然法の重要性を説く。彼においては、法律と道德は別個の領域であり、これを混同することは許されないとしても、道德を捨象した法律論だけで事足りるとは考えられていない。本書においても、自由や慈善を論じた項目では、法とともに道德の重要性を説く美しい文章が並ぶ。それゆえ、彼の議論は一少なくとも主観的には一労働者階級を抑圧し資本家層の利益のみに奉仕することを欲するレッセ・フェール論ではないのであろう。しかし彼は、道德と法を峻別し、自律的な市場機能のもたらす効果を過大に評価することで、自身の法理論が自由放任主義擁護のそれとなることを自覚することはなかったように思われる。

<sup>521</sup> Renouard, *op.cit.*, p.90.

等は法を基礎付ける。しかし、法はそれだけでは厳格かつ苛酷で柔軟性を失い、恥を知らず、喜びもない。法を飾り、活気づけ、高揚させ、生き生きとさせるためには、慈善が法を磨き、これと混ざり合う必要がある<sup>522</sup>。この慈善は、「物理的な財産配分の不公平の極端な帰結を中和するのみならず、精神的な苦しみ、心の苦しみを救済する。慈善は人々の関わりにおいて寛大さ、親切さ、愛着をもたらす。慈善は人々や制度を道徳化する。すなわち、慈善は友愛 *fraternité* そのものであり、またそれ以上でもある」<sup>523</sup>。彼は、慈善を、経済社会が当然に生み出す格差・不平等を物理的な面から是正するのみならず、この慈善によって貧者の精神面の成長をももたらしうるものとしてとらえている。「宗教は義務の科学である。宗教は、各人に、その権利ではなく、他者の権利を教える。宗教は、劣った者が優れた者を尊敬し、優れた者が劣ったものを彼等の所まで引き上げることを望む」<sup>524</sup>。それゆえ、彼は慈善が単なる施しに留まるならば意味がないという。単なる施しは、これを受ける貧者には他者への依存心・怠惰を目覚めさせ、施しをなす富者には貧者への精神的な紐帯が芽生えないからである。同時に、慈善は、それが公権力によって担われるのであれば意味がない。公的扶助は国家の義務となることによって、慈善の核である自発性を失わせる<sup>525</sup>。慈善はあくまでも、富者が自らの心情に基づいて貧者へ富を分かち与えることに、その意義を有するのである。このことは裏からいえば、貧者から富者へなにがしかの援助を要求することもまた誤った態度とされることを意味する。「宗教は、貧者に対して、何であれ富者へ要求することあるいは要望を届けることを禁じる。しかし、宗教は富者に対しては貧者を助けることを命じる」<sup>526</sup>。このような視点からは、いわゆる社会権的な発想が生まれる余地はない<sup>527</sup>。彼は、社会問題の解決を私的領域における慈善に限定することによって、彼が眼目とした自由主義経済およびそこでの国民間の階層分化を温存する法理論を構築したのであった。

## (2) トロロン

こうした私的な道德による社会問題への対応を主張し、既存の社会階層の温存を擁護する議論の例は、同時代の民法学者であるトロロンにも見て取れる。トロロンは、所有を自

---

<sup>522</sup> *Ibid.*, p.90.

<sup>523</sup> *Ibid.*, p.91.

<sup>524</sup> *Ibid.*, p.85.

<sup>525</sup> *Ibid.*, p.92.

<sup>526</sup> *Ibid.*, p.85.

<sup>527</sup> フランスにおいて社会保障・公的救済が法的権利として広く整備されてゆくのは、19世紀末以降のことであった。

然権とした上で、所有には二つの前提条件があると説く。それは、自由と平等である。所有は「人の強力な自由によって支配される領域」であり、平等は皆に等しく、既に所有している物とともに、労働によって将来において物を獲得することをも保障する<sup>528</sup>。市民革命以降のフランスは、人々を専制から解放することによって、自由な所有の前提を作り出したのである。そこでは、「所有は、皆にとって、その勤勉、節約、知性、肉体あるいは精神の労働の報酬である」<sup>529</sup>。しかし、こうした所有は、産業革命を経験しつつあった彼の時代において、エゴイスティックな権利であるとの批判を向けられていた。これに対するトロロンは、階級対立を前提とした上で、明瞭に資本家の利益にコミットしたものであった。彼はまず所有権がエゴイスティックな性質を有するという批判に以下のように応答する。「所有権は、それが権利である以上、人格の所有と同様に、排他的 *exclusif* である。あらゆる権利は本質的に競合する権利 *droit rival* と両立しえない。両立し得るとすれば、それは権利ではない。しかし、エゴイズムによって欠陥を持っているのではなく、所有権は反対に家族的感情の補助物であり、他者の権利の尊重の源であり、慈善感情の発生地であり、人の心を道徳化する習慣にとって有益な教室でもある」<sup>530</sup>。

所有は慈善の対立物ではなくむしろ両立するものである、とトロロンは言う。しかし、彼は、慈善を法的な義務と見なすことははっきりと拒否する。「慈善と正義を区別することなく、外的世界に適用される法律に対して内心の事柄をなす負担を負わせることを主張する仮説よりも危険なものはない」のであり、「友愛 *fraternité* は、疑いなく、同情という道徳的な義務を課すが、しかし、これらの義務は民事的な義務ではない。これは慈善の義務であり、正義の義務ではない」<sup>531</sup>。トロロンは道徳の領分と法の領分とを切り分けた上で、慈善は前者に属するものでありこれを法的な義務として社会に負わせることは出来ない、という。無論、私的な慈善にすべてを委ねれば問題が解決するとトロロン自身考えている訳ではないが、しかしそれは法の世界とは別個の領域の問題にすぎないのである<sup>532</sup>。かくして彼は、友愛についてこう断定する。「友愛とは、強きものによる弱きものの搾取を禁ずる。しかし、友愛は、それと同じだけの情熱を以って、同様に忌むべき、社会の下層にある者による、上層の者に対する搾取もまた非難するのである」<sup>533</sup>。

このように、トロロンにおいても、当時の社会における貧困等の社会問題は、あくまでも私的領域における慈善の問題として扱われることとなり、法の次元からは放擲される。

---

<sup>528</sup> Troplong, *De la propriété d'après le code civil*, Paris : Pagnerre, libraire, 1848, pp.6-7.

<sup>529</sup> *Ibid.*, p.8.

<sup>530</sup> *Ibid.*, pp.45-6.

<sup>531</sup> *Ibid.*, p.47.

<sup>532</sup> *Ibid.*, p.51.

<sup>533</sup> *Ibid.*, pp.47-8.

## 第5章 小括

以上見てきたように、この期間は、体制としては共和制の成立と挫折を経て第二帝政へと移行した。たしかに男子普通選挙は開始されたものの、官選候補者制度等によって事実上無効化されていった。また経済面に目を向ければ、産業化が進展すると共に社会問題が顕在化してゆく時代でもあった。そこで影響力を行使したのはレッセ・フェールにもとづく経済・社会理論であった。

かような時代を経て、第三共和制においては、自己統治秩序としての共和制論の確立が要請されると共に、資本主義経済のもたらす種々の影響を法理論としてどのように受け止めるかという点が課題となる。この点に関する憲法学説による応答を第3部・4部において分析してゆきたい。

### 第3部 第三共和制前期の憲法思想—自由主義的憲法学の一類型

ここでは、第三共和制のとりわけ前期に展開された(憲法)思想について検討する。ここで取り上げるのは、統治像及び権利概念については第三共和制初期の名高い憲法学者であるエスマンである。またエスマンの思想とパラレルの関係を有すると思われる社会問題への取り組みについてはパトロナージュ論、とりわけエミール・シェイソンのそれを取り上げる。第3部の課題は、フランスにおいて初めて安定的に実現された共和国の中で、いかなる統治・社会・権利概念が語られたのか、という点にある。すなわち革命以来の理念として参照されてきた自己統治秩序としての共和国が、普通選挙といった制度的な裏付けを得た時代にどのように理論化され、そこにいかなる意義と課題を見出すことができるのかという点がここでの検討対象となる。以下エスマンとシェイソンについて簡単に紹介しておく。

1875年に制定された三つの憲法的法律<sup>534</sup>によって成立した第三共和制憲法は当初王政待ちの共和制と呼ばれたが、その運用の中で共和国フランスの基礎が築かれてゆくこととなった。即ち、第三共和制こそが革命によって誕生した自己統治像を実際に実現する過程であった。その中で憲法学を確立したと評価されるのがエスマンである<sup>535</sup>。ここでは、第三共和制期における一つの代表的な憲法思想として彼の社会像及び代表制論に現れる統治構造の検討を行う。彼の業績において重要な位置を占めるのは、とりわけ1896年に刊行された概説書<sup>536</sup>であり、本書は「憲法についての共和主義の立場から記された最初の偉大

---

<sup>534</sup> 1875年2月24日、2月25日、7月16日法律がそれである。2月25日法律は、立法権が上下両院からなること、フランス大統領を両院が選出することなど公権力の組織について定めている。また2月24日法律は貴族院について、7月16日法律は議会の運営や大統領の職務等について規定している。いずれも10条前後の極めて簡潔な法である。

<sup>535</sup> 彼の本名はJean-Paul-Hippolyte-Emmanuelであり、アデマール・エスマンは通称である。エスマンに関する先行研究としては、高橋和之『現代憲法理論の源流』(有斐閣1986年)、只野雅人『選挙制度と代表制—フランス選挙制度の研究—』(勁草書房1995年)、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(1)—」(『北大法学論集』15巻2号1964年)、辻村みよ子『「権利」としての選挙権』(勁草書房1989年)、飯野賢一「代表制と民主制との距離(1)第三共和制期における「代表民主制」論の構築可能性」(『早稲田法学』77巻4号2002年)、時本義昭「第三共和制の成立とアデマール・エスマンの国民権論」(『各国憲法の差異と接点』成文堂2010年)他、多数のものがある。

<sup>536</sup> Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris : Recueil Sirey, 1896.

な概論書」<sup>537</sup>、「現代的な憲法学の最初の概説書」<sup>538</sup>との評価を受けるなど、広範な影響力を有した。なお本稿では歴史的画期としてのエスマンという視点から彼の議論を分析するために、主としてディシプリンとしての憲法学を切り拓いた上記教科書の第一版<sup>539</sup>を用いる。サクリストがエスマンをして「共和制のレジスト」と呼んだように、確かに彼は男子普通選挙を実現した共和政体下における、「共和主義的憲法学の理論家であり実践者」であった<sup>540</sup>。しかし、同時にエスマンは人民による直接の権力行使に懐疑的でもあった。以下、代表者の理性に基づいた代表政体を重んじるエスマンの統治像と、革命期のシイエス等に強く影響を受けたその権利論を分析する。

続いて本稿で検討してきた社会問題に対する対応については、エミール・シェイソンを主たる検討素材とする。シェイソンはフレデリック・ル・プレの学派の第二世代に属する。ル・プレはパリの理工科学学校や鉱山学校で学び、鉱山学校教授、国務院の評定官、鉱山総監等を歴任した。彼の功績は労働者の生活実態に関する広範な調査を実施し、それを書物にまとめ上げたことにある。ル・プレの思想の中核は、イギリスに見られる自由放任主義を批判し、パトロナーージュによる貧困問題を解決するというものである。そこでは雇主が予見能力に欠ける労働者に対して指導的な役割を果たすことが期待された。ル・プレの死後、ル・プレ学派は分裂するが、そのうち社会改革派と呼ばれる潮流の代表例として挙げられるのがシェイソンである。シェイソンは実際に企業において実務に従事すると共に、社会改良団体等にも参与するなど幅広く活躍した。シェイソンの時代は、ル・プレのそれと異なり、労働者に団体結成が認められ社会主義が勢力を増しているなど、新たな状況を経験していた。

あらかじめ結論を先取りしておけば、以上の検討を通じて第3部では、この時期の理論が、一方で誕生したばかりの国民の自己統治共同体としての共和国を擁護・強化するための処方箋を構築することに注力したという意義を有するものの、他方で産業資本主義がドミナントになってゆく過程において十分な社会問題への対応を提示し得なかったことを示す。

---

<sup>537</sup> Patrick Arabeyre et al., *Dictionnaire historique des juristes français, XIIIe-XXe siècle*, Puf, 2007, p.312.なお、本書はフランスの法学者についての人名事典であり、エスマンの項目の担当は Jean-Louis Halpérin である。

<sup>538</sup> Jean-Claude Colliard, «Portrait d'adhémar Esmein», *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, L.G.D.J, 2009, p.7.

<sup>539</sup> Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris : Recueil Sirey, 1896.

<sup>540</sup> Guillaume Sacriste, «Adhémar Esmein en son époque. Un légiste au service de la République», *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, L.G.D.J, 2009, p.12.

## 第1章 第三共和制期への歩み

### 第1節 第三共和制の成立

1870年、フランスはプロイセンに宣戦布告した。しかしフランスはたやすく撃破されルイ・ボナパルトも捕虜となった。これに反応したパリは即座に蜂起し帝政の廃止と共和政の樹立を宣言した。国防政府が設立されレオン・ガンベッタやジュール・フェリー等がこれに名を連ねた。その後プロイセンとの講和条約においてフランスはアルザスロレーヌの割譲および巨額の賠償を負うこととなった。

これに対して反感を抱いたのがパリの民衆であった。彼らは国民衛兵中央委員会を結成した。その後、当委員会の主導の下でパリにコミュン議会が成立することとなる。このパリの急進的な勢力に対して、ティエールを中心とする政府側は強硬な手段による鎮圧を持って応えた。その結果パリにおいては数万に及ぶ死者が出たとも言われる。こうしたティエールによる行動は、むしろ国民の信任を得る結果となった。すなわち革命以来共和政はテロルの記憶と結びついてきたが、この弾圧によって、共和政と秩序との結合が明瞭に示されたからである。その後1875年に第三共和制憲法が成立することとなる。

## 第2節 第三共和制憲法の内容

周知のように第三共和制憲法は3つの憲法的法律からなる。それぞれ、諸権力の組織に関する1月25日法律<sup>541</sup>、上院の組織に関する2月24日法律<sup>542</sup>、諸権力相互の関係を定めた7月16日法律<sup>543</sup>である。

これら3つの法律が示す第三共和制憲法の特徴はどのようなものであろうか。中木康夫によれば、これらの法律は「いずれもオルレアン派から分化したところの、王党左翼と共和右翼との妥協の産物」であり、かつ前者からすれば、これは将来的な王制への復帰に含みを持たせたものであった<sup>544</sup>。というのも、大統領は先に見たように、法案提出権や法律の公布、執行権など立憲君主制に必要な権限を備えているからである。75年憲法は、大統領を将来的に立憲君主によって置き換えることが可能なオルレアン型の二元的議院制を企

---

<sup>541</sup> 本法律は第一条で二院制を定める。なお下院は普通選挙によって選出される。第2条は大統領に関する規定であり、両院の投票において多数を得ることで指名される。任期は7年、再任可能である。第3条は大統領の諸権限を規定する。そこには法案提出権や恩赦を行う権利、軍の指揮権等が示されている。第4条は、内閣の閣議における大統領によるコンセイユ・データ評定官の任命権を定めている。第5条は大統領による下院解散権について定める。第7条は、大臣が連帯して両院に対して政策への責任を負うこと、また各大臣が個別に職責についての責任を負うことが定められる。但し大統領は国家反逆罪 *haut trahison* の場合のみ責任を負う。第8条は憲法的法律の修正についての規定であり、両院が、自発的あるいは大統領の要求に基づいて、各院別個の絶対多数による議決に基づいて、修正の宣言を行う。その後、両院は修正に向けて国民議会を構成する。両院合同の議決において絶対多数を得ることが修正における要件となる。

<sup>542</sup> 本法律は上院の組織について定める。定数300の上院は、下院とは異なり、225人を各県及び植民地から、残りを下院の投票によって選出する。第2条は各県の議席を定める。各県及び植民地から選出された上院議員は任期9年であり、3年ごとに三分の一ずつ改選される(6条)。また下院によって選出された上院議員は終身職である。上院は下院と共に、法案提出権及びその制定権を有する。但し財政に関する法律は下院に先に提出され、かつ議決される必要がある(8条)。

<sup>543</sup> 7月16日法律であるが、第1条は両院の会期等について定める。大統領による招集がない限り、両院は1月の第2火曜日に招集される。第2条は大統領による会期終了の宣言及び緊急時の招集権等を定める。第5条は両院議会の公開を規定する。但し一定数の議員の要求があれば非公開の委員会を開催可能である。第7条は大統領による法律の公布についての規定、8条は条約締結について、また9条は宣戦布告を行う大統領権限が議会の同意に基づくことが示される。大統領を訴追可能なのは下院のみであり、その審判は上院が行うこととされる(12条)。第13条、14条は議員の免責特権及び不逮捕特権を規定する。

<sup>544</sup> 中木康夫『フランス政治史 上』(未来社 1975年) 239頁。

図したものであった。もっともその後の運用において、第三共和制憲法は、フランス初の安定的な共和国の憲法としての特徴を獲得してゆく。77年のグレヴィ内閣において首相が政治運営を主導する慣行が成立し大統領が装飾的存在となったこと、また大統領による議会解散権が事実上凍結されたことなどがこれに大きく寄与した<sup>545</sup>。

こうした中で、フランスにおける憲法学が生成・発展してゆくこととなる。以下ではまず、自由主義的憲法学を展開したエスマンの法思想を見てゆきたい。

## 第2章 エスマン憲法学における社会・法・統治

### 第1節 社会像と統治の目的

まず、エスマンの議論を特徴付けるものは、彼が高次の法の存在に否定的であるという点である。確かに、エスマンは憲法理論の歴史を論じる上で、自然法理論によって樹立されてきた諸種の貢献を強調する。自然法論はそれまでの絶対王政に対して、統治理論あるいは権力観の転換を迫った。社会契約論は人民による統治の確立に道筋を開き、また個人権という概念は不当な権力による各人の自由への恣意的な介入にとつての最大の防御となる。もっとも、自然法論あるいは社会契約論は、そのフィクション性において最早通用しえない概念である、とエスマンは述べる<sup>546</sup>。

また、エスマンは社会に存在する法則等の存在の分析を一デュギー等とは異なり一法学の対象であるとは考えていない。歴史学や社会学は、社会の発生・発展に関する探究を行うが、法学はあくまでも人間の意思に基づく規範の探求を行う学問である。「歴史による法則 lois は法 droit を作り出さないし、また社会の重力・引力も生み出さない。法 droit は自由の子であり、運命 fatalité の子ではない」<sup>547</sup>。この意味において、「憲法学と社会学は全く異なる学問領域」<sup>548</sup>なのである。

かくしてエスマンは神の法・自然法といった高次の法概念を拒否し、また当時の一大潮流であった社会学的方法論も斥ける。これに対して、エスマンは現代の国民主権を支える原理として、「自由かつ責任ある個人」の有する良識と個人権を挙げる。深瀬忠一の指摘するように、個人の自由な発展、その自由・権利の保障こそが国家の目的たる位置を占めるのであ

---

<sup>545</sup> マクマオン事件（5月16日に起きたためセーズ・メ事件とも）がその画期となった。マクマオンは左派との対立の中で、左派の首相を罷免し、王党派のブローイ内閣を組閣させた。この内閣に対する不信任決議を好機として、マクマオンは下院の解散に打って出たが、下院選挙の結果は再度共和派の勝利に終わった。これを以降、大統領による下院解散権は慣例上放棄されるに至ったのである。

<sup>546</sup> Esmein, *op.cit.*, p.158.

<sup>547</sup> *Ibid.*, p.165.

<sup>548</sup> *Ibid.*, p.159.

る<sup>549</sup>。そしてこの目的を達成するための手段として、イギリス及びフランスで発展した諸制度・概念が引照される。以下、とりわけ本稿の関心から重要と思われる国民主権、代表制度、参政権について論じてゆく。

## 第2節 国民主権

### (1) 国民主権と政体

エスマンが唯一正当と評価する主権形態は国民主権である。エスマンによれば、国民主権とは「人民 *peuple* の主権は国民全体 *corps entier de la nation* に帰属し、他には帰属しないこと」<sup>550</sup>を意味する。

エスマンは、国民主権の由来と正当化根拠について触れた後、これがいかなる政体と結びつくかという点について論じる。民主主義的共和政<sup>551</sup>がこれに合致することは当然として、王政や貴族政はこれとどのような関係にあるか。まず絶対王政及び世襲の王政は国民主権と合致しないとされる。もっとも、自然法論者の中には、人民による王への授権という論理でこれを調和させようとする試みもあった(ヴォルフ、グロティウス)という。この点で、エスマンは国民主権の不可譲によってその調和の矛盾を暴いたルソーの功績を称える<sup>552</sup>。

続いてエスマンは、国民主権と王の存在の調和可能性を探る。エスマンによれば、ルソーは主権を立法権と同定し、かつ執行権を王に委ねる限りにおいてはこの調和の可能性を認めた。もっとも、近年の多くの憲法<sup>553</sup>は、国民主権と王の存在の調和を意図しつつ、ルソーとは異なり執行権等も主権の範囲としている故に、ルソーの理論は現実において拒否されている。また、エスマンはこうした調和の試みそれ自体が欠点を隠し持っている指摘する<sup>554</sup>。なぜならば、エスマンによれば、国民主権の原理は、権力の正当性根拠を国民に有

---

<sup>549</sup> 深瀬前掲論文 325頁。

<sup>550</sup> Esmein. *op.cit.*, p.153.

<sup>551</sup> *Ibid.*, p.169.

「民主主義的共和政 *République démocratique* は国民主権の自然かつ妥当な実現である。あらゆる権力が間接・直接に国民全体から期間を区切って授権され、国民主権はその持続的な活動を保持し、定期的に意思を表明する」。

<sup>552</sup> *Ibid.*, p.170.

移譲という概念は、物の交換のような私法の領域になじむもので、公法領域とりわけ主権概念には適用不能であるとエスマンは言う。

<sup>553</sup> 1791年憲法、第一・第二帝政期の憲法さらにはイギリスやベルギーの政体が例に挙げられている。

<sup>554</sup> ここでエスマンは、周到に、自由な政体について論じている訳ではない、と断りを入れている。自由な政体としては、民主政のアメリカと王政を維持しているイングランドの

するということだけではなく、国民に由来する権力が、その行使において、国民に対して責任を有するという点にもあるからである<sup>555</sup>。そのために最も有効な手段は各権限に任期を設けることであるとされる。こうした点からエスマンは、王政さらには世襲・終身の貴族の存在もまた、国民主権とは両立しえない概念であると結論する。かくして、民主主義的共和政のみが国民主権と合致する正当な政体とされる以上、復古王政期の混合政体論はエスマンにあっては国民主権とは対立する概念となる。エスマンの主権論は共和政体擁護の観点から国民の国民による自己統治たる性格を与えられる<sup>556</sup>。

## (2) 主権の行使の態様

ところで、主権者の権力を実際に行使する統治/政府 *gouvernement* には二つの形態があり得る。一つは主権者が直接国家権力を行使する形態 *gouvernement direct* であり、もう一つは代表者にこれを委ねるもの *gouvernement représentatif* である。エスマンによれば、前者は主権者が一者である王政に合致する。他方、人民が主権者である場合、彼等が国政のあらゆる場面において意思を表明することは不可能であり、必然的に代表者による統治が必要となるとされる。ここでエスマンは、事実の問題として、代表政府の必然性を説く。「国民の数が多く、進展した文明化が複雑かつ賢慮ある法律を要求するならば、人民は、法律の起草・制定を代表者に委ねる必要がある。その場合でも人民の投票に代表者を服させることは常に可能である」<sup>557</sup>。

このように、エスマンの国民主権論が民主主義的共和政と排他的に結合するとはいえ、これが単純に人民による直接の主権行使を基礎付けるものではないことに注意が必要である。ダンカン<sup>558</sup>やショプレ<sup>559</sup>は以上のようなエスマンの国民主権論には、代表制の在り方及び

---

どちらがより優れているか、という論点は成り立つ。しかし、ここでエスマンが論じているのは、論理の問題として、民主主義的共和政と王政が矛盾なく一致し得るのか、という点である。 *Ibid.*, p.176.

<sup>555</sup> *Ibid.*, p.176.

<sup>556</sup> Pierre-Henry Prélôt, «Esmein ou le droit constitutionnel comme droit de la liberté», *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, L.G.D.J, 2009, p.116.

プレロは、自由な政体を追求するエスマンにおいては一般的かつ不偏の法律が重要であることと共に、それが「なによりもまずそれが国民の主権者意思の表明である」ことが重視されるとしている。

<sup>557</sup> Esmein, *op.cit.*, p.15.

<sup>558</sup> Jean-Marie Denquin, «Démocratie et Souveraineté Nationale chez Esmein», *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, L.G.D.J, 2009, pp.133-4.

<sup>559</sup> Antoine Chopplet, *Adhémar Esmein et le droit constitutionnel de la liberté*, mare & martin, 2015, pp.336-7.

投票権付与に関連して、デモクラシーに対する制御としての作用を見出せると指摘する。以下、代表制度及び投票権についてのエスマンの議論における人民による自己統治と理性的統治の均衡について見てゆく。

### 第3節 代表

#### (1) 古典的代表的制(純粹代表)の意義

周知のように、エスマンは古典的代表的制(純粹代表的制)と半代表という区分を提示し、かつ前者を支持した。エスマンによれば、古典的代表的制は以下の三つの特徴を有する<sup>560</sup>。第一に、主権者たる国民 nation は自身では主権を行使しえず、憲法によって定められた権力にこれを委任する。また、主権の行使を委任される諸権力は任期制であり、かつ少なくともその内の一つは有権者によって選出されねばならない。代表者は、主権者の名において自らの権力を行使し、かつその行使は主権者たる nation の意思とは独立のものとして理解される。第二に、主権を行使する諸権力は刑事責任等の場合を除いて任期中は基本的に責任を問われない。そして第三に、代表制という政治形態は、国民が直接権力を行使する直接民主政の代用物ではなく、むしろ直接民主政よりも望ましい政治制度である。シイエスが制憲議会において指摘したように、代表制においてこそ、賢慮ある立法が可能となるのである。また、有権者によって選出された議会の権力に歯止めをかけるために、権力分立や二院制等が導入されることが必要とされる。

このような代表制は決して直接民主政の代替物などではない。この点についてエスマンは、直接民主政を擁護するルソーと、代表制の優位を説くモンテスキュー、ドゥ・ロルム、シイエス等を対比させつつ、後者に好意的な評価を下す。エスマンによれば直接政は実体面においても手続面においても不適當な制度である。実体面からいえば、「大半の市民は、彼等に共通の意見によって代表者を選出すること、また立法や政府を方向づけることには能力を発揮するが、法律ないし法案に対して判断を下す能力には欠けている」<sup>561</sup>からである。また形式面においても、直接民主政は法律に最終的な裁可を与える立法府の真剣な討議を遠ざけることとなる。こうした討議は、小規模な共和国においては市民間でも可能かもしれないが、フランスのような大国においてはおよそ不可能であるとされる<sup>562</sup>。またエスマンは、新聞等の議論を見れば人民の間で繰り広げられている議論がいかにか皮相的かつ情念に支配されているかを知ることが出来る、とも主張する。こうした点からすれば、直接民主政はおよそ賢慮ある立法という目的のためには相応しくない制度とされざるを得ない<sup>563</sup>。

---

<sup>560</sup> Esmein, «Deux Formes de Gouvernement», *R.D.P.*, 1895, pp.15-6.

<sup>561</sup> Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, p.235.

<sup>562</sup> *Ibid.*, p.236.

<sup>563</sup> *Ibid.*, p.237.

## (2) 半代表制の概念化とその評価

他方、こうした古典的な代表制度に対する不信が募り、新たな代表の形がこれに取って代わろうとしていることもまたエスマンは指摘する。その表れが、第一にアングロサクソン諸国における上院への不信、第二に命令的委任、第三にレフェランダム、第四に少数者の議会代表である。こうした潮流を受けて、代表制を従来とは異なって把握する立場が有り得る。それが半代表制である。半代表制理論は「有権者の多数によって示された国民の実際の意味を出来る限り正確に示し、かつ実行すること」を目的とする<sup>564</sup>。そのためには以下の手段が用いられる。第一に有権者団たる nation は自ら諸権力を行使しえない故に代表者にこれを委任するのであるが、この代表者たちは、古典的代表的制とは異なり、有権者団の意思を忠実に代表することが求められる。したがって、有権者によって選出された議会が最高の権威を有することとなる。古典的代表的制においてエスマンが主権の行使主体を代表議会以外にも認めていたこととは対照的に<sup>565</sup>、こうした立法議会の優位性はルソーの理論に端を発するとエスマンは述べる。第二に有権者団の代表たる立法議会は一院制という形式を取る。そこでは法律は国民意思の表れと見なされるゆえに、議会はこれを法という形式に翻訳する任務を負う。この点も、古典的代表的制においては国民が固有の意思を持ちえない故に議会の法制定と国民意思が切り離され、かつ二院制が立法の質を確保する手段となるとされることとは異なる。第三に半代表制下においては立法議会が常設化されるとされる。第四に立法権と執行権の間における権力分立という概念が消失する、とされる。

しかしエスマンは半代表制については否定的であり、なお古典的代表的制を擁護する。エスマンによれば半代表制による統治は、「人民の意思の実現を正確に保障するという口実の下に、一院制議会のほとんど無制限な専制へと至らせる」<sup>566</sup>のである。エスマンは結局、純粋代表制の徹底した擁護者であり、直接民主政はもちろん、半代表制に対しても懐疑的な態度を崩さなかったのである。なお、エスマンは同様に、一般利益という代表制が担保するはずの価値を破壊するものとして、利益代表や比例代表のような当時導入が一部で主張されていた制度についても否定的な見解を示していた<sup>567</sup>。結局のところ、エスマンの共和政は、純粋代表制という、代表者の賢慮・理性に基づく統治によってのみ可能とされるのである。

---

またこれに続く箇所でもエスマンは直接政の要素を代表制に組み合わせることもまた、人民の予断を代表者の賢慮に優越させる結果を招く等の不都合を生じさせる、として拒否している。

<sup>564</sup> Esmein, «Deux Formes de Gouvernement», p.25.

<sup>565</sup> 執行権あるいは司法権もまた、それぞれの職務において主権の行使を行う、とエスマンは述べる。 *Ibid.*, p.27.

<sup>566</sup> *Ibid.*, p.35.

<sup>567</sup> Chopplet, *op.cit.*, p.414.

#### 第4節 有権者

エスマンは1894年の論文においては、国民を有権者団と同視した<sup>568</sup>が、1896年に出版された前期の概説書においては、国民をその構成員たる一人一人の総体とは別個の存在として定義するようになる。そこでは国民という語の中には二種類の意味があるとされる。一方で国民は主権の帰属主体たる過去未来を含む当該国家の構成員を指す概念—“連続する世代 *générations successives* の国民”—として把握される<sup>569</sup>。他方、国民には、主権を行使する主体たる現在の世代 *génération présente* という意味を与えられるという。無論投票権を有するのは後者の現在の世代の国民であるが、とはいえ国民と有権者団を等号で結んだ1894年の立場を捨てた以上、エスマンは新たにこの現在の世代の国民の中から有権者の範囲を確定せねばならない。彼はこの有権者の総体を法的国民 *nation légale* と呼ぶ<sup>570</sup>。それでは国民のうち誰が法的国民即ち参政権の保持者たりうるのか。エスマンはこの点について、参政権が権利であるとする説と公務であるとする説を対比させている。

まず参政権を権利として捉える立場であるが、これは各市民に人間たる資格において参政権が付与される、という立場であり、ルソーにおいて極めて明瞭に示されたとされる<sup>571</sup>。しかし、参政権権利説は少数派が多数派に服従することを論理的に説明できず、また全員が合意すれば主権を放棄しうるといった難点が指摘される<sup>572</sup>上に、当時一般的でなかった女性参政権を承認し、また十分に分別が備わっていない年齢の者にも権利が付与される結果となるなど不都合が多いとエスマンは述べる。

これに対して彼は、公務としての参政権を支持する。主権は国民の個別部分に分有されるのではなく、国民全体に属する。したがって投票行為もまた国民の名において為される以上、「投票権の行使は、市民において、十分な能力を前提とする。というのもそれなくしては一般利益と合致しえないからである」<sup>573</sup>。ここからエスマンは、性別(女性)や年齢、住所や法的行為能力等の有無を理由とした一定の欠格事由を導く<sup>574</sup>。

---

<sup>568</sup> Chopplet, *op.cit.*, p.357.ここで、エスマンが国民と人民を概念上区別して用いていないことが指摘されている。

<sup>569</sup> ショプレはこの定義をして、エルネスト・ルナンのそれと近似するとしている。

Chopplet, *op.cit.*, p.362.

<sup>570</sup> Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, p.179.

<sup>571</sup> *Ibid.*, p.188.

<sup>572</sup> *Ibid.*, p.191.

<sup>573</sup> *Ibid.*, p.195.

<sup>574</sup> 他には軍役に就いている者の一時的な参政権の停止、間接投票の承認、投票の義務化等が可能となるとされる。

他方で、エスマンは納税額による投票者の選別を否定する。以前は所有者階級による統治こそが正当とされていたが、国民主権のもとにおいては認め得ない。「仮に政治的投票が公務であるならば、あらゆる国民の構成員が自然に、また実質的に投票権を行使するように要請される。いかなる者もそこから不公平に排除されるべきではない。したがって、法律が要求する有権者の条件は、皆がアクセス可能なほど容易であることが望ましい。年齢、住居、初等教育等は条件として認められるが、財産や納税額は認められない」<sup>575</sup>。

エスマンの主張は一方で能力に基づく職務としての選挙権を原則としつつ、他方フランスに初めて導入されてから半世紀が経とうとしていた男子普通選挙に対応して、19世紀前半の議論とは異なり、(女性については別としても)基本的にはほぼすべての国民に参政権が与えられるべきことを指摘する。この点、サクリストが、直接普通選挙の擁護は一現在の我々のステレオタイプな見方とは異なり—当時においては必ずしも一般的ではなく、それゆえエスマンの議論が大きな意味を持ったと指摘していることは注意に値しよう<sup>576</sup>。

## 第5節 小括

以上のエスマンの議論をギゾーらのそれと比較することで、我々は以下の結論を得る。エスマンは神の法・自然法といった形而上学的な法概念を拒否し、自由かつ責任ある個人をその憲法学の基礎に据えた。その上で彼はあくまでも共和政体のみを正当とし、かつ選挙権を広く認めるべきことを主張した。但し、その主権行使についての議論及び代表制論に見られるように、人民の意思が直接的に国政とりわけ立法に反映することを回避するための議論が展開されている。

こうしたエスマン憲法学を本稿で提示した統治像の類型に位置づけるとすれば、以下のようになろう。すなわち、彼の理性的統治への志向性は—彼がモンテスキューを最大の思想家と評することからも窺えるように—啓蒙以来のフランス思想の伝統のなかに位置づけられるべきものである<sup>577</sup>。その上で、人民による自己統治秩序及びその実現手段としての純粹代表の擁護という点において、エスマン憲法学はシイエスから1791年憲法に至る統治像に連なるが、革命期には制限選挙制度が用いられたのに対して、普通選挙を擁護するなど、人民による統治の方向へさらに歩みを進めたものとなっているように思われる<sup>578</sup>。

---

<sup>575</sup> *Ibid.*, p.198.

<sup>576</sup> Sacriste, *op.cit.*, p.30.

<sup>577</sup> ショブレはこの点、エスマンへの啓蒙思想とりわけモンテスキューの影響の大きさを指摘している。

<sup>578</sup> この点、エスマンの国民主権論をギゾーの理性主権論と抽象的主権という共通点で結びつける時本の議論は、不要な混乱をもたらすように思われる。エスマンの国民主権論が正当とする共和政体は、ギゾーにおいては全く顧慮に値しないのであるから、主権論の次

---

元で両者の類似性を論じることは避けるべきであろう。むしろ啓蒙以来の理性的統治という理念における両者の共通性を前提とした上で、主権論あるいは代表制論から帰結される両者の国制論の相違を把握することが望ましいように思われる。

### 第3章 エスマン憲法学における権利・自由

ヴェロニク・シャンペイユ＝デスプラはフランスにおける権利論の歴史過程を、①人権 *droit de l'homme* が法的規範ではなく公理に基づくものとして *axiomatique* 議論された革命期以降、②第三共和制期以降の法律によって実体化された公的自由 *libertés publiques* を主として対象とする権利論の時代、③憲法に規定された諸権利・自由 *droits ou libertés fondamentaux* が裁判といった形式によって保障される現代、という3段階に区分するが、エスマンはこの②段階の代表的論者の一人とされる<sup>579</sup>。彼女は、この時期の権利論の特徴について、主として対行政、対国家的なものであること、(1875年のいわゆる第三共和制憲法自体が3つの法律からなっており、人権宣言を有していないゆえに)法律という「実証主義的かつ形式主義的」な存在によって保障されるものであること、そしてそれ以前の法自然主義はこの時期には衰退を見せること、を指摘する。以下では、エスマンの権利論の特徴について、その概説書を中心に分析してゆく。

#### 第1節 個人権の意義と内容

エスマンにおいて、人権論は彼の憲法体系の中では、国民主権や権力分立といった原則とともに、近代憲法の諸原理の一つとして重要な位置を与えられている<sup>580</sup>。

個人権にエスマンが託した役割は、民主主義社会における多数者による圧政の抵抗拠点としてのそれであった。「現代の民主主義において、国家による侵害の外に置かれる個人権は固有の価値を持つ。人民の主権によって、多数派による法律の支配がなされる場所では、この多数派はひとりわけこれが代表制議会を有するとき一容易に抑圧的となる傾向を有している。何が少数者に対する保障となりうるだろうか？(略)真の保障は、個人権に見出される」<sup>581</sup>、とエスマンは述べる。

この個人権は、エスマンによれば、平等と諸権利・自由という二つの構成要素からなる。まず平等についてであるが、ここでいう平等とはあくまでも法的な平等であり、結果の平等ではない。

人びとの間の平等は、自然法 *loi naturelle* によれば、事実においてではなく、とりわけ法において存在する。このことは、社会状態において獲得され得る物理的な利益という

---

<sup>579</sup> Véronique Champeil-Desplats, «La théorie générale de l'État est aussi une théorie des libertés fondamentales», *Jus politicum*, No.8, 2012, p.6.

<sup>580</sup> 彼の憲法の概説書では、近代憲法の諸原理として、イギリス由来の原理とフランスの歴史から獲得された原理がそれぞれ4つずつ列挙されている。個人権は、フランスの歴史において獲得されてきた原理の一つとして国民主権、権力分立、成文憲法とともに言及されている。

<sup>581</sup> Esmein, *op.cit.*, p.368.

観点からの事実の平等を意味するものではない。このことは、単に、社会状態が保護する多様な諸権利に対する権利能力の平等を意味するに過ぎない。<sup>582</sup>

よって、富の再配分といった視点は法的平等の守備範囲から外れる。彼の説く法の下での平等は、法律の下での平等、裁判における平等、公務就任における平等、税についての平等であるとされる<sup>583</sup>。彼は前記概説書の第7版においてとりわけ法律の下での平等を分厚く論じているが、そこで主として検討されていることがらは旧来の身分的特権等についてであり、当時の社会に存在した階級分化・階級対立と平等を結びつけて論じるといった姿勢は希薄である。

続いて個人の諸権利・自由であるが、彼は大きくこれを二種類に分類する。一つは個人の物理的な利益に関係する諸自由である。すなわち、身体的自由、所有権、住居の不可侵、商業・工業・労働の自由がそれである。もう一つのグループが精神的利益に関係する自由であり、ここには内心及び信教の自由、結合の自由、プレス（新聞）の自由、結社の自由、教育の自由等が含まれる。総じてエスマンは、1789年人権宣言以来の伝統的な諸権利を忠実に、論述の対象としている。

## 第2節 権利論の特徴

### (1) 自己所有としての権利論

次にエスマンの権利論の特徴について検討してゆく。彼の権利論の特徴はシイエス流の自己所有権論を継承した点にある。エスマンは個人権の基礎を各人が自己の人格を所有するという点に置く。すなわち、「1789年の人権宣言が諸権利として示した自由、所有、安全は、当時理解されていたところの *personnelle* な自由すなわち各人がその *personne* について有する権利の結果にすぎない」<sup>584</sup>。自己所有論におけるエスマンに対するシイエスの影響は顕著であり、実際に彼は所有権の項目においては、基本的な説明をほぼすべてシイエスの引用に拠っている。もっとも、シイエスと同じ自己所有権論を説いたとはいえ、およそ1世紀の隔たりは、彼等の権利論が有した歴史的・社会的意味合いを自ずと異なるものとする。即ち、先に見たように革命当時において自己所有論は何よりも旧来の身分支配を打破する歴史的意義を有していたのであるが、エスマンの時代において自己所有権論を説く事はこれとは異なる社会的な意味を持つこととなる。この点を次に見よう。

---

<sup>582</sup> Esmein, *op.cit.*, p.369.

<sup>583</sup> Esmein, *op.cit.*, p.370.

<sup>584</sup> Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 6. éd., Paris : Recueil Sirey, 1914, p.1109.

この自己所有論の第一の帰結として、エスマンは、個人権の意義を、他者とりわけ国家による権利侵害的な活動を掣肘する点に見出す。それゆえ、彼の権利論はいわゆる自由権中心となる反面、国家活動による給付といった社会権的な視点を欠落させる。

諸個人権は、共通の性格を有する。すなわち諸個人権は国家の諸権利を制約するが、しかし市民のために、いかなる積極的な役務も、いかなる給付も国家に課さない。国家は個人の活動を自由にしておくために一定の類型の干渉を放棄せねばならない。しかし、個人は、ここにおいて、それ以上のことを要求しえない。この理由によって、諸個人権の中に、扶助への権利、教育への権利、労働への権利といった国家に対して要求する権利を含めることは出来ない。<sup>585</sup>

## (2) 経済的自由と自己所有論との相剋

第二に、エスマンの自己所有権論—さらには一定の自己処分権論—は、産業資本主義の興隆の中で、むしろ経済的な支配—従属関係という、新たな桎梏を正当化する可能性を有していた。この点を最も明瞭に照射する論点として、ここでは、彼の労働の自由論に注目しておきたい。労働の自由は、自己所有論を採るエスマンにとって、最も基底的な権利・自由の一つであるはずである。人は、労働によって自らに備わる能力を行使し、これによって得た物を所有する、という論理が、シイエスから受け継いだ本来的な労働の自由であった。しかし、シイエスの時代と異なり、エスマンの時代には産業資本主義の進展に伴い、賃労働が一般的な労働形態になっていた。従ってエスマンの議論においては当然のように労働の自由の中心が、賃金と引き換えに自らの労働力を売り渡す資本主義的賃労働に置かれる。彼は一般論として、

個人の第一の利益・権利は、彼の固有の能力を自由に発達させられるということにある。そしてこの発達をより良く保障する手段は、個人に、彼の意味によって、彼自身のリスクと危険において、彼が他者の権利を阻害しない限りにおいて、彼自身を支配させることにある。<sup>586</sup>

と述べて、権利行使における自己責任の原則を強調しているが、その上で、彼は、「諸労働立法が労働の自由の原理と調和するかどうかを知る事には意味がある。そこでは、諸立法を

---

<sup>585</sup> Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris : Recueil Sirey, 1896, p.373.

<sup>586</sup> *Ibid.*, pp.367-8.

二つのグループに区別する必要がある」<sup>587</sup>と述べ、労働の自由を制約する可能性を含むものとして、当時整備されつつあった各種の労働立法について評価をしてゆく。

第一のグループは、エスマンが労働の自由と対立しないと理解するものである。そこには第一に、労働者の安全や衛生環境を整えるための立法が含まれる。工業施設における労働者の衛生及び安全について定めた 1893 年 6 月 12 日法律、これを修正した 1903 年 7 月 11 日法律、また炭鉱経営に関する警察規定を設けた 1813 年 1 月 3 日法律などがそれである。これらの立法は経営者に対して一定の財政支出を要求するし、時として労働者の統制も必要とされるであろうが、これが労働の自由に抵触することはない。「労働がなされる場所においてより危険発生の可能性が少なくなるために必要な注意を行うことを拒否する権利を使用者が有しているということをサポートする者はいないであろう」<sup>588</sup>というのがその理由である。

また労働災害についての法律もまた、労働の自由に反しない。この法律は、基本的に雇用者に対して労働災害の被害者となった労働者に補償を義務付けるものである。ここで使用者が支払う補償額が、一般的に言って企業経営における支出に当然含まれるべき額に収まる限りにおいて、労働災害法を制定した立法者たちは、現代の大産業に対して要求される当然の立法を行ったに過ぎないのである。また 1898 年労働災害法が、過失責任主義を修正したことに見られるように、労働災害に関する立法の整備は、労災発生についての証明の負担を大幅に取り除いたこともまた評価されるべきである、とされる<sup>589</sup>。さらに、使用者の工業の自由に関していえば、労働者の疾病ないし退職後に支払われる保険金の支出義務についても、これに該当する立法が工業の自由を侵害するとは言えない、とされる。

これらとは反対に、労働立法が、労働者の労働の自由および使用者の工業の自由と調和しえないと考え得る種類が存在する、とエスマンは言う。それが、一日のあるいは一週間の労働時間の上限を決定する立法及び労働条件を法定する立法である。例えば、産業施設における児童及び未成年の女子、さらに女性の労働について定めた 1892 年 11 月 2 日法律及びこれを修正した 1900 年 3 月 30 日法律、小売店その他における女性被用者の労働条件を決定している 1900 年 11 月 29 日法律、大小の工場における労働時間を決定した 1848 年 9 月 9 日法律及びこれを修正した 1900 年 3 月 30 日法律などが挙げられている。これらの法律についてのエスマンの評価を見よう。

労働立法のカテゴリーとして、労働の自由と工業の自由とを調和させることが難しいものがある。それが週の労働時間を法定する、あるいは労働条件を決定する諸立法である。  
(略)これが児童や未成年の女子の労働に関係するならば、(労働契約の自由の一註)制限

---

<sup>587</sup> Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 6. éd., Paris : Recueil Sirey, 1914, p.1135.

<sup>588</sup> *Ibid.*, p.1136.

<sup>589</sup> *Ibid.*, p.1136.

的な規定も確かに正当化されるであろう。なぜならば、そこには弱さゆえに保護されねばならない存在があるためである。ここで問題となるのは、彼ら自身によっては守りえない彼ら固有の自由である。成年女性や、結婚した女性についても、そうした制限が同様に受容されるであろう。一般に女性が男性よりも強くないというだけでなく、妻や母をこそ保護せねばならないのだ。それによって彼女達のみならず、その子どもをもまた保護することになるためである。しかし、反対に、成人男性について言えば、労働時間の法による制約が、労働の自由及び工業の自由の制約になるということに、異議を唱えることは難しい。たとえそれが賃金労働者と彼の雇主との間の関係であったとしても、このこと(法定の制限が正当化されないということ一註)は全く真実である。<sup>590</sup>

エスマンは、児童あるいは成年・未成年の女性についての労働立法による労働条件ないし労働時間への介入は—とくに女性についての論拠は現代では首肯しがたいものであるとしても—一なおこれを肯定する。他方で、成年男性については、彼は労働立法による介入を明瞭に拒否する。自己を所有し、かつ自己処分権を有する成人男性であれば、たとえ彼が劣悪な労働条件あるいは低賃金で労働契約を締結したとしても、それは自ら望んだ契約であり、これに公権力が介入することは許されない、という訳である。

### (3) 権利濫用論に対する態度

次に権利濫用論に対するエスマンの態度を見ておきたい。権利濫用論は、民法典の文言上は絶対的であった所有権を主たる対象に、その行使が他者の権利侵害を意図するあるいは惹起する場合にこれをどのように扱うか、という問題として出発した。1855年の判例において、所有権は“真面目で適法な利益の満足”を目的とするとされ、他者への害意をもってなされ、他者には損害を惹起しながらも権利者には利益を生じさせないような行為について、これを違法と判示されたことが端緒であるとされる<sup>591</sup>。先に述べたドゥモロンブらの主張するような「絶対無制約の権利」としての所有権とは異なる筋道の議論がこの後、発展してゆくこととなる<sup>592</sup>。そうした流れの中で、エスマンは権利濫用論への批判者として立ち現れることとなる<sup>593</sup>。

エスマンはまず、デジャルダンによって展開された権利濫用論および1894年と95年の判例において、「その権利行使の唯一の動機が他者を害するものであった場合は *faute* を構

---

<sup>590</sup> *Ibid.*, p.1137.

<sup>591</sup> 末川博『権利侵害と権利濫用』(岩波書店 1970年) 205頁。

<sup>592</sup> これについては第4部において詳細に紹介する。

<sup>593</sup> 以下の引用につき、*Recueil général des lois et des arrêts : en matière civile, criminelle, commerciale et de droit public*, LIBRAIRIE DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS ET DU JOURNAL DU PALAIS, 1898, pp.17-21 参照。

成する。というのもそこでは権利行使が、もはや利益の満足を目的としておらず、悪意ある行為の実現の手段となっているからである」という趣旨の議論が承認されたことを確認する。

これに対してエスマンは「こうした議論が発展され、かつ多くの権威ある人々によって支持されているとしても、法的にこれを受け入れることは難しいように思われる」と述べる。民法典 1382 条における *faute* とはあくまでも不法行為であるべきであり、その行為者の意図によってそれを違法とすべきではないとエスマンは主張する。法律家を道徳的な監察官にするべきではない、という点が彼の主張の根幹にある。権利行使の限界は「権利を行使するものが他者の、等しく正当かつ承認される個人権の行使を妨げるあるいは侵害するとき」に求められねばならない。たとえばエスマンは、ある商人は別の商人がその隣で事業を営むことを妨げることはできないというが、それは競争をなす自由もまた経済的自由に含まれるからである。同様に、労働者がストライキを行う場合に使用者が他の労働者を雇用することは使用者の法的権利の行使として正当であるとともに、労働者がストライキによって使用者に対して脅しや圧力をかけることは使用者の経済活動の自由の侵害となる故に許されないという。なんとなれば労働者は労働契約を破棄して使用者の支配から逃れることができるのであるから、というのがエスマンの論拠の一つである。

こうしたエスマンの議論は、確かに一面では極めて正当なものであろう。違法・適法のメルクマールを個人の内心にではなく、惹起された結果に求めることは法の客観性を担保する点において非常に重要である。とはいえ、労使関係におけるストライキ権を巡る議論からも窺えるように、エスマンが、民事関係における当事者間に社会的権力の不均衡が存在しているという事実をここでも重視することがないという点は指摘されるべきであろうと思われる。

#### (4) 小括

斯様なエスマンの権利論をどのように評価すべきであろうか。先にエスマンの国民主権論ないし代表制民主主義論において検討したように、彼の主たる問題関心は、未だ強大な勢力を有していた保守陣営に対抗して革命以来のフランスの憲法原理を擁護することであり、これと対照的に当時既に社会問題化していた資本主義経済下における社会矛盾に対してはさほどの注意を払っていない。もっとも、彼の社会問題への沈黙あるいは無関心は、彼が積極的に大産業・資本の論理にコミットした上で上記の権利論を展開したというよりは寧ろ、自身の主たる問題関心たる旧勢力との闘争に集中することで、社会の新たな要請に応えるという問題関心を欠落させた結果として理解することが適切であるように思われる。

しかし、それゆえにこそ、我々は次のように言うことができるように思われる。革命期以来の権利論がそれ自体として解放の原理として語られたことは先に見た通りであるが、この原理の中には、時代の変遷とともに収奪の原理として機能する可能性を有するものが含まれていた。すなわち、エスマンが正当化した成人男性による労働契約の自由意思性一つを

とってみても、法的外皮として契約の自由意思性を語ることは法の形式論理的には正しいとしても、社会を覆う生産・経済様式下において生産手段としての私的所有権を持たない賃金労働者に対する議論として実質的合理性を欠く。換言すれば、産業化を経験したエスマンの時代においては、革命期の議論をそのまま継承することは—それが本人の主観的意図と合致するかどうかは別として—、まさしく収奪の原理としての権利論にコミットすることに繋がったのであった。そして、わが国の憲法学が「近代的人権」として理解してきたところのそれは、人権とりわけ経済的権利の保障が新たな支配従属関係の正当化要素として機能するという意味において、この時代において顕現したのである。

### 第3節 小括—エスマン憲法学の歴史的位

エスマン憲法学は、パリ大学における初代憲法学講座担当教授という彼の地位も影響し、当時の第三共和制イデオロギーを、一方では王党派ら保守派に対して、他方で新興の社会主義勢力に対して主張するという使命を帯びた。彼は、国民主権を中心とする共和政原理を熱烈に擁護したが、他方でブーランジェ事件に見られるように、国民が公権力に直接的な影響力を行使することの危険性を認識し、代表制民主主義が、いわゆる純粹代表から半代表制へと変容してゆくことについては警戒感を抱いていた。良識をキーワードの一つに据えたことからもうかがい知れるように、エスマンにおける共和政論は、その内実においては、エリート主義的であったこともまた事実であろう。

斯様なエスマン憲法学が帯びた両義的な性格は、彼の権利論にも影響を及ぼしているように思われる。彼は、その権利論においても1789年人権宣言以来の内容を維持したという意味で伝統に忠実であった反面、新たな時代の要請への対応という点においては、当時生じていた社会問題の重大さを考慮するとき、極めて不十分なものに留まった。彼が労働契約において指摘したような、労働条件あるいは労働時間の上限についての立法介入の拒否は、その当然の帰結として、使用者による労働者の経済的支配を正当化する。エスマンは、旧体制下における身分制を背景とした権利—とりわけ封建的諸権利—をその正当化根拠として存在した支配従属関係を打破したところの革命以来の権利観念を引き継いだ一方で、彼は、まさにその革命期以来の権利概念が、産業化によって新たな支配従属関係の揺籃たることを十分に自覚しえなかった。これは、先に挙げたトロロンのように自覚的に階級対立を把握したうえで資本家層にコミットしたものというよりは、彼の憲法学の課題が背負った、主として王党派を始めとする保守勢力あるいは宗教勢力に対する革命以来の共和政原理の擁護という視点を有したことからくる限界のように思われる<sup>594</sup>。この意味において、高橋和之が

---

<sup>594</sup> 但し、革命期の議論とは異なり、エスマンの権利論が自由権的な性質を強く帯びていることには注意が必要である。すなわち、彼は権利とは対国家的なものであるという論理を自明のものとしているが、革命期の公的扶助論を想起してみれば、それは共和国フラン

「エスマンの理論も、一九世紀自由主義思想と同じ課題設定に安住して構築されたために、現実の社会変遷を表現しえないものとなってしまった」<sup>595</sup>と述べ、あるいは深瀬忠一が「大規模に進行しつつあった政治的・社会的・経済的な変遷(略)に対しては、若干の鋭い感覚がみられるとしても、深刻な苦悶と危惧のかけはうかがわれない」<sup>596</sup>とした評価が当てはまるように思われる。

---

スにおいて当然のものではない。ここにおいてエスマンは、自己の立場に自覚的であるかどうかをさしあたり措くとしても、国家と市民社会の分断・対立というドイツ的観念を容しているように思われる。

<sup>595</sup> 高橋和之『現代憲法理論の源流』(有斐閣 1986年) 112頁。

<sup>596</sup> 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(1) —」(『北大法学論集』第一五卷二号 1964年) 315頁。

## 第4章 社会問題

上述のように、第三共和制においてまず確立された自由主義的な憲法学においてもなお、社会問題は国家が取り組むべき問題とはされない。これと対応するように、19世紀の後半にかけて説かれた社会問題への対応策の一つとしてパトロナージュあるいはパテルナリズムというものがある。以下ではその内容について見てゆきたい。

### 第1節 パトロナージュとは何か

先に見たように、19世紀のフランスにおいて使用者は労働者に対して強大な権限を有したことは事実であるが、他方で使用者は労働者に対して一方的に権力を行使するだけではなかった。産業化の進展が熟練労働力の不足を招くなどの状況が生じるようになると、使用者は労働者の確保のために自らの企業において積極的に福利厚生の実施を図ってゆくようになる。その中で注目されるのが、パトロナージュあるいはパテルナリズムと呼ばれる試みである。

パテルナリズムとは、斎藤佳史によれば「雇主が企業での家父長的権威に依拠しつつ、労働者への社会生活上の援助を通じて労使関係の安定化を図る政策体系」とされる。「そこでは家族共同体としての企業体が志向され、労使間の対等な契約関係は擬制的父子関係としての保護—従属関係に置き換えられる」<sup>597</sup>。

フランスにおけるパテルナリズムの端緒はアルザス地方の産業界においてみられる。当時のアルザスにおいては伝統的なモラル・エコノミーが規範として存在しており、企業主は市場経済の論理とは異なる場面で労働者の生存保障を成す必要があった。同時に、当時のアルザス地方の綿工業等には比較的大規模な企業が存在していたこともパテルナリズムの発展を後押しすることとなった。この企業集団は革命直前にフランスに併合されたミュールーズ都市共和国の支配階層であった家の集合体でもあった。彼らは生産における協同を重視すると共に、国家や行政とは対立的な関係を保持していた<sup>598</sup>。彼らは労働者に対する教育や住宅建設、共済組合等を通じて、労働者の確保と労働力の再生産を図った。そこではレッセ・フェールの自由主義とは異なり、使用者と労働者の対面的な支配—従属関係の中で企業内福利が推進されていったのである。

こうしたパテルナリズムを社会調査に基づく理論面から追求したのがル・プレ学派であった。ル・プレが打ち立てたパトロナージュ論の特徴は①労働者を比較的広義に把握すること、②社会の基本単位を家族に見出したこと<sup>599</sup>、③モノグラフィーを方法論として採用

---

<sup>597</sup> 斎藤佳史『フランスにおける産業と福祉—1815-1914—』（日本経済評論社 2012年）52頁。

<sup>598</sup> 同上 66~7頁。

<sup>599</sup> とりわけ彼は理想的な家族を旧来の家父長的家族像と個人の自由度が高い「不安定家

したことにあるとされる<sup>600</sup>。ル・プレは当時の労働環境についても強い批判を投げかけたが、それは工業化が旧体制下において見られたような慈善のネットワークを掘り崩したからに他ならない。家内工業に取って代わった大規模生産体制は景気の不安定と失業を生み出し、また女性や児童を労働に駆り出すことで家族の秩序を崩壊させている。このように、ル・プレは、イギリスからもたらされた産業化およびこれを支える政治経済学を批判する。これを克服するものが、使用者と労働者が階層化された関係において前者によってなされるパトロナージュである。使用者が労働者に生存に必要な給付を行うことで女性が家庭の仕事に専念できる環境を作り家族に安定をもたらすことが、ひいては労働者の道徳的改良に資するとされた。ここから分かるように、彼のパトロナージュ論は使用者と労働者の不平等な関係において初めて成り立つものであった。労働者は道徳的に劣った存在として把握され、使用者による働きかけを通じて改善を期待される存在であった。以上のようなル・プレのパトロナージュ論を受け継いで第三共和制において展開したのがエミール・シェイソンであった。

## 第2節 エミール・シェイソンにおけるパトロナージュ

### (1) 政治経済学の役割

#### A) 政治経済学の基本原理

シェイソンはまず、人の行動を左右する基本的な原理が欲求 *besoin* にあるという。この欲求は「苦痛を避け、満足を得ようとする欲望」である<sup>601</sup>。この欲求を充足するための手段として第一に挙げられるものが労働である。そして、欲求やその充足が個人的な射程を持つにとどまるのに対して、労働はこれを通じて他者との関係を構築する性質を持つ。「労働はそれゆえ社会関係における要素となる。ここで政治経済学は、労働とともに立ち現れる」<sup>602</sup>。労働自体は未開の社会から存在していたが、現代社会における労働を特徴づけるのはその複雑性、分業にある。シェイソンは「現代社会を際立たせるものは、その極度の複雑さである」としたうえで、「社会が凝集してゆくにつれて、また産業がより改善されてゆくにつれて、その作用が倍加されてゆく。(略)各人がますます狭い専門性に閉じこもってゆく。これが分業であり、人類の活動における生産の飛躍に協力に貢献するものである」

---

族」との中間に位置する「株家族」に求めた。

<sup>600</sup> 同上 90頁。

<sup>601</sup> Emile Cheysson, «Le cadre, l'objet et la méthode de l'économie politique», *Œuvres choisies (tome 2)*, 1911, p.39.

本論考は1882年になされた、*École libre des sciences politiques* における政治経済学講座の開講の辞である。

<sup>602</sup> *Ibid.*, p.41.

<sup>603</sup>。こうした分業は必然的に社会における協働を生み出し、これによって人々は福利を受ける。未開の社会においては「人は人にとって狼 *homo homini lupus*」であったが、現代社会においては事情は正反対である。

もっとも現代社会における産業の発展は貧困 *paupérisme* という問題を生じさせている。社会主義者が強硬に批判しているように、産業化は富者の極端な豪奢と、貧者のより一層の貧困をもたらしているという意見が広くいきわたっている。だが、シェイソンの見るところ、「道徳的な進歩と物質的な進歩が決定的な対立をもたらすというのは正確ではない」<sup>604</sup>。たしかに、社会が複雑性をますますつれ、多様な人々の間において社会的平和を物質的な充足と両立させることが難しいことは事実である。しかし、社会の道徳的発達が発展と両立するのであれば、社会問題は解決不可能という訳ではない。

かくして、シェイソンは、政治経済学を唱えるに際して、経済的な観点とともに、社会問題等の解決をも視野に入れた道徳性という観点を導入すべきことを主張する。この観点から、彼はこれまでの経済学に関する議論について論じている。政治経済学は、例えば J.B. セイが述べるように純粋な富の観点からのみ扱われるのだとしたらそれは確かに物質主義の批判を免れない。シェイソンはこの富 *richesses* という語を、単に物質的な意味において理解すべきでないという。彼の見るところ、物質的な富は、社会全体の福利の向上という目的に資する手段として理解すべきであるという。かような観点から、シェイソンは政治経済学について以下のような説明を与えている。「富とは物質的、道徳的な欲求に満足を与えることができる製品、能力、役務である。政治経済学とは富の科学であり、社会的福利の技術である」<sup>605</sup>。かくして彼は政治経済学を数学的科学や自然科学ではなく道徳科学 *sciences morales* に位置づける。

## B) 道徳との関係

このようにシェイソンの政治経済学における最重要の価値が道徳である。従来、とりわけ英国の政治経済学においてその関心の対象が物質面へと集中してきたという批判が多くなされる。そこでは経済学は個人の欲求を充足させることを第一義とし道徳や人間性への配慮は必要とされない。人は生産のための手段として位置付けられ、産業社会はそのために労働者を破壊することもいとわれない。かくして物質的享楽主義と金銭崇拜がもたらされるという<sup>606</sup>。

---

<sup>603</sup> *Ibid.*, p.42.

<sup>604</sup> *Ibid.*, p.45.

<sup>605</sup> *Ibid.*, p.48.

<sup>606</sup> *Ibid.*, p.52.

だがこうした観点にはロッシといったフランスの論者から批判が向けられているとする一方で、シェイソンは物質的な発展が必ずしも道徳的な退廃をもたらすものではないことを述べる。彼はカニングを引きつつ、「生産の増大は道徳教育の引き金である」という<sup>607</sup>。

それゆえ富の追求は正当であるし、人はこれを手にする権利を有する。ただし、富の追求が至高の善として、我々の努力の唯一の目的として示されるのではないかぎり、そして道徳法則への配慮と結びあわされるかぎりにおいて。より子細に眺めれば、富はそれ自体我々の欲求を満たす手段に過ぎない。我々は富自体を追い求めるのではなく、富が我々にもたらす喜び *jouissance* のゆえにこれを求めるのである。<sup>608</sup>

かくして、イギリス流の政治経済学の誤りが確かめられる。個人の利益の追求はそれ自体否定されるべきではない。それは社会の強力な動力である。しかしそのみが唯一の動力たるべきではなく、家族愛や愛国心、慈善といった要素もまた欠くべからざるものである。こうした観点からシェイソンは産業における労働者の福利の擁護という観点も導き出す。

## (2) 資本

### A) 資本について

続いてシェイソンの資本と労働についての議論を見てゆこう。まずは資本 *capital* についてである。シェイソンは、資本について、まずこれを三種類に分類する。それは①貯蓄 *provision*、②原材料 *matière premières*、③機械 *outil* である。第一の貯蓄についてであるが、これは経済活動を行う上で必要な財の準備等を意味するとされる。この貯蓄が意義を有するのは、それなくして人は未開レベルの経済水準に逆戻りしてしまうからであるとされる。それゆえ「真の人民の友は資本の発展を望み、促進する。というのもそれは人間精神の解放であり、人の直接的な欲求の支配から逃れることができる」からである<sup>609</sup>。続いて第二の原料であるが、これは労働と組み合わせられることによって経済活動に資する。そして最も重要なものが第三の生産手段＝機械である。資本主義の中で最も労働者が敵意を向けているものが機械化である。だがシェイソンは、そうした労働者による敵意を退ける。彼はモンテスキューやシスモンディといった論者を引きつつ、機械化が労働者の窮乏につながるものではないことを強調する。反対に、「機械の導入がもたらす商品価格の低下によ

---

<sup>607</sup> *Ibid.*, p.53.

<sup>608</sup> *Ibid.*, p.53.

<sup>609</sup> Emile Cheysson, «Le capital et le travail», *Œuvres choisies (tome 2)*, p.71.

本論考は1883年の講演会をまとめたものである。

る消費の記録的な拡大のおかげで、より多くの人を雇用する」<sup>610</sup>ことができるし、また統計によれば賃金の上昇も確認される。さらに、機械化は労働の苦痛を軽減する作用も有する。「資本は労働の制御者であり、労働者の盾となるものである。それにとどまらず、機械は労働者の尊厳をはく奪するのみ代わりに、最も過酷かつ不快な労役から解放することで労働者の尊厳を引き上げる」とされる<sup>611</sup>。このように、シェイソンは各種の資本それ自体が、しばしばなされるような批判の対象として適切であるわけではないという。

## B) 資本家

それでは資本主義はどのような点において問題ををはらむのであろうか。シェイソンは資本家と呼ばれる人々の在り方について検討する。資本同様、資本家にも批判が多く向けられているが、シェイソンは資本家についても擁護を行う。曰く、あらゆる使用者 *patron* が薔薇で飾られたベッドで寝ているわけではないし、事業計画を策定し、機械の調整や取引先との関係に心を砕き、内外の競争に打ち勝たねばならず、経営を安定させねばならない。労働者を搾取して安楽な生活にふける資本家像はシェイソンからすれば誤りである<sup>612</sup>。かような観点からすれば、「こうした輝かしい資本家の成功に対して文句をつけるどころか、労働者はこれを称賛すべきである。というのも産業の使命を決定するのがこの成功なのであるから」<sup>613</sup>。また資本同様に、資本家のこうした努力が、労働者にとっても恩恵をもたらすという。なぜなら賃金労働者はより一層高給を受け取るようになってきているという状況があるためである。資本家と労働者は競争関係にあるが、シェイソンによれば資本家と労働者はそもそもそうした競合関係には立っていない。資本は労働の蓄積によって形成されるのであって、両者は結果と原因の関係にある。それゆえ「資本と労働は関連しあう *solidaire*」<sup>614</sup>。かくして労働者が資本家に対して敵対的な関係に立つことは批判されるべきであり、むしろこれを補佐してゆくべきとされる。

以上の議論からシェイソンはこう結論する。「成功のためには、道徳的な諸力を涵養し、使用者と労働者を接近させ、一人でいることに満足している気難しい孤立状態を終わらせる必要がある」<sup>615</sup>。使用者が労働者をできるだけ低賃金で働かせ、労働者はできるだけ少ない労働力で済ませようとするような態度は望ましくない。両者が信用できかつ頑強となり、企業の成功と労働者家族の福利が実現されるためには企業経営における平和が必須条件である。

---

<sup>610</sup> *Ibid.*, p.74.

<sup>611</sup> *Ibid.*, p.75.

<sup>612</sup> *Ibid.*, p.77.

<sup>613</sup> *Ibid.*, p.78.

<sup>614</sup> *Ibid.*, p.79.

<sup>615</sup> *Ibid.*, p.85.

### (3) 資本家の役割と義務

#### A) 資本家の置かれた状況について

続いて議論は使用者の具体的な役割へと移る。ここでいう使用者 *patron* とは企業の経営者を指し、とりわけ議論の対象とされるのは大企業のそれである。

使用者は、以前は、国家君主にも比されるほどの権力を行使していたというが、「父権的な専制は我々の習俗においてはショッキングなアナクロニズムに映る」<sup>616</sup>。デモクラシーの時代において、そうした使用者の絶対的な権力はもはや許されない。この変化は法律、労働者そして国際競争によってもたらされたという。

まず法律であるが、シェイソンの見るところ労働者の要求が男子普通選挙による民主主義という回路を通じて、立法として顕現している。こうした一連の立法は社会法 *lois sociales* は、各国において続々と制定されており、共通の性格を有している。その一例が労働災害法の制定であるとされる。これらの社会立法は、労働者をその職場において保護し、また労働者階級の利害を代弁し、労働者が遭遇する様々な事象に対する保障を与えるものである<sup>617</sup>。ところで、こうした社会立法の整備によって増大する社会保障費を多く負担しているのは実は使用者であることが主張される。ある法律においては拋出を行うことによって、また労働者が拋出する場合も賃金の上昇という形でこれを間接的に負担することによって、使用者側の負担によってこれらの原資が賄われているとシェイソンは主張する。

続いて労働者の活動であるが、労働組合やストライキをなす自由から、労働者は、使用者と対等に議論し、望ましい条件を引き出すことができている。これによっても、使用者はかつてよりも脆い存在となっている。また国際競争もまたこれを助長している。かつて一国の市場すらも分断され孤立していたが、現在では世界が一つの市場を形成しているため、企業活動はそれだけ厳しさを増しているという。こうした使用者の置かれた状況の厳しさに加えて、使用者は労働者に対して恒常的に賃金を支払い、企業運営を牽引し、さらに事業にまつわるリスクを引き受けるなどしている。

---

<sup>616</sup> Emile Cheysson, «Le patron, son rôle économique et social», *Œuvres choisies (tome 2)*, p.118.本章は1906年になされた講演を元にしてしている

<sup>617</sup> *Ibid.*, p.122.

シェイソンが挙げる諸立法は、「1、工場における労働の保護と規律を目的とする法律(衛生と安全、労働時間、賃金の支払い、児童・未成年・女性の保護)、2、労働者の利害を保護するために労働者を武装させる法律(労働組合の自由、ストライキの自由)、3、職を保持することあるいは生活における危機に対して自己防衛を容易にする目的を持つ法律(疾病に対する保険、自己や老齢、生涯、失業に対する共済組合、扶助)」である。

## B) 義務としてのパトロナージュ

以上のように使用者は企業運営における責任を多く負っていることが強調されるのであるが、それにとどまらず、シェイソンは使用者には固有の義務が存在することを述べる。鉄道がブレーキなくして高速で運行できないように、企業もまた使用者の権力を制御しなければ順調な企業運営は不可能であると彼は言う。そしてここでいう制御の役割を、使用者の社会的義務が果たすとされる。「あらゆる優越性は、その威光が行使されるところの多少とも大きな共同体に対して役務をなすことによって許容される」のであり、「使用者にとっては、この共同体は自身の労働者の総体に他ならない。労働者に対する使用者の諸義務は、彼の有する権利と比例する」。シェイソンはこの義務を「道徳的負債 dette morale」と呼ぶ<sup>618</sup>。こうした義務が課される所以は、①使用者の大きな責任、②労働者の規律等を維持することによる利益等にある<sup>619</sup>。かつてのノブレス・オブリージュは、新たな形をとって労使関係に適用されるべきであると彼は主張する。

それではこの義務はどのように果たされるべきであろうか。シェイソンはここでパトロナージュという概念を持ち出す。まずシェイソンは、師でもあるル・プレが提示したパトロナージュ概念から議論を始める。それによれば、「平和という効用と社会的健全さと呼ぶところのものを有する作業所は共通の特徴を示している」といい、その要素を6つに約言している。それは①使用者と労働者の相互の契約の持続性、②賃金の確定に関する完全な合意、③作業所の労働と地方の家内工業やマニユファクチュアとの連携、④家族のための家や子どものためのたくわえを可能にする節約という習慣、⑤家族と世帯との不可分の結合、⑥女性への尊重と保護、である。

パトロナージュを可能にする使用者の資質として、シェイソンは①道徳性、②博愛、③毅然とした態度に加えて、④産業化に対応する科学的知見等を持つべきとしたうえで、労働者の福利の向上を専門に担う職(シェイソンは多くの工場に *ingénieur du Welfare* という職が設けられていることを紹介している)を設けるべきであるとする。このように、使用者は企業の責任者として、労働者と協調しつつ、彼らの福利のためにも心を配るべきなのである。

## 第3節 小括

こうしたパトロナージュは、確かに一方で労働者を単なる労働力としかみない従来のレッセ・フェールとは異なっている。使用者は絶対的な支配者ではなく、よりソフトな権限行使を行うべきとされる。しかしこのことは、使用者が労働者と対等な関係に立つということの意味しない。シェイソンは、使用者の権力を正当化する際に、使用者が負う責任やリスクを持ち出すが、こうした図式自体は 1841 年法の際に主張された使用者権力の正当

---

<sup>618</sup> *Ibid.*, p.132.

<sup>619</sup> *Ibid.*, p.133.

化と基本的に重なり合う。また彼は労使の対立を基本的に否定する。労働者は使用者とともに、他の企業体との競争に対して協力して立ち向かってゆくべき主体であり、労使間の対立はこれを妨げるものとして評価される。

こうした態度からは、労働者を自律的な権利主体として位置付ける視点は生まれてこない。実際にシェイソンは、ストライキについて、これが企業内の平和を乱すものであるとして批判している。かような視点を克服し、類的存在としての労働者への社会権の保障という課題がこれ以降追求されてゆくことになる。

## 第5章 総括

以上の検討によって得られた点を要約しておきたい。まずエスマンの憲法学において主たる課題であったのは新たな共和国を理論的に下支えする理論の構築であった。エスマンは、自然法思想自体は受容しなかったものの、個人の自由の確保を社会の主たる目的とするという意味において個人主義の立場を採った。その上で彼はその代表制論あるいは選挙制度論を通じて、一方で国民が広く普通選挙制度の下で政治に参加することを重視しつつも、他方で純粹代表制論に見られるように統治の中枢においては国民の即時的な意思表示とは切断された、理性的統治の手法を追求した。彼がシイエス等を高く評価することからも窺えるように、自然法等に対する態度の相違はあれども、統治像としては有権者の範囲が拡大した91年憲法のそれと類似するといえるであろう。

もっとも、エスマンの生きた時代はまさにフランスにおいて産業資本主義が発展を遂げる時代であった。それゆえ、彼が主としてシイエス等から受け継いだと思われる権利概念論等は、それ自体では時代の要請に十分に応えうるものではなかった。彼は自己所有権論を展開する一方で、労働等の領域における社会的権力としての企業・使用者に対する社会権の重要性を十分に認識することがなかった。彼は人権を対国家的な自由権的性格から把握し、国家による私的領域への介入を最小限にとどめる理論を構築した。こうした自由主義理論は、パトロナーージュと呼ばれる、私企業における使用者の自発的な福利厚生政策と共鳴するものであろう。パトロナーージュにおいては、企業主は住宅や各種の組合さらには生活必需品の安価な提供を通じて労働者を囲い込み、その能力を涵養することが奨励された。

これらを総合すれば、確かに男子普通選挙によって国民が広く有権者となり、自己統治の共同体としての共和国が形式上は誕生したものの、他方で上記の自由主義的憲法思想においては、現実社会における多様な社会問題の中で労働者階級がなおも十分な社会的位置づけを得るには至らなかったことは注意が必要である。こうした状況を法理論的に克服しようとしたのが、第4部で検討する社会連帯主義理論であった。

#### 第4部 第三共和制後期の憲法思想—連帯主義

これまで再三述べてきたように、19世紀後半以降、フランスは産業資本主義の発展を経験した。それは同時に、類的存在としての労働者の登場と、これに関係する社会問題の発生・拡大を意味していた。

ここで共和国フランスは相反する二つの立場の間において、あるべき姿を模索してゆくこととなる。その二つの立場とは、一方が自由主義経済を極限まで突き詰めようとする立場であり、他方が当時勢いを増していた社会主義・共産主義勢力であった。産業化がもたらす弊害を是正しつつしかし他方で共和国と資本主義という基本的な枠組みを維持すること、換言すれば穏健な社会改良という方向性を模索することが共和国フランスの課題となったのである。この要請を二つながらに満たす理論的潮流として現れたのが社会連帯主義<sup>620</sup>と呼ばれる思想であった<sup>621</sup>。

#### 第1章 連帯主義における国家・社会像と法

本章以下では社会連帯思想がどのように法学の体系化に寄与することによって、現代社会への処方箋を提示したのかという点を論じてゆく。中心となるのは第三共和制期に活躍した著名な公法学者レオン・デュギーである。まずは社会連帯主義における社会・統治・国家という点について、デュギー及び彼に大きな影響を与えたデュルケームをみてゆきたい。

---

<sup>620</sup> 社会連帯主義は、オーギュスト・コント、エミール・デュルケームといった社会学者、アルフレッド・フィエ等の哲学者、さらには政治家であるレオン・ブルジョワといった幅広い人々によって担われた、19世紀後半以降のフランスにおいて広く流布した思想潮流である社会連帯主義は、政治的には、レッセ・フェール資本主義及び社会主義をともに批判し、穏健な社会改良を志向した。社会連帯主義について詳しくは、田中拓道『貧困と共和国』（人文書院 2006年）、重田園江『連帯の哲学』（勁草書房 2010年）等参照。

<sup>621</sup> 一例を挙げるとマリー・クロード・ブレはこう述べる。「1880年代の終わりに、第三共和制は、ブーランジェ事件やパナマ事件といった重大な事件や労働者のストライキの餌食となっており、社会問題に応答するよう強く求められていた。攻撃的な自由主義と集産主義的な社会主義との闘争の文脈において、連帯主義は、一見相反する二つの主張を調和させることを可能とした」。Blais, «Solidarité», *Le Télémaque*, Presses universitaires de Caen, 2008, p.16.

## 第1節 社会連帯主義における社会像

### (1) デュルケームにおける社会と連帯<sup>622</sup>

デュルケームは周知のようにフランス社会学の完成者として名高い。彼はロレーヌ地方のラビの家に生まれ、高等師範学校入学のためにパリへ上った<sup>623</sup>。リセの教師を経て、1885~6年にかけては若いアグレジェに対する制度を利用してドイツに留学する<sup>624</sup>。翌1887年にはボルドー大学に赴任し、受け持ったのは社会科学及び教育学であった。とりわけ社会科学講座は、当時の高等教育局長ルイ・リアールの尽力もあり、デュルケームのために新設されたものであった。その後ソルボンヌに移り、社会学の確立に尽力する。『社会学年報』<sup>625</sup>の創刊に加え、『社会分業論』、『社会学的方法の規準』、『自殺論』、『宗教生活の原初形態』等を著した。

#### A) 社会

デュルケームにおける社会と個人の関係からみてゆく。デュルケームにおける社会は、個人を単位として形成される社会契約論的なそれではない。換言すれば社会は構成員たる諸個人に解消される、単なる個人の集積ではない。

人間は孤立して生きるのではなく、相共に生きるものであるから、諸個人の意識は互いに他に作用を及ぼし合うものであって、このような相互関係の結果、孤立した意識においては決して生ずることのなかった観念や感情が現れるに至るのである、と。(略)人間集団はそれ自体、考えたり、感じたり、生活したりする固有の様式を持つのであって、それはその成員が単独で考えたり、感じたり、生活したりする様式とは異質のものなの

---

<sup>622</sup> デュルケームについては田中拓道『貧困と共和国』(人文書院 2006年)、重田園江『連帯の哲学』(勁草書房 2010年)、菊谷和宏『「社会」の誕生 トクヴィル、デュルケーム、ベルクソンの社会思想史』(講談社 2011年)、廣澤孝之「E・デュルケームの近代国家像--政治社会における共同性原理の探究」(『政治研究』43巻 1996年)、廣澤孝之「第三共和政下の政治的諸課題とデュルケーム」(『福岡大學法學論叢』54巻4号 2010年)、夏莉康男ほか編『日仏社会学叢書第四巻 日仏社会論への挑戦』(恒星社厚生閣 2005年)、大野道邦編『日仏社会学叢書第二巻 フランス社会学理論への挑戦』(恒星社厚生閣 2005年)、中島道男『エミール・デュルケム』(東信堂 2001年)などを参照した。

<sup>623</sup> 高等師範学校においてデュルケームは終生の友となるジョレスと出会っている。

<sup>624</sup> ここでデュルケームがドイツ流の社会有機体論に影響されたことは、のちの彼の思想との関係で興味ある事柄である。

<sup>625</sup> 本誌は社会学を一つの知的ディシプリンとして発展させるために創設された。中島道男前掲書 16頁。

である。<sup>626</sup>

このようにデュルケームは人間集団を、その構成員各人とは別個の独立した存在として位置付ける。このことはフランスのような一国家においても妥当する。例えば彼は「現在のフランスと中世のフランスとの間には、まぎれもない個性の一致が存在する」と述べ、諸世代にわたる社会の変遷にもかかわらず、「固有の意識を持ち、特有の気質を備えた社会」なるものが存在するという。そしてこの社会は「固有の性格を、すなわち、その成員の人格とは異なる独自の人格をもつものでなければならない」<sup>627</sup>。そこで前提とされている社会像は、社会契約のように人間意思によって作り出されるものではなく、人に先行し、かつ独自の人格として固有の実体を有する社会である<sup>628</sup>。

## B) 分業と連帯

このように社会と人間の関係は、デュルケームにおいて、個人主義的観点とは異なるものとして新たに捉え返されるのであるが、社会における人間相互の関係はどのように把握されるのであろうか。デュルケームは社会の発展がますます人々の結びつきを緊密なものとする状況を連帯という語によって説明しようとする。

### (ア) 機械的連帯と有機的連帯

デュルケームの見るところ、連帯には二種類のものがある。第一の連帯の形は未開社会における機械的・類似による連帯である。未開社会における社会的凝集は、「社会の心理型に他ならない共通類型にすべての特殊的意識が何らかの形において合致している」ことが条件であるが、そこでは、集団の各構成員は、おのおのが互いに似通っているという点において相互にひきつけ合うとされる。

こうした類似によって相互にひかれあう諸個人からなる集団においては、独立の意識が醸成される、とデュルケームは述べる。デュルケームの言葉によれば、「同一社会の普通の成員に共通な諸信念と諸感情の全体は、その固有の生命を持つ一つの確定的体系を形成するものである。これは「集合的または共通意識」と呼ばれよう」。この共通感情は、諸個人を超える「明確な実在」なのであり、社会的実在としてとどまる。

こうした未開社会の共通意識を特徴づけるものの一つが刑法にある。というのも、何らか

---

<sup>626</sup> デュルケーム(麻生誠、山村健訳)『道徳教育論』(講談社 2010年) 130頁。

<sup>627</sup> デュルケーム『道徳教育論』 135頁。

<sup>628</sup> ただし、ここからデュルケームが超越的な社会像を前提したと理解してはならない。彼の社会理論は「社会学的名目論と実体論的社会実在論を調整する第三の新しい立場」(中島前掲書 38頁)である。社会は個人の集積とは異なる存在ではあるが、他方で個人の存在を前提としない社会の実体化もまたあり得ない。

の違法な行為がなされた場合には、社会的な反動が起こるのであるが、この反動は「冒涇された感情の社会的性質からでている」からである。犯罪の事実はこれを目撃ないし知りえたものの心に共通の怒り・憤りを呼び起こす。ある犯罪はそれが個別的なものであろうとも、集団全体を傷付けるものと観念されるのであって、この集団全体によって生み出された感情こそが共通意識の存在を指し示している。ここでいう刑法のような禁止的法律が犯罪としている行為は、デュルケームによれば、第一に行為主体と社会との著しい相違を示すタイプの行為であり、第二に「共通意識の器官を冒涇する」ものである。こうして、刑法に代表される禁止的法律は「われわれの各々からの最低限度の類似を要求すると同時に、またこれらの類似を保障しつつ、これらの類似を表明し要約する象徴への尊重を我々に強制する」<sup>629</sup>。

しかし、社会を特徴づける連帯の形式は類似による連帯のみではない。文明化された社会においては、有機的連帯と呼ばれる連帯の形が一般的となる。この有機的連帯は、先の機械的連帯が個人と社会を直接に結びつけるものであるのに対して、個人が社会を構成する各部分とむしろ密接な関係を持つ。これによって、機械的連帯の場合には社会における共通の感情・信念が前景化するのに対して、有機的連帯の場合は、個々の構成員同士の特種な結合関係が連環することが社会を形成することになる。

デュルケームによればこの二つの連帯の在り方は背反するものではない。両者は「同一実在の二面に他ならない」<sup>630</sup>。とはいえ両者は社会と個人の関係において異なる性質を持つ。機械的連帯が優越的な社会においては「社会の全成員に共通な観念と傾向が、各成員に個別に属している観念と傾向とよりも強度において優越している程度においてのみ、強力でありうる。それは、この懸隔が著しいほど強力である。ところで、人々の人格を作りあげているものは、各人が固有の特徴としてもっているもの、自己と他人とを区別しているものである。それ故に、第一の連帯は、人格との逆比例においてのみ増大することができる」<sup>631</sup>。ここから窺われるように、機械的連帯が優越的な社会においては、集団的意識が支配的となる意味で、各人の個性は縮減してゆく傾向を帯びざるを得ない。この連帯の形式が機械的と呼ばれるのも、その作用が「無機物体の諸分子にみられるところのものと同様」であるためである<sup>632</sup>。

これに対して、分業が生み出す連帯は、機械的連帯とは全く異なる。というのも、有機的連帯の場合、「諸個人が相互に異なっていることを前提としている」<sup>633</sup>からである。有機的連帯においては個人が自己に固有の領域を持ち、専門的な諸機能を分担することが必要不可欠である。デュルケームはこうした連帯の在り方を高等生物に見られる諸器官の自律性

---

<sup>629</sup> デュルケーム(井伊玄太郎訳)『社会分業論(上)』(講談社 1989年) 183頁。

<sup>630</sup> 同上 216頁。

<sup>631</sup> 同上 216頁。

<sup>632</sup> 同上 217頁。

<sup>633</sup> 同上 218頁。

と統一性に比す。そこでは各器官がそれぞれ専門的な役割を果たすのであるが、それがより高度かつ多様化すればするほど、全体としての有機体もまた発展するのである。

#### (イ)分業

機械的な連帯が上記のようなものとして理解されるならば、それは個人の人格にとっては抑圧者としての作用をもたらすことになる。機械的連帯の優越は基本的に未開の社会に特徴的であって、デュルケームは、文明社会においては有機的連帯の形式が存在するという。その際に重要となるのが分業の観念である。デュルケームは、分業こそが文明社会を形作るものと考えている<sup>634</sup>。

ここでデュルケームが言う分業とは、単に各人の間に差異があるというだけではない。これに加えて、その際が、相互にひきつけ合うこと、換言すれば互いに補い合う差異であることが重要である<sup>635</sup>。

われわれがどんなに天分に恵まれていても、つねに何ものかがわれわれにはかけており、われわれの最も秀れたものでも自らの不十分さを感じている。それゆえ、われわれはわれわれの友人に、自分にかけている長所を求める。そのとき、われわれは友人に結びつくことによって、幾分友人の性質に参加し、自己の不完全さを幾分なりとも補われたと感ずるのである。このようにして、友人同志の小団体が形成され、そこにおいて各人は自己の特性に適した役割をもち、奉仕の真の交換が行われるのである<sup>636</sup>。

ここでいう分業のもたらすメリットは、単に経済的な側面においてのみ測られるべきではない。「分業が果しうる経済的奉仕は分業がひき起す道徳的效果と比較すればとるに足らないものである」<sup>637</sup>。デュルケームは分業の最大の効果を、社会における諸機能の効率化ではなく、そうした諸機能が連帯的になることにありと述べている。

分業は、われわれの社会に、おそらくは羨望すべき、だがありあまる奢侈品を恵むばかりでなく、社会そのものの存在条件でもあるだろう。社会の凝集が確保されるのは分業によってであり、或は少くとも特に分業によってである。社会構造の本質的特性を決定するものは分業である。<sup>638</sup>

---

<sup>634</sup> 同上 97 頁。「分業が、事実上、文明の根源であるというこの結果をもたらしていることは、論ずるまでもないことである。」

<sup>635</sup> 同上 105 頁。

<sup>636</sup> 同上 105～6 頁。

<sup>637</sup> 同上 106 頁。

<sup>638</sup> 同上 115 頁。

#### (ウ)分業社会における個人の位置

かように人々は分業及びこれがもたらす有機的連帯によって凝集するのであるが、デュルケームはこうした人間社会は動物社会とは異なることを強調する。動物の社会はそれ自体きわめて単純かつ、小さい社会に留まるゆえに、その集合生活は基本的に本能や反射といった動物的な反応によって縛られる。

これに対して、人間社会はこれと真逆である。「人間が形成する社会ははるかに広大であり、動物社会とは別次元の性質を帯びる。

人間に共通な信念と慣行とは、人間の肉体組織の中に刻み込まれることなくとも常に存在している。だが、この特性は、社会の素材と密度とが増大するに従ってますます顕著となる。団結して社会関係を結ぶ人々が多く存在すればするほど、そして彼らが相互に反動しあえばしあうほど、これらの反動の産物もよりいっそう有機体をあふれでる。このようにして、人間は人間に「独特な」諸原因の支配下におかれている。<sup>639</sup>

人間は、社会の中で、多様な社会的要因によって変容を被ってゆく。動物が自己の生物としての本性に縛られることとは対照的に、人間社会においては、有機体としての人が「精神化され」<sup>640</sup>てゆくこととなる。当初動物同様の存在であった人間は、その分業と有機的連帯によって多様性を増してゆき、個人として次第に析出されてゆく。

かくしてデュルケームは、人間と社会の関係を以下のように結論する。「それ故、スペンサー氏と共に、社会生活を単純な個人的諸性質から生じた結果として説明してはならない。なぜなら、これとは逆に個人的性質はむしろ社会生活から結果するからである。社会的諸事実は心理的諸事実の単なる発展ではなく、「心理的諸事実は大部分が意識の内部における社会的諸事実の延長にすぎない」<sup>641</sup>。人は社会に先行し、これを形成する独自の意思を有する存在ではなく、社会に生まれ、相互の分業と連帯から影響と利得を受け取るのである。この意味において、個人は社会の産物である<sup>642</sup>。この、社会による個人という観点から、デュルケームは社会による個人への拘束を導き出す。大塚桂は「デュルケームはこの社会的拘束の考え方によって個人と規範の関係に関する新しい観念に道を開いたといえる。社会的

---

<sup>639</sup> デュルケーム(井伊玄太郎訳)『社会分業論(下)』(講談社 1989年) 185頁。

<sup>640</sup> 同上 186頁。

<sup>641</sup> 同上 190頁。

<sup>642</sup> こうしたデュルケームの立場については、近年のリベラル=コミュニタリアン論争に引き付けて言えば、コミュニタリアンの側からのリベラリズム擁護とみなしうるとの評価があるという。中島前掲書 63~4頁。

拘束の考えはデュルケームにあって、条件のカテゴリーから規範的カテゴリーへと移し替えられた」と指摘している<sup>643</sup>。

## (2) デュギーにおける社会・連帯・客観法

続いて、デュルケーム社会学を法学の分野に導入したレオン・デュギー(Léon Duguit、1859年～1928年)<sup>644</sup>の思想について見てゆきたい。デュギーはフランス第三共和制期における、オーリウ、カレ・ド・マルベール、エスマンらと並ぶ著名な公法学者である。彼はボルドーに生まれ、ボルドー大学で法学を修めたのち、1882年にアグレガシオンで6位の成績を修め(なお首席はオーリウであった)、カーン大学へと赴任した。最初に担当した講義は法史であった。その後1886年に彼はボルドー大学へと転任し、終生この大学に留まることとなる<sup>645</sup>。

彼は教師として極めて高い評価を受けただけでなく<sup>646</sup>、社会学的方法論を法学に持ち込み独自の体系を築いた。とりわけボルドー大学の同僚であったデュルケームの作り上げた社会学が彼の理論体系に多大な影響を及ぼしたことは広く知られている。彼の主著は、1901年及び1903年に著した二巻本の『国家』論、いわゆる三『変遷論』(『国家変遷

---

<sup>643</sup> 大塚桂『フランスの社会連帯主義—L.デュギーを中心として—』(成文堂 1995年) 97～98頁。

<sup>644</sup> デュギー法学あるいは権利論についての主たる先行研究として以下のものが挙げられる。中井淳『デュギー研究』(関西学院大学法政学会 1956年)、今関源成「レオン・デュギー、モリス・オーリウにおける「法による国家制限」の問題-1-」(『早稲田法学』57巻2号 1982年)、山元一「《法》《社会像》《民主主義》-フランス憲法思想史研究への一視角-(一)～(五)」(『国家学会雑誌』106巻1・2号～107巻9・10号 1993～1994年)、大塚桂『フランスの社会連帯主義—L.デュギーを中心として—』(成文堂 1995年)、畑安次「L.デュギーの中期法思想研究-1-法の準則もしくは客観法の理論-」(『金沢大学教養部論集 人文科学篇』22巻1号 1984年)、畑安次「ソリダリズムの法理論：その思考方法と論理構造」(『同志社法學』22巻3号 1971年)、畑安次「L.デュギーの初期法思想」(『金沢大学教養部論集 人文科学篇』18巻 1981年)、高作正博「客観主義の権利論—L・デュギーの権利否定論と社会的職分—」(『琉球法学』59号 1998年)。デュギー研究としてはこれまで法治国家論という観点からのものが多かったように思われるが、本稿ではデュギーの権利論にも注目して分析を行う。

<sup>645</sup> とはいえ彼は狭い世界に閉じこもるのではなく、ヨーロッパの社会状況や他国の学説に強い関心を示していた。Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *l'invention de L'Etat Léon Duguit, Maurice Hauriou et la naissance du droit public moderne*, Odile Jacob, 2015, p.60.

<sup>646</sup> *Ibid.*, p.97.

論』、『私法変遷論』、『公法変遷論』)、そして五巻を数えた憲法の体系書(『憲法論』)などである。彼の学問的方法論はマルク・ミレによれば、「判例や条文の注釈を主たる要素とする法的ドグマーティクの仮説演繹法 *hypothético-déductive* という方法論に対置される、19世紀末において真の「科学」に基づいて法学を構築しようとする法学派の再興運動」<sup>647</sup>の一部である。伝統的な法学と袂を分かった彼は当時隆盛を誇っていた自然科学的方法論を取り入れつつ、「法 *droit* による国家の制約の理論の確立」を企図し、また「経済的な変容及び社会的要求の増大」に応える法体系を構築へと挑んだ。そのために彼は自然法、自然権といった形而上学的な理論を批判し、デュルケーム社会学を主たる栄養素としつつ、自己の法学を構築していった。そこでは、社会という実在における相互の連帯—彼はこれを連帯 *solidarité* あるいは社会的相互依存 *interdépendance sociale* と呼ぶ—から導かれる法的規範の存在がキーファクターとなる。

彼には大きく二つの問題関心が存在した。第一に産業資本主義が惹起する社会問題に対して法学的な解答を与えること、第二に国家権力を法によって制約する法治国家論を作り上げることである。これらの問題関心に応えるために、彼は従来の法学の体系を全面的に組み替える必要性を認識していた<sup>648</sup>。

#### A) 社会規範

デュギーはデュルケーム社会学を取り入れ<sup>649</sup>、社会連帯主義思想の一員として「実証主義的」な議論を展開した<sup>650</sup>。彼は社会なるものを学問の対象とする際に最も重要なことは事実に基づいてこれを観察することであると言う。それによれば、社会は人間の出生に先立って存在する事実であり、所与である<sup>651</sup>。人はこの社会において生きるほかな

---

<sup>647</sup> Patrick Arabeyre et al., *op.cit.*, p.272.

<sup>648</sup> Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.133.それゆえ彼の法学は単なる憲法理論、公法理論にとどまらず、広く法学及び社会科学の体系を刷新しようとする極めて射程の広い理論である。

<sup>649</sup> デュギーが『憲法論』第一巻(Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problème de l'état*, 2e éd, Paris : E. de Boccard, 1921)において引用するのはデュルケームの『社会分業論』である。またデュギーやオーリウといった公法学者への社会学の影響の差異について Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.47 et suiv.

<sup>650</sup> Jean-Pascal Chazal, «Léon Duguit et François Geny : controverse sur la rénovation de la science juridique», *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2010, p.85.

シャザルによれば、その背景には、民法典が新たな時代に適応できなくなったこと、資本主義経済の登場、共和政と民主主義の時代の到来、等の事情が存した。

<sup>651</sup> 但し、社会を構成する個人の重要性もまたデュギーが指摘するところである。Léon

い。

こうした社会像を踏まえた上で、デュギーが社会規範 *norme sociale* と呼ぶ法について見てゆく。デュギーは、客観的かつ科学的な観察の結果、人が意思を有する存在であること、そして人が他者から孤立しては生きられないこと、の二点をまず確認する。ここから、「社会に生きる人に課される法則の必要性及びこの法則の性質が知覚」される<sup>652</sup>。

この法は全く単純に、社会に生きる人々を拘束する。なぜならば、人が生を享けた後、人は社会においてのみ生きることができるからである。そこに人間社会があり、また人々が存在する場所に人間社会が存在しないということが有り得ないという点のみによって、社会的な法は存在する。人が社会的な存在であると認めること、彼が社会において—また社会においてのみ—生きるということを認めること、それは社会的な法の承認を意味する。このことはア・プリアリな、形而上学的な存在を認めることではない。なぜならばこの承認は事実の観察及び人の心理的・身体的な構成から帰結するからである。<sup>653</sup>

それではこの社会的規範とはどのような性質を持つのであろうか。デュギーは、以前自著において行為規範について論じた際に、そうした規範は人に超越的な規範でしかありえないといった批判を受けたことを述べつつ、改めてこれを反駁してゆく。デュギーによれば、この超越的な規範への拘りは、批判者が主観法のドグマに囚われすぎていることに由来するという。この社会規範は、「目的律であり、社会集団を形成する諸個人の協調を規律し、その活動を制約し、一定の活動を課し、しかし彼らの意思については手を触れないままにしておく」ものである。すなわち、社会規範は行為者の内心に干渉しこれを修正するようなものではない。社会規範は、これに反する行為をなした場合に社会的な不調和やこれに対する摩擦を生じさせるようなものである。それゆえ社会規範は社会の構成員に対して、社会秩序を実現するために他者と協働することを課す。以上を要約してデュギーはこのように述べる。「社会規範の目的とはおそらく個人の自律の尊重である。ただし、それは個人の尊重が社会生活の要素である限りにおいてである。これは、個人が社会集団の一員であり、その発展に貢献する限りにおいての、自律した個人の尊重である」<sup>654</sup>。人を

---

Duguit, *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problème de l'état*, 2e éd, Paris : E. de Boccard, 1921, p.20(以下 *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problème de l'état* と表記)。また畑前掲 1984 年論文 88 頁。

<sup>652</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problème de l'état*, p.12.

<sup>653</sup> *Ibid.*, p.12.

<sup>654</sup> *Ibid.*, p.22.

個人としての側面からのみ見ることは、人を一面的に見ているに過ぎない。デュギーによれば、これこそ啓蒙から革命に至る個人主義思想の過ちであった。こうした社会規範という概念から社会連帯なる事実が浮かび上がってくる。

## B) 社会連帯

所与としての社会において人間は、様々な生活上の必要を満たすために相互に連帯・依存の関係にある<sup>655</sup>。デュルケームに倣い、デュギーは社会における人々の相互連帯・相互依存を機械的連帯及び有機的連帯の二種類に区分する<sup>656</sup>。機械的連帯とは「人々が共通の欲求を持ち、それは共同の生活によってのみ満足させられるものである。人々は彼らの類似の能力を協働させることによって共通の財をなすために、相互の救済をなそうとする」<sup>657</sup>ことを意味する。他方、有機的連帯とは、人々が多様な能力を持ち、かつ異なる欲求を持つなかで、「役務の交換によってその欲求を満たすこと、各人が他者の欲求を満たすために自己に固有の能力を提供すること、またその見返りとして彼は他者の役務を受け取る」ことを指す。こうした社会では社会的分業が形成され、社会の凝集性をなす。とりわけ後者は産業化した社会に固有のものであり、各人の多様な欲求を満たすために人々は社会的分業を発達させてゆく。

こうした社会において、各人の自律は当然に尊重されねばならないが、それが認められるのは各々が他者と調和し連帯・相互依存を増進する限りにおいてである。この点、従来の法学はあまりに個人主義的であったとデュギーは批判する。

## C) 法規範 *règle de droit*

連帯と並ぶ、デュギーにおけるキー概念の一つが社会に存在する客観法 *droit objectif* としての法規範 *règle de droit* である。デュギーは人間社会にはこれを支配する固有の法が存在するという。この法は社会契約のような意思の産物としての法ではなく、あくまでも与件としての社会に存在する法である。デュギーによればこの法はあらゆる人間にとって規範ともなる<sup>658</sup>。それではこの法規範はどのようにして形成され、また社会規範とどのような関係を持つのだろうか。

社会規範は、デュギーによれば三種に分類される。それは経済的な規範、道徳的な規

---

<sup>655</sup> *Ibid.*, p.20.

<sup>656</sup> *Ibid.*, p.23.

<sup>657</sup> *Ibid.*, p.23.

<sup>658</sup> この点、デュギーの言う客観法がとりわけ1920年代の概説書においては、中世の法自然主義との近似性を有することが指摘されている。Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.280 et suiv.

範、そして法的規範である<sup>659</sup>。この中でとりわけ重要なものが法的規範である。法規範の生成過程についてデュギーは、経済的規範や道徳的規範が社会の人々の意識に深く浸透したことを契機として法的規範へと変化する、と(極めて不明瞭な説明の仕方ではあるが)述べる。従って経済的規範や道徳的規範は同時に法的規範でありうるが、その逆ではない。かくして、彼のいう法的な規範—彼はこれを法規範 *règle de droit* ないし法的規範 *norme juridique* と呼ぶ—はあくまでも社会に内在するルールが、その構成員たる人々に浸透したことによって生じる<sup>660</sup>。そして、この社会規範あるいは法規範は、各人が他者の自律を尊重しつつ、社会連帯・社会的相互依存の増進に努めることを要求する<sup>661</sup>。それは、私人にはもちろんのこと、国家の統治を担う人々にも妥当し<sup>662</sup>、果すべき役割を与えらる。彼が正当と考える自由概念もまた、この客観法を基礎に展開される。

なお、デュギーは、法規範 *règle de droit* が規範的法規範と構築的・技術的 *constructives ou techniques* 法規範とに分かれるという。「規範的法規範 *règle de droit normative* あるいは法的規範 *norme juridique* とは社会において生きるあらゆる人に対して一定の活動ないしその放棄を課するものである」<sup>663</sup>。この法規範は社会集団の構成員を結びつける社会的規約であるという意味において命令的 *impérative* であり、「社会生活の維持の条件」とされる<sup>664</sup>。また構築的・技術的法規範は規範的法規範への尊重・適用を出来得る限り可能にするために構築される規範である。

---

<sup>659</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problème de l'état*, p.26.

<sup>660</sup> *Ibid.*, p.36.

この意味においてデュギーの客観法概念はあくまでも経験と観察にもとづく「科学的」なものであることが主張されるのであるが、晩年の彼の理論に対してはそれがむしろ超越的規範の色彩を帯びており「形而上学」的であることが夙に指摘されてきた(Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.288)。

<sup>661</sup> *Ibid.*, p.22.

<sup>662</sup> Léon Duguit, *Le droit social le droit individuel et la transformation de l'état : conférences faites à l'école des hautes études sociales*, 3. éd., revue augmentée d'une préface nouvelle, Paris : F. Alcan, 1922, p.42.

「国家は、主観的な権利を与えられた命令者としての法人格たることを止める。国家はある社会において、強大な力を占有する個人、集団あるいは多数者が存在するのみである。私は彼等を統治者と呼ぶ」。統治者は、自己の権利としてその権力を行使するのではない。あくまでも法規範 *règle de droit* に従ってその権力の行使を職務とするにすぎない。

<sup>663</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problème de l'état*, p.37.

<sup>664</sup> *Ibid.*, p.38.

## 第2節 デュギー法学における国家像

### (1) 従来の国家理論への批判<sup>665</sup>

デュギーの統治像に立ち入る前に、その理解にとって重要な彼の国家像についてみてお

---

<sup>665</sup> なお、デュルケームもまた、従来の国家理論の批判という点でデュギーと問題関心を同じくしている。これまで述べてきたように、デュルケームにおける社会像は、個人を起点として把握される社会契約論等とは大きく異なる。こうした独自の観点は、彼の国家や民主政といった概念にも影響を及ぼさずにいない。この点を次に述べる。デュルケームが自らの独創的な国家論を説くとき、その仮想敵として想定される国家理論は二つある。第一が個人主義、第二がヘーゲル的な国家論である。第一の個人主義的な国家とは、デュルケームがみるところ、一方ではスペンサーなどの経済学によって、他方でルソーやカントといった唯心論によって説かれてきたとされる。ここでは、国家の目的は、唯一社会に実在する個人に置かれる。社会あるいは国家は、個人の集合にほかならない以上、個人のみが社会の目的なのである。そして個人が本来有する権利を行使する際に生じうる一定の害悪を予防・矯正することのみを国家は自らの役割として受け持つべきである。デュルケームは以上のように、個人主義を典型的な自由放任主義を旨とする夜警国家として描く。第二の仮想敵はヘーゲルに代表されるような、デュルケームいうところの「神秘的」な国家像である。この国家像は、先の個人主義とは正反対に、国家自体があらゆる個人よりも優れており、国家自体を自己目的とする理論である。しかしこの理論は、個人は国家の「用具」に過ぎず、国家の権勢の内に自らの喜びを覚えるという倒錯した理論にすぎないとされる。

それでは、デュルケームの言う国家とはどのようなものであろうか。まず彼は、政治社会をこう概念化する。「政治社会とは、ある同一の権威に服する相当数の二次的社会集団の結合によって構成され、他の正規に構成されたいかなる上位の権威にも服さない一社会」である。ここでいう二次的社会集団とは、家族や職業集団のようなものを指す。二次的社会集団の集合体であり、かつそれ以上の権利が存在しない社会集団が政治社会とされる。そして、この政治社会の中で主権を行使する公務員集団に、デュルケームは国家という名を与える。曰く、「主権の行使者をとくに国家とよび、国家を最高の機関とする複合集団を政治社会と呼ぶ」べきである（『社会学講義』79頁、以下同様）。国家は、その定義上、特定の公務員の集合体であり、それ自体が実体を持った法人格であるのではない。他方、しばしば説かれてきたような、社会の諸集団の意思を集中・伝達するに過ぎない機関であるのでもない。デュルケームは国家の作用について、「国家が思惟し、決定を下すとき、国家を通じて社会が思惟し、決定を下しているのだと言ってはならず、国家が社会のために思惟し、決定を下しているのだといわなければならない。国家は、たんなる伝達と集中の用具ではない。それはある意味で、下位諸集団そのものを組織する中枢である」

きたい。デュギーは従来の国家理論や主権理論に対して批判を展開する。彼が主たる論敵とするのは主観的権利としての政治権力という理論である。主権という概念は、当該国家・社会において至高の権利として構成されてきた。「主権が主観的権利として存在するのであれば、それは原初的な権利であり、他に優位する権力に屈することがない。というのも、主権に優位する権力はないからである」。

デュギーによれば、こうした主権理論はフランスの伝統とでもいべき理論となっている。「大革命は、ルソーによれば、国民主権の理論を体系化した。これは我々がフランスの学説と呼ぶものであり、国民主権理論は我々の実定公法の基盤をなす。この理論は家産国家の概念から直接受け継がれたものである。主権的権利は、当初君主に属していたものであり、のちに人格化された国民に帰属することが宣言されたのである」<sup>666</sup>。他方、ドイツ公法学が説く国家理論・主権理論にもデュギーは批判の矛先を向ける<sup>667</sup>。ドイツにおける主権理論は、フランスにおけるそれと異なり、国民とその代表との区別を設けないという。ド

---

(84頁)とする。それゆえ国家意思は、社会に充満する多様だが不確かな集合意識とは異なり、「より高次の、より明確な、より生きいきとした自覚を持った、特殊な意識」であり、「熟慮として、つまり表象として営まれる」(84～5頁)。

先に政治社会の内部には多様な二次的集団が存在するというデュルケームの議論を挙げたが、彼はこの二次的集団が、旧体制下におけるような個人への抑圧機構と化することを警戒する。「(個人が)二次的集団によって拘束されたり、独占されたりしてはならず、またこの集団がその成員を手中に収めたり、かれらを思うがままに形成・陶冶することがあってはならないのである。それゆえ、こうした局地的な権力や家族の権力、要するに二次的な権力のすべての上であり、そのすべてに法を課すような普遍的な権力が存在しなければならない」(98頁)。国家は個別的な集団に対して、社会全体の集合的利益を体现することが求められる。とはいえ、国家が全く二次的集団に優位してしまうことが望ましいという訳ではない。国家が専制的になる恐れは常に存在し、これに拮抗・対抗しうる存在が必要だからである。国家が目を配ることが難しい特殊利害について、この二次的集団が当該利益を国家に対して主張するとともに、国家という強大な権力に対しては個人解放の役割を担うべきとされる。つまるところ、国家と二次的集団は、ともに個人の解放と抑圧の契機を有しており、相互に抑制しあうことによって、よりよく個人の解放の可能性が実現されるとともに、社会の多様な利害が国家レベルの全体利益へと昇華することができるのである。

<sup>666</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problème de l'état*, p.443.

<sup>667</sup> なお、彼がドイツの議論を参照したことについてブランケ＝ミレは、エスマンがイギリスの憲法理論を参照したゆえにデュギーがそれとは異なる比較法研究の対象を求めたこと、またポルドー大学での師であった Barckhausen の影響がそこに見られるとしている。Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.132.

ドイツの理論家たちはほぼ例外なく、国家自体をその主権の保持者であると考えた。ドイツにおいては「国家という不可分の統一体は公権力すなわち主権という権利の保持者」である。その代表的な理論家としてデュギーが名を挙げるのがヘーゲルやゲルバー、イエリネックである。「イエリネックはドイツで一般的な用語に則ってこれをヘルシャフトと呼んだ。それは抵抗不能な権力である。国家は無条件の命令を構築し、十全な拘束力を行使することが出来る」<sup>668</sup>。

かように、主権理論は主権者による絶対的な意思の発現、実行を可能にするのであって、論理的にこれに対する高次の法規範による制約を認め得ない。「というのも、もしこの法規範 *règle de droit* が存在するならば、この意思はこの法規範を超えてゆくことが出来ないからである」<sup>669</sup>。また、個人権による主権の制約という個人主義者による理論もまた認め得ない<sup>670</sup>。

デュギーはこうした主権理論が成立不可能であることを論証しようと試みる。第一にデュギーが問題視するのは、主権理論においては統治を行うものの意思が被治者の意思に優越するという点である。先に述べたように、主権とは、他者に対して自己の意思を強制するところの至高の権力である。「少し考えを巡らせてみれば以下の事に気づく。命令が存するためには、命令する意思が命令を向けられるところの意思に、本質的に優越することが必要である。しかし、こうした他者の意思に対するある者の意思の優越は存在しえない」<sup>671</sup>。かくして、デュギーは主権理論を証明することは不可能であると結論する。それゆえ、デュギーは、国民主権理論もまた維持しえないと述べる。

また第二に、デュギーは主権概念がある種の社会の実体化をもたらすことを批判する。「ある集団の主権は、当該集団が人格、すなわち人とは区別された意思、集団を構成する諸個人の意思とは区別された意思が存在することを前提とする」<sup>672</sup>あるいは、「主権はなるほどこの概念において諸個人の意思の合計ではない。主権はそこにおいて諸個人の意思が混ぜ合わされ、失われるところの一般意思である」<sup>673</sup>。ルソーやエスマンを引きつつ、デュギーは「公論を法的構造物とするという口実の下に、人々は価値もなく現実性も持たない形而上学的な実体を作り出してきたのである」<sup>674</sup>と述べる。こうした主権理論の構築によって、人々の個々の意思は価値を持たず主権の行使から疎外されてゆくことになるというのであ

---

<sup>668</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problém de l'état*, p.463.

<sup>669</sup> *Ibid.*, p.478.

<sup>670</sup> *Ibid.*, p.480. デュギーは、個人主義はいずれアナーキーへと至ると述べる。

<sup>671</sup> *Ibid.*, p.409.

<sup>672</sup> *Ibid.*, p.432.

<sup>673</sup> *Ibid.*, p.435.

<sup>674</sup> *Ibid.*, p.435.

る。

なお、かような従来の主権的国家像に対する批判は、第 1 次大戦下のような極限状態における法による国家権力制限の問題とも結びついてきたことに注意が必要である<sup>675</sup>。

## (2) 国家

それではデュギーが考える国家とはどのようなものであろうか。デュギーは、科学的観察・分析に基づいてこれを明らかにしようと試みる。「真実は政治権力がそれ自体正当あるいは正当でないといった性質をもたないところの事実である。それは社会学がその形態を決定し、諸要素を示すところの社会的な変容の産物である」<sup>676</sup>。

ブランケ=ミレによればボルドー大学で教えを受けた Barckhausen の国家論にも影響を受け<sup>677</sup>、デュギーは国家という観念を、その最も単純化された要素においてとらえる。デュギーの見るところ、その最小の要素とは、統治する者と統治される者との分化である。

我々が政治的分化と呼ぶところのもっとも単純な諸要素がこれである。すなわち、命令し、何らかの程度において彼らの意思に従わせるために他者を拘束する人々は、統治者である。彼ら統治者が命令を発し、拘束的な権力を課す対象の人々を被治者と呼ぶ。かくして、ほとんどあらゆる人間社会において、それが大きいものであれ小さなものであれ、また文明化されていようといまいと、統治者と被治者の分化が存する。<sup>678</sup>

---

<sup>675</sup> Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.248.

前代未聞の規模で展開された大戦は、国家権力を客観法によって制限する法理論を構築してきたデュギーにとって極めてシリアスな課題を突き付けることとなった。ブランケ=ミレの言葉によれば、法治国家フランスと力を是とするドイツという対立図式がそこでは前提とされていた。大戦中にデュギーはジャン=ジャック・ルソーの理論に対して専制をもたらす可能性があるとして、またカントやヘーゲルが国家への信仰を帰結したところのドイツにおける国家理論の基礎付けをなしたとして批判を行うなど、いかにして国家権力の恣意を法に拠って制限する理論を確かなものとするかという点についての議論を継続した。最終的にフランスが勝利を収めることで、「法が力に勝った」(*Ibid.*, p.256)のである。

<sup>676</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 1. La règle de droit-le problém de l'état*, p.499.

<sup>677</sup> Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.30.

Barckhausen は、統治者と被治者の区分、公権力の活動の目的といった諸点について、デュギーやオーリウに対して影響を与えたとされる。

<sup>678</sup> *Ibid.*, p.394.

そして、最も広義の国家とは、この政治的分化を有する社会である。「国家という語は、あるいは統治者、あるいは政治権力、あるいは政治権力による統治者と被治者の政治的分化が存在する社会自体を指し示す」。かように、他者を拘束する権力が存するところには国家があるといっているのである。人的集団には、常に観察可能な事実として、より強いものが弱いものに対して自己の意思を強制するという特質がある。強者の力の源泉は、その集団・社会によって、宗教的な力、単なる物理的な力、知力や経済力など様々である。この強者による弱者の統治という事実は、ギリシャ・ローマといった時代のみならず、現代のフランスにおいても同様であるとデュギーは言う。大革命は、人民の多数に対して政治権力をもたらしたのではなく、ブルジョワジーと土地所有者のアリстокラシーをもたらしたとされる<sup>679</sup>。では普通選挙が導入された1848年以降には人民の意思が国政へと反映されるようになったのであろうか。デュギーはこれも否定する。普通選挙が導入されたとしても、結局「最も強いものは最も数が多い勢力」に過ぎない<sup>680</sup>。国政を動かすのは多数派の意思であって、国民の“唯一の意思”などではない。この意味で国民共同体に国民個々の集合とは異なる独自の人格を見出し、その意思を実体化する国民権論は過ちとされる。なお、この他者を拘束する権力という語でデュギーが言わんとしていることは、「国家権力が存するのは、当該集団において、この権力に対立・競合し、その意思の実現を力によって保障することを妨げるような権力が存しない場合である」ということである<sup>681</sup>。

それでは統治者とはいかなる存在であろうか。デュギーによれば、「一定の集団において、最も強大な力を有する人々がいる」のであり、これが統治者と呼ばれる。従来の主権理論や国家論等が国家に形而上学的な実体を見出したのに対して、観察にもとづくデュギーの法理論は国家なるものは実際には権力を行使する幾人かの人間に過ぎないとする。この統治者は、主権者とは異なり、社会に存在する規範に従う存在である。「統治者は他の人々のように諸個人にすぎない。したがって、一定の集団の構成員のように、彼らは当該集団の客観法に服する」<sup>682</sup>。また統治者が自らの意思を被治者に強制できるのは、彼らの意思が他の構成員のそれに対して優れているからではない。「統治者による活動が被治者に服従を課すことが出来るのは、命令する主観的権利なるものを有する統治者の意思がいわゆる優越的な意思である故ではなく、その意思がその目的物や目標に応じて、当該集団の客観法に合致するからである」<sup>683</sup>。実際、多くの論者が国家の目的について議論を重ねてきており、それは大きく①国家自体の維持、②法の実現、③文化すなわち公共の福利や知的・道徳的文明化の

---

<sup>679</sup> *Ibid.*, p.505.デュギーはその理由を当時の制限選挙に求めている。

<sup>680</sup> *Ibid.*, p.506.「政治権力が一般意思ではなく諸個人からなる、とある集団に属するということは全く真実である。」

<sup>681</sup> *Ibid.*, p.396.

<sup>682</sup> *Ibid.*, p.514.

<sup>683</sup> *Ibid.*, p.516.

発展、に集約される。デュギーはその中でも、法の実現こそが窮極的な目的と考える。

事物の根本に向かうならば、この国家に割り当てられた三つの目的は一つに導かれる。すなわち法の実現である。というのも、もし国家あるいはより正確には公権力の保有者たる統治者が文化の発展の保障、物理的、知的、道徳的な進歩への協働を義務付けられているならば、それはまさに統治者が法の実現を義務付けられているからである。それこそが、法規範があらゆる諸個人同様統治者に対しても積極・消極の義務を負わせている所以である。そしてこの義務は“社会連帯を妨げるような活動をしないこと”、“社会連帯の実現を可能にする限りでこれに協働すること”という二つの義務に集約される。<sup>684</sup>

### 第3節 デュギー法学における統治像

以上のようなデュギーの社会・客観法・国家像を踏まえた上で、最後に、彼の具体的な統治像についてみておく。

#### (1) 法律

まずデュギーは法律について、形式的な観点と実質的な観点という二つの見方を区分する<sup>685</sup>。形式的な観点とは、「一定の国の憲法に従って、立法府の性質を有する機関による決定からなるものが法律である」とする立場である。たとえばデュギーによれば、1789年人権宣言第16条「法律とは一般意思の表明である」、1791年憲法第3章第3節6条「王によって裁可されたデクレは法律の効力を持つ」といった文言は、この形式的観点を代表するという。

もっともデュギーはこの形式的観点ではなく、実質的観点から法律を見るべきと述べる。「立法府の作用を決定しようと欲するならば、立法の性質を実質的な観点から見るのみで十分である」。実質的観点による法律とは「それ自体が法律に内在的な性質を有するあらゆる文書」であるとされる。それは換言すれば

法律とは、それによって、客観的法規範を制定するところの、あるいは客観的法規範の実効化を保障するところの規範や制度を構築するところの文書である。立法は当然国家の作用であり、それはかように理解される意味における法律を制定することにある。実定法律は、あるいは一定の時代に存在する客観法の定式化であることもあれば、客観法

---

<sup>684</sup> *Ibid.*, p.520.

<sup>685</sup> Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel. Tome 2. La théorie générale de l'état*, 3e éd, Paris : E. de Boccard, 1923, p.140 et suiv.

の適用を保障する一連の規範を含むこともあるが、いずれにせよ実定法律は客観的規範をその根拠に持つ<sup>686</sup>

ということの意味する。

## (2) 代表制の意義

このような法律の実現のために、デュギーは直接民主主義と間接民主主義のどちらが望ましいかを検討する。まず前者であるが、デュギーは必ずしもその意義を否定するものではない。たしかに、ことあるごとに国民が集い決定を下すことはおよそ現代において不可能であるとしても、何らかの形で国民の直接の意思表示がなしえないというわけではないし、それが無意味ということにもならない。具体的な制度として取り上げられるのはレフェランダムである。なおレフェランダムにも立法府を拘束するものと諮問型のそれとがある。デュギーは、第三共和制憲法下においてどちらが許容されるレフェランダムのあり方かという点を検討し、後者のみが現在の制度に合致するという<sup>687</sup>。

他方で、現代の国家において主要な位置を占めるのが議会制民主主義である。まずデュギーは代表制のあり方について以下のように約言する。「現代政治の関係において、代表は以下のようにまとめることができる。一定範囲の諸個人あるいは集団に由来する意思の表明が、それが市民から直接出てきたのと同じ効力を持ち、同じ効果を形成する」<sup>688</sup>。こうした意味における代表は古来より存在し、革命期においてフランス現代政治にも取り入れられるに至った。この革命期に成立した代表政治は、デュギーのみるところ、単一不可分のナシオンによる議会への委任 *mandat* をなすものであった<sup>689</sup>。この代表制論においては、議員達は、その選挙区の意味に拘束されるものではないと解される（純粹代表）。もっとも、デュギーはそれをエスマンとは異なって、議員が国民の意思から全く自由に物事を決定可能であると理解すべきではないという。

---

<sup>686</sup> *Ibid.*, p.144.

<sup>687</sup> *Ibid.*, p.491 et suiv.

また「議会の投票と市民の意思との正確な一致をできる限り保障する目的を持つ制度は、原則として素晴らしいものであり、代表制の補完をなす。レフェランダムはそうした制度の一つである」と指摘している。*Ibid.*, p.504.

<sup>688</sup> *Ibid.*, p.494.

<sup>689</sup> *Ibid.*, p.500.

ここでデュギーは、委任 *mandat* の用法についてエスマンのそれを批判している。すなわち、委任という語を命令的委任の場合のみに用いるべきではなく、広く国民と議会の関係を委任と表現して良い、と述べている。

しかしながら、エスマンのように「議員達が与えられたその権限の制約において、彼らが自由にあるいは恣意的に、人民の名において決定をなし得る」、と結論してはならない。

(略) おそらく、議員は法的には、選挙区選挙人を一切考慮に入れるべきではない。彼らは何らの権利も持たない。というのも選挙人にそれを認めることは単一不可分の国民主権の原理に反するからである。しかし、議会全体はそれを委任する選挙人団全体のことを考慮する必要がある。それゆえ議員達は恣意的に決定を下すべきではない。というのも彼らが構成するところの議会は、国民から受け取った委任に合致するように決定すべきだからである<sup>690</sup>。

それゆえ議員達は、客観的権限の法 *loi du pouvoir objectif* によって、国民意思の体現たる議会の意思を表明することを求められるのである。

### (3) 比例代表と職能代表

こうした、議会による国民意思の表明をより実効的に確保するために、デュギーは比例代表制および職能代表の重要性を説く。

まず比例代表である。デュギーは当時までのフランスが基本的に選挙における多数決主義を採用してきたことを確認した上で、そうした選挙制度がデメリットを抱えていることを指摘する。「簡潔に言えば、多数決主義は、国民のある部分による他の部分に対する一前者が後者よりも票を多く集めたという口実によって一抑圧となるに至っている。比例代表の原理を選挙において組織しようと試みるのは、そうした結果の不正義を緩和しようとするためである」<sup>691</sup>。サリポロスの比例代表制論に影響を受けたこともあり<sup>692</sup>、比例代表制は国民の多様な構成要素を議会に反映することができるという意味において社会連帯の思想ともよく合致するとデュギーは言う<sup>693</sup>。

もっとも、比例代表制のみでは十分ではない。デュギーがより重要視する制度が職能代表である。

---

<sup>690</sup> *Ibid.*, p.504. ただし、デュギーは、近年の議会制の変容として、政党の発達および、各選挙区と議員の結びつきの強さを指摘している。

<sup>691</sup> *Ibid.*, p.572.

<sup>692</sup> Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.121.

ブランケ＝ミレは、サリポロスの議論が、デュギーをして、多数者の専制という危機に対する処方箋の一つとしての比例代表制のメリットについての確信を持たせたという。

<sup>693</sup> ただしデュギーは比例代表制が国民主権論ともよく合致する制度であることを強調している。

比例代表制の確立は、選挙制度改革としてまだ十分ではない。このシステムによって指名される議会は有権者所個人のみを、あるいはせいぜい政治的ないし社会的に党派を形成している諸個人の集団を代表するのみである。ところで、国民を構成するのが諸個人と諸政党だけというわけではない。社会の機構を持続的に構成するその他の要素が存在するのである。それが、最も広義の表現を用いたところの、利益や労働の共同体に基礎を置く諸集団、すなわち専門職集団である。もし我々が、政治的代表がこれを実現する傾向を持つべきところの理想に近づこうと欲するならば、またもし我々が議会において国民の生活を構成する要素すべてを代表することを保障することを望むならば、多様な政党の数の力を比例させた諸個人からなる議会とは別に、職業集団によって選出された議会を設置すべきであろう。<sup>694</sup>

デュギーが説く社会連帯主義においても、あるいはデュギーと対立する国民主権論においても、議会の役割が国民意思のよりよい反映にある以上、職能代表の意義が減じることはない、と彼は言う。デュギーは、国民主権論が言うように“もし仮に国民とは別個に存在するとされるナシオン全体の意思なるものがあるとしても”、その構成要素は諸個人とともに諸集団でもあるのだから、職能代表制を拒否する理由はない、と主張する。

もっとも、職能代表に対しては別様の批判がありうる。それは、この制度が結局は個別の利害を代表するのみであって、国民全体の利害を体現し得ない制度となるのではないか、というものである。これに対してもデュギーは以下のような反論をしている。

私が理解する意味における職能代表は、小集団の利害の代表ではなく、この国に存在し、国民生活の第一のレベルの要素たる、多様な産業的、技術的な力の代表となる。こうした社会的に大きな力の代表をよりよく保障する選挙制度の構築は代表者に課されている。私は、こうした代表のあり方が地域的なあるいは個人的な利害の、一般利益への優越につながるとは考えない。そうした制度を拒否する人々は純粋な個人主義学説によって支配されているのであろう。この個人主義学説とは、個人と国家のみを見出し、権力を握る国家に対して個人を孤立しかつ無力なものとして措定するものである。<sup>695</sup>

連帯主義思想が社会の多様な職業・階層の相互的な依存関係に立脚する理論である以上、それらの関係を国政の次元においても反映させることは当然であり、それを個別利害の表出と見る視点はそもそも誤りなのである。なんとなれば社会は多様な要素の連関によって

---

<sup>694</sup> Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel. Tome 2. La théorie générale de l'état*, 3e éd, Paris : E. de Boccard, 1923, p.596.

<sup>695</sup> *Ibid.*, p.598.

その発展を保障されるのであり、従来のあるいはエスマンが述べるような純粋代表は、そうした多様な要素を捨象することになってしまうのである<sup>696</sup>。

#### 第4節 小括

以上で述べてきたことを一度振り返っておきたい。まずデュルケーム及びデュギーが説いた社会連帯理論において、社会は個人に先行して存在する実在とされた。人は社会を作り出すのではなく、社会の中に生まれるのである。それゆえ人は社会においてのみ生きることが出来るにすぎない。この、実在としての社会において、人々の間に存在する関係をデュルケーム及びこれを受容したデュギーは機械的連帯・有機的連帯と呼んだ。人々は、共通する欲求・必要や、他者と異なる必要と能力を有するが故に、相互に依存的な関係にあるのである。この、人と社会の関係の転換に、社会連帯理論の一つの特徴がある。

こうした社会には、社会連帯から導かれる固有の法が存在すると彼らは言う。デュギーは、これを客観法あるいは法規範 *règle de droit* と呼んだ。この客観法は、自然法のような形而上的なものではなく、あくまでも科学的認識によって導かれる法であるとされる。この法が人々を拘束し、社会において、連帯を促進する役割を果たすように要請するとデュギーは言う。

こうした理解は、当然国家像や統治像にも影響を与えることとなる。デュギーはフランスの伝統的な主権概念や当時のドイツにおける国法学を拒否しつつ、国家という概念を統治者の集団へと還元する。そして、統治者は究極的には客観法を実現し、社会連帯を発展させることを自らの職務とする。それゆえ、たとえば立法者の任務は、法律 *loi* の形式において客観法たる法規範 *règle de droit* を具体化することにある、とされるのである。そして立法者がこれを実現するためには、エスマンが説いたような純粋代表制理論ではなく、より議会と民意との一致を実現しうる制度が求められることとなる。その一例が職能代表制の導入案であった。

以上のような社会連帯主義における国家・社会・統治像は、フランスの歴史においてどのように位置づけられるだろうか。まず社会像についていえば、人に対する社会の先行や人に優位する法の存在を認める点で、ギゾー等 19 世紀前半期の議論と重なる。ただし、ギゾー等のそれが神の存在を前提とする形而上的なそれであったのに対して、デュギー等のそれはあくまでも観察にもとづく「科学的」なものであると主張される。

また彼らの統治像は、産業化の進展による労働者階級の誕生という時代的特徴を反映して、より議会と有権者の同一性を重視するものとなっている。またフランソワ・サン＝ボネ

---

<sup>696</sup> Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.95.

この点に関してブランケ＝ミレは、デュギーとオーリウが職能代表の必要性を説くことによってエスマンと対立する立場にあったことを指摘している。

は第二帝政期から第三共和制にかけての公的自由論の中で、「一般意思の全能に対する防波堤を作り出すことで(結社といった)社会的諸自由が新たな民主主義的成熟性の訓練の場となったこと」<sup>697</sup>を指摘しているが、こうした社会的諸団体を通じた政治と社会の緊密な関係の構築はデュギーらの意図するところでもあった。それゆえ普通選挙における女性参政権を肯定するとともにレフェランダムや職能代表といった新たな制度の提示がなされることとなる。以上の点においてデュギーのそれは、「人民の参与なき自由」を追求したそれ以前のエリート主義的自己統治論との訣別を意味する<sup>698</sup>とともに、国家と個人の二極構造からなる社会像を拒否するものであった。

ただし、窮極的には法律が客観法の実現にあると説明されるように、それは議会が個別利益のために恣意的な法律を制定することをよしとするものではない。むしろ、社会全体の利益に適い、社会連帯を促進するためにそうした制度が示されているという点に注意が必要である。それゆえ、その議会制論が現代の特徴を帯びていることと共に、社会全体の利害を体現する議会像という点ではフランスの伝統的なそれに連なっているということもまた出来るように思われる。

---

<sup>697</sup> François Saint-Bonnet, «Le combat pour les libertés publiques à la fin du Second Empire», *Jus Politicum*, No.5, 2010.

<sup>698</sup> Saint-Bonnet, *op.cit.*, p.13.

## 第2章 連帯主義思想と権利概念の修正

続いて、連帯主義思想における権利概念の特徴を見てゆく。連帯主義の議論は、先に見た社会像からも窺えるように、個人に先行する社会を措定し、その中において相互に依存し合う個人を想定する。それゆえ、権利・自由の概念化においても、個人の排他的な権利行使ではなく、社会性を伴う権利概念が説かれることとなる。

先に挙げたデスプラの整理においては、この時期の権利論は、エスマンに見られるような対国家的な自由権としてのそれであったが、オーリウあるいは以下で論じるデュギーといった論者はこれに抗して、権利の社会的制約及び国家が果すべき積極的な義務を主張する立場を採った<sup>699</sup>。本稿では、社会連帯主義にフォーカスすることから、デュルケーム及びデュギーの権利論を主として取り扱うこととする。

### 第1節 デュルケーム

#### (1) 道徳規範と自由の関係

デュルケームの思想の特徴の一つは、その道徳規範への高い評価にある。歴史的には宗教が担ってきた道徳規範を、デュルケームは新たに、宗教性を取り去りつつも、合理性のもとで再生させることを試みる。「伝統的な道徳体系から一切の宗教的要素をとり去るばかりで、これにとって代るものを求めることをしないなら、同時に真に道徳的な感情や観念までも奪ってしまうことになる」<sup>700</sup>。それではここでいう道徳とはどのようなものか。

道徳の第一の要素は、それが規則であることに求められる。「道徳的に振る舞うとは、一定の基準に従って行動することであって、この基準は、人がある行為をなそうと決心するまでもなく、すでにそれ以前に、特定の状況においてなすべき行為をあらかじめ決定しているのである」<sup>701</sup>。道徳は、個人の意思によって都度決定されるのではなく、一定の規則体系として存在している。人間の行為は道徳的規範に適合することが求められる。デュルケームはこうした道徳の在り方を「明確な輪郭をもった種々の鋳型のようなものであって、この鋳型の中にわれわれの行為が流し込まれる」と形容している<sup>702</sup>。こうした道徳の強制的性質をデュルケームは規律の精神と呼ぶ。

第二の特徴は、道徳における集団的性格である。道徳とは「非個人的な目的を追求する」のであり、「当然万人によって共通で、万人によって実行されるものでなければならない」

---

<sup>699</sup> Véronique Champeil-Desplats, «La théorie générale de l'État est aussi une théorie des libertés fondamentales», *Jus politicum*, No.8, 2012, p.8 et suiv.

<sup>700</sup> デュルケーム前掲『道徳教育論』 68頁。

<sup>701</sup> 同上 73頁。

<sup>702</sup> 同上 78頁。この意味において道徳律は決して人間による意図的な創造物ではない。独自の存在として、道徳は人間に対して強制されるのである。

703。一言でいえば、道徳とは集合的目的のための規律とされる。先に述べたようにデュルケームにおいて社会は人々の単なる総和とは異なる一個の独立した人格である。この社会は、したがって、諸個人の利益や目的の総和とは異なる、独自の目的を追求する。道徳もまた同様であり、ある規範が個人的なその総和に過ぎないのであれば道徳としての価値は有さないものであり、道徳が社会という人々を超えた実在の要素となることが必要なのである。デュルケームは、こうした社会に対する個人の帰服を求める。「普遍的良心という公理を維持しようとするならば、社会は、単にそれが個人に奉仕するからではなく、それ自身において、それ自身のために求められなければならない」<sup>704</sup>。この社会自体への帰服は決して個人の社会への屈従ではないことをデュルケームは強調する。「個人は、社会に愛着することによってのみ、真に彼自身となり、その本性を完全に実現することができるのである」<sup>705</sup>。

さらに道徳の第三の要素として、デュルケームは個人による自発的な道徳への服従を挙げる。「道徳的に振る舞うためには、規律を尊び、社会集団に愛着するだけでは十分ではない。(略)道徳の第三要素とは、道徳を理解する知性だということができよう。もはや道徳性は、単にある一定の行為を全うすること一たとえそれが意図的なものにせよ一にあるのではない。さらに、この行為を命令する行為が自由意志によって求められること、つまり自由意志によって受け容れられることが必要なのである」<sup>706</sup>。ここでデュルケームの道徳は、宗教的なそれと袂を分かたず。宗教的なそれが神秘性によって受け入れられるとすれば、新たな道徳は科学的観察によって理解されるべきものとされる。「道徳事実は理性にのみ属する自然現象であることを予想するものである。なぜなら、科学の成立は自然、すなわち観察しうる実在の内に生じたものに関してのみ、可能だからである」<sup>707</sup>。

かような社会と道徳律の下で生きる人間において、自由とは、決して放縦さやエゴイズムと同視されるものであってはならない。社会において生きる以上、人は個人的な利益を超える集団的なそれを常に感得し、自らのものとしなければならない。個人の内に留まることは、集団的なものを拒否することであり、必然的に道徳に背く。人は社会において、社会全体の

---

<sup>703</sup> 同上 125～6頁。

<sup>704</sup> 同上 137頁。

<sup>705</sup> 同上 138頁。これに続いて「道徳規則が適度にわれわれの行為を規制するのに必要な権威を喪失したりした場合には、社会はたちまちにして悲嘆と幻滅の巷と化し、いよいよ多くの人々を自殺の道へと追いやることになる。同様にして、社会が個人の意思にたいして持つべきけん引力を失い、個人が集合的目的を離れて、いたずらに自己の個人的利益のみを追求するところには、いつも同様の現象が起こって自殺者が急激に増加する」と述べている。

<sup>706</sup> 同上 214頁。

<sup>707</sup> 同上 216頁。

利益を理解し、自発的にこれを受け入れ行動することによってはじめて自律的な個を涵養することができる。欲望に従って生きることを自由と取り違えている論者に対してデュルケームは、放縦な欲望を広く肯定する社会における自殺率の上昇という事実を示すことで、そうした立場の不合理性を説く。社会の根底に個人の欲望のみを見る理論は、結果として個人及び社会を破滅へと導く。人に求められることは、「一時的な衝動や偶然の誘惑に屈することのない一定不変の原理に従って、首尾一貫した行動をとることを学ぶことを意味する。堅固な意思を培うには、われわれは一般に、義務という名の学校に学ばねばならないのである」<sup>708</sup>。人は自己を規律し、義務と共に生きることで初めて自由を手にすることが出来る。こうした自由観は、所有や契約といった法観念にも影響を与えることとなる。

## (2) 所有権

革命期のシエスに代表されるように、フランスにおける権利の基礎づけは労働と関連付けられてきた。しかし、デュルケームはこうした理解に疑義を呈する。人が労働によって作り出した物に対する絶対的な処分権を有するというが、彼の理解によれば、「われわれは完全に自らに属しているのではなく、自らを他者にも負っているし、所属している諸集団にも負っている」<sup>709</sup>。たとえ自らが作り出したものであっても、その背後には社会による恩恵があり、それゆえ社会が必要とするのであれば物を供与する義務もまた生じる。

他方、権利を生じさせるのは個人の意思であるという理論に対しても、デュルケームは不十分さを指摘する。確かに意思は空間を超越し、ある物をわがものとして所有することを欲することができるし、宣言によって自己の所有権を他者に主張することも可能となる。しかし、そうした意思がいかなる意味で法的に承認されるのか、という点はこの主張によっても明らかではない。

結局のところ、個人がある物に対して所有権を主張するためには、「その事物がはじめからひとつの集合体によって占有されていることが必要である、そして、唯一の自然の集合体は全人類によって構成されているそれ」であるとデュルケームは主張する。すなわち、「唯一の正当な所有権者は、本来、人類」なのであり、それゆえ、「人類というものにもとづく権利のゆえに、私は、他者の有する同様の権利を侵害しないという条件の下でのみ、はじめである事物を自らのものとすることができる」<sup>710</sup>。デュルケームはここで、人が自然権の保有者であるという理解を否定する。人は、人類という本源的な所有権者の中に生まれ、同一の社会に生きる他者の利益を害しない限りにおいて事物を所有することができるに留まる。

---

<sup>708</sup> 同上 107 頁。

<sup>709</sup> エミール・デュルケーム(宮島喬、川喜多喬訳)『社会学講義—習俗と法の物理学』(みすず書房 1974 年) 161 頁。

<sup>710</sup> 同上 168~9 頁。

そして、その限界を定めるものは現実的に言えば各国の法律に他ならない。

### (3) 契約

契約の自由についてもデュルケームは、暴力によって強制される不正な契約等に加え、他者の置かれた状況を利した不当な契約への批判を行っている。社会には交換の等価性についての漠然とした意識が存在するとして、「交換される事物の真の価格は、契約の結果として決まるどころか、すでに契約が先だって決定されているという考え方」が主流となっているとしている。こうした観点からして、「雇主がその地位を濫用して労働者にとってあまりに不利な条件でかれらの労働を取得すること、すなわち労働の真の価値よりもあまりに低い価格でこれを取得すること」は現代の契約の自由における重要な問題となっている<sup>711</sup>。

デュルケームは当時のヨーロッパにおける社会立法の誕生をこうした契約自由の法理への現代的修正の結果であるとする。こうした立法に対しては、労働者への過度な特権の付与であるという批判もあるが、彼は、社会立法が現代の資本主義経済における労働者の置かれた地位に対する保護として機能すべきとしてこれを支持する。そして、かような動向を見るに契約を巡る法の発展はまだ途上にあること、今後も進化すべきであることを説いている。

## 第2節 デュギー

### (1) デュギーにおける権利概念の拒否

デュギーが従来の主観的権利をもはや通用しえない概念として否定したことは有名である。デュギーは権利という概念をどのようなものとして理解し、なぜこの権利という概念を拒否したのか。

彼は、1789年のフランス人権宣言において成立した諸権利・自由を個人主義に即した主観的権利 *droit subjectif* とした上で、人権宣言第4条に見られる“自由とは他者を害しない全ての事をなす自由である”という定義に言及する。この主観的権利の定義の帰結として、第一に個人の権利行使が他者の権利行使の妨げになる場合を除いて国家による介入が否定される。第二に私人間関係においては私的自治の名の下に当事者の自由意思に基づく関係構築が承認されることとなる。国家がみだりに権利・自由に対する干渉をなさないことの重要性について、人権宣言が打ち建てた権利概念の功績を否定することは不可能である。しかし同時に、主観的権利という概念は革命から1世紀を経た第三共和制において不都合を生じさせてもいる、とデュギーは考える。

第一の不都合は、他者の妨げにならないという要件を狭く解し放縦な権利行使を可能とすることで社会連帯が掘り崩される可能性があることである。たとえばデュギーは一本稿で扱ったドゥモロンブ等の所有権論に代表されるように一公共性を失った独善的な権利行

---

<sup>711</sup> 同上 256頁。

使が正当化されている現状を批判の対象とする。彼は所有権の絶対性を、「所有権を有するとは、私が保有する物を私が望むように用いることについて、他者に対してこの権限への尊重を課することのできる権力 *pouvoir* である」<sup>712</sup>と理解する。その上で当時の一般的理解において「所有者は、それによって自己にいかなる利益も存在しないような行為を物に対して正当になしうる。そして、もしその活動をなすことによって他者の損害の原因となるとしても、それが彼の権利の行使である以上、責任を負う必要はない」<sup>713</sup>とされていることに注意を促す。しかし、かような主張が、各人は社会連帯の増進のために職務を果たすべし、という彼の社会像とは相いれないことは当然であり、こうした“権利行使”は否定されざるを得ない。

続いて第二の不都合は私的自治に関わる。確かに私的自治あるいは契約自由の原則は重要であるが、現実の社会に目を向ければ社会的強者が社会的弱者に対して自己の意思を強制することが法的に正当化されてきた、とデュギーは考える。彼によれば主観的権利の本質の一つは、この自己の意思を他者に強制あるいは尊重させる点にある。

主観的権利とは何らかのことを欲する権限であり、その意思を他者に対して尊重させる力のことである。(略) かくして、主観的権利という概念は—これこそが重要で、記憶にとどめておくべきことだが—、ふたつの意思が現にいま相対して存在しているという事実を前提としているのである。そこでは、一方の意思が他方の意思に優越している。<sup>714</sup>

この、“権利とは他者に自己の意思を強制することである”という彼の言葉は、例えば当時支配的となりつつあった資本主義経済下の労働契約を想起すれば、その意図が明瞭になる。彼は、当時の労働契約について以下のような批判を加える。

純粋な個人主義学説においては、論理的に、労働契約に関する法規は、その他の契約のように、共通の合意が雇用者と被用者との間において自由に定められねばならず、立法者はそうした自由を制約することができない。しかし、事実は理論よりも強く、大産業の発展と資本主義の伸長はもっとも頑固な者の目にも個人主義の過ちを明確にした。

(略) 労働契約において、雇用主と被用者は対等ではなく、労働者は自己の労働力以外

---

<sup>712</sup> Léon Duguit, *Les Transformations Générales du Droit Privé : depuis le Code Napoléon*, 2e éd. rev, Paris : F. Alcan, 1920, p.12. *n*(以下 *Les Transformations Générales du Droit Privé* と表記).

<sup>713</sup> *Ibid.*, p.154. また高作前掲論文 36 頁。

<sup>714</sup> *Ibid.*, pp.10-12.

の資本を持たず、資本家たる雇用主は労働者に飢えに等しい給料と人の力を超えた労働とを課することができる。<sup>715</sup>

かように、自己の意思を他者に押し付けることを正当化する権利という概念は、その行使の態様によっては、現代社会における他者支配の根源となるのであり、デュギーにとってはこれこそが近代市民革命期以来のフランス法学が有してきた問題点であった。本稿で述べたように、革命期の権利概念は本来的には他者への支配という側面を削ぎ落した自己所有論であり、この点、革命期以来の近代法あるいは権利概念がそもそも他者支配を含意してきたが故に当時の社会矛盾の根源となっている、というデュギーの歴史理解には問題があるのであるが、他方デュギーは産業化が進行した社会において権利概念が有した問題性を鋭く認識していたということができよう。以上のような権利概念の問題点を克服するために彼が提唱するのが自由 *liberté* という概念である。デュギーによれば、「とりわけフランスにおいて、自由の連帯主義的概念が、純粹に個人主義的概念に取って代わる」<sup>716</sup>とされる。

また第三に、従来の主観的権利論では、国家による自由の確保という論点が欠落してしまう。デュギーはこの点、行政国家化の進行という時代状況を受け止めつつ、国家が権利・自由の保障に果たす積極的な役割を理論化しようと試みた。この点については第3章で詳しく述べる。

## (2) デュギーにおける義務としての自由

では、デュギーにおける自由は、どのように定義されるのであろうか。彼はこう述べる。

自由とは、個人にとって、その肉体的、知的、精神的活動を社会の相互依存の発展のために用いる義務である。<sup>717</sup>

デュギーは、ここから二つの帰結が引き出されると言う。第一の帰結は、かような人々の活動の発展が国家を含む他者によって妨げられないということであり、第二の帰結は、しかし、そうした自由の行使は社会連帯・社会的相互依存の増大に資するべしという命題と対に

---

<sup>715</sup> Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel. Tome 5. Les libertés publiques*, 2e éd, Paris : E. de Boccard, 1925, p.155(以下 *Traité de droit constitutionnel. Tome 5. Les libertés publiques* と表記)。

<sup>716</sup> Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel. Tome 3. La théorie générale de l'état(suite)*, 3e éd, Paris : E. de Boccard, 1930, p.640 (以下 *Traité de droit constitutionnel. Tome 3. La théorie générale de l'état(suite)*と表記)。

<sup>717</sup> *Les Transformations Générales du Droit Privé*, p.158.

なっている、ということである。

第一の点について、デュギーによれば、この要請は、国家あるいは他の私人によるみだりな介入を受けないという点において、従来用いられてきた権利概念と同じ結果をもたらすという。主観的権利が国家・他の私人からの介入を拒否することによって自らの自由を確保する機能を有していたとすれば、デュギーの言う自由もまた、他者によるみだりな介入を受けないという意味において従来の権利概念と同様の意義を有する。

しかし、より重要な点は第二の点に関わる。というのもデュギーにおいては権利という概念が社会全体という視点を欠落させ、自己の利益のみを追求することを許容するとされるのに対して、自由という概念は社会連帯・社会的相互依存を増進させるために各人が自らの能力を発展させる義務として観念されるからである<sup>718</sup>。先に述べたように、法規範 *règle de droit* は社会の各アクターにそれぞれ異なる義務を負わせる。まず私人に対しては、各人が社会において占める位置に応じた職務 *fonction* が課されることとなる。

一般に、人はだれでも社会的な職務 *fonction* というものを持っているのであって、彼は出来る限り完全に、自分の彼の肉体的、知的、精神的な資質を発展させる義務を負っている。そして、いかなる者といえども、各人のこの自由な発展を妨げることはできない。このように言うと、本人ならばみずからの自由な発展を妨げうると考える向きがあるかもしれないが、しかしそのように考えるのは誤りである。なぜならば、人は無為のままであり続ける権限をもっていないからであり、また自分の個人的な資質の自由な発展をみずから妨げる権限など持っていないからである。<sup>719</sup>

自由の連帯主義的な理解では、あくまでも最終的な目標は社会全体の連帯・相互依存の増進に求められる。従来の個人主義的法学ではこうした要請に応えられない。「今日、我々は、個人は目的ではなく手段であること、個人は社会体という大きな機械における歯車にすぎないこと、個々人は社会活動において彼が果たすべき仕事をなす限りにおいて存在理由を持つこと、を感じている。(略) 所有に関する民法学の体系は、それが物に対する個人の利益のみを保護するために確立され、集団的目的を保護することに資することがないゆえに、消滅する」<sup>720</sup>。かくしてエゴイステイックな権利行使は連帯主義的理解において最早存在しえない。先にデュギーによる権利概念の拒否に関して見たように、彼は権利概念が公共性を

---

<sup>718</sup> 高作前掲論文 41頁。

<sup>719</sup> *Les Transformations Générales du Droit Privé*, p.20.

<sup>720</sup> *Ibid.*, p.157.

ここでは従来の民法学上の概念についての反駁であるが、彼の法規範 *règle de droit* は公法・私法の上位において妥当する概念であるため、この批判は公法領域にも当然及ぶ。

喪失した権利行使を可能にすることを批判していたが、職務としての自由は全く異なる帰結を導く。一例として所有権論を参照すれば、彼の連帯主義的な所有論においては、これを所有者の放縦に委ねるのではなく、所有者に対しても法規範 *règle de droit* による拘束が存在することが説かれる。

所有とは、富の保持者にとって、客観的次元において、彼が保有する富を、社会的相互依存を維持・増加させるために用いる義務である。<sup>721</sup>

所有者は、彼が所有者であるという理由のみによって、果たすべき社会的役割を負っている。そして彼の所有における権限行使の範囲は法律およびこれを適用する判例によって確定されねばならない。所有者は、彼の所有者としての社会的職務を自由に、充分にかつ十全に果たす以外の権限行使を主張しえない。ここにおいてわれわれは、主観的所有権が消失し、社会的職務としての所有 *la propriété fonction sociale* が取って代わると言い得る。<sup>722</sup>

このように所有権もまたその社会的な有用性という条件のもとにおいてのみ存在しうる自由とされ、権利としての所有から社会的職務としての所有への転換が図られる。この着想はオーギュスト・コントから得たものでもある。コントの慧眼は19世紀の前半においてこの所有の性質の変化を浮き彫りにしていた、とデュギーは評価する<sup>723</sup>。コントによれば、所有は社会的な有用性 *utilité sociale* に合致する限りにおいて承認され得るにすぎない。換言すれば、所有とは「神聖かつ不可譲の権利ではなく、社会的な必要に応じて変化してゆかねばならないところの権能」<sup>724</sup>へと変容する。デュギーはコントの思想を受容しつつ、産業化によって社会問題が激化した当時であって、より社会的性質を具えた自由論を構築しようとしたのであった<sup>725</sup>。

---

<sup>721</sup> *Ibid.*, p.158.

<sup>722</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 3. La théorie générale de l'état(suite)*, p.665.

<sup>723</sup> *Les Transformations Générales du Droit Privé*, pp.158-9.

デュギーは1850年に著されたコントの『実証政治体系』を引用する。そこでコントは「それぞれの市民は公的な職務を有している。そこで為される寄与が、多かれ少なかれ、その義務と権利主張を決定する。この普遍的な原理は、実証主義がとりわけ欠くべからざる社会的職務を見出すところの所有権にまで及ぶ。所有権は、各世代が次世代の労働を準備する資本を形成、統御するように運命づけられている」と述べている。

<sup>724</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 3. La théorie générale de l'état(suite)*, p.664.

<sup>725</sup> ただし、デュギーの権利論が決して資本主義の否定にむかうのではないことに注意が必要である。彼の論理は資本家が社会において適切な役割を果たすことを要請するもので

### 第3節 権利濫用論

#### (1) 端緒

続いて、デュルケーム及びデュギーの権利・自由論と通底する問題関心を有する権利濫用論の展開についても簡単に見ておきたい。先に述べたように、19世紀を通じた権利論は、19世紀前半における権利・自由の社会的性質の強調から、19世紀中葉以降の権利の絶対性へのシフトチェンジとして描くことができる。こうした権利概念の変遷に対して、再度権利を社会との関係で見直そうとしたのがデュギーらの議論であったと評価することができるのであるが、同様の試みは同時代の法学—とりわけ民法学—においても見られた。それこそが権利濫用論という名で知られる理論潮流である。

当時、所有権の絶対性がいかなるものを意味するのかという点については、あくまで、①他の物権との関係で主たる地位を有すること、②旧体制下における重疊的・分割所有権を清算し一物一権主義を確立するための表現であったこと、を強調し、レッセ・フェールのな権利概念とは一線を画すべきことを説く見解があった<sup>726</sup>。またマルセル・プラニオルは、民法典における所有権規定が文言上は所有権者に対する絶対的な権利行使を与えている一方で、現実には「民法典 544 条が言うように、所有権を絶対であるというならばそれは誤りとなろう。民法典は、留保なく行政に対して、私人が所有物になした使用を規制する *réglementer* 権限を与えている。この権限の自由裁量は完全なものである」と述べている<sup>727</sup>。

こうした中、末川博によれば、19世紀を通じて権利濫用についての議論が多少とも問題とされてきていたものの、先に紹介したエスマンによる権利濫用論への批判を契機にして、議論が発展していったという<sup>728</sup>。末川は、大要、第一次大戦以前を形成期、それ以降を完成期として区分するとともに、理論形成期の論者としてラガロス、エマニュエル・レヴィ、ビュフノワールらの議論を、また完成期のそれとしてコルニルやドゥモーグを挙げている。

ここでは、主たる論者としてジョスランとコルニルの議論を、彼らのそれがいかなる社会・法認識のもとに権利濫用論を導いているかという点に着目しつつ紹介したい。

---

あり、その意味において「ブルジョワ的」であった。なお彼の所有権論と資本主義の関係性については Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.157.

<sup>726</sup> Colin et Capitant, *Cours élémentaire de droit civil français. Tome 1er, conforme au programme de première année*, Dalloz, 1914, pp.709-10.

<sup>727</sup> Marcel Planiol, *Traité élémentaire de Droit Civil*, tome1, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1928, p.774.

<sup>728</sup> 末川博『権利侵害と権利濫用』（岩波書店 1970年）212頁。

## (2) ジョスラン

### A) 民法典について

ジョスランはフランスにおけるナポレオン民法典の成立を大いに評価しつつ、同時にその修正の必要性を説く。民法典は、形式面においてはモンテスキューやポチエの影響を受け、また実体の面においてはローマ法とフランスの慣習法そして革命期の人権や法律の前の平等といった重要な原則との折衷的な作品であったという<sup>729</sup>。しかし、民法典がいかに優れたものであったとしても、それ自体変化の対象となることは免れないはずであった。ところが、ジョスランの見るところ、19世紀の民法学ないし法律学はこの民法典を絶対視するという過ちを犯した。ジョスランがとりわけこれを批判するのは注釈学派に属する人々である<sup>730</sup>。

これに対して19世紀を通じて、第一に生命に対する保障が重要な位置を占めるに至り、第二に古代以来の宗教が科学にとってかわられ、また経済が大いなる変容を遂げた。このため、民法典に対する修正が必要であり、それは明文改正にとどまらず、判例によっても試みられるべきであり、権利濫用論はそうした動向の中の一つである<sup>731</sup>。

### B) 権利濫用論

ジョスランは法 *droit* について、二種類の捉え方がありうるという。一方は正確な、ドグマティックな科学として、もう一方は多様な形をとりうる社会科学として。ジョスランによれば、前者はローマ法等に見られるものであった。こうした法学の理解に特徴的な点としては、権利を主観的権利として理解すること、また債権者を主として対象とすることなどが挙げられている。これを土地所有権に当てはめてみれば、所有権者は土地を自らの意思に基づいて好きに扱うことができるというドグマが導かれる。「諸権利は支配、主権の権力と約言される」<sup>732</sup>。

だが今日では、法学は後者の形をとるといふ。「社会的な産物たる法学は畢竟、社会科学であり、その緊急性、拘束力を持つ権力、組織のおかげによって、あらゆるものの第一となる。法学は多様かつ継起する局面に対する義務的な社会規範、変容する規範であり、適応能

---

<sup>729</sup> Josserand, *Évolutions et Actualités : Conférences de droit civil*, Paris : Recueil Sirey, 1936, pp.20-1.

<sup>730</sup> *Ibid.*, p.12.

こうした注釈学派理解が正しいかどうかはまた別論であるが、当時としては一般的な理解であっただろう。

<sup>731</sup> *Ibid.*, p.25.

<sup>732</sup> *Ibid.*, p.72.

力が無限に存するところのものである」<sup>733</sup>。この立場に立つ法学において、権利濫用論が認められる。「最も確たるものとされた権利であっても、その権利濫用の可能性を認めるに至らせる（権利概念に関する）相対性を説く理論が対立するものこそが、先の個人的諸権利の厳密かつ熱狂的な法学の理解である」<sup>734</sup>。ジョスランが擁護する法学においては、権利は客観法と同様に社会の産物であり、権利の目的や役割は共同体の中にこそあると認め得る。権利は、共同体によって作り出され、共同体のために存在する。その存在理由や果たすべき役割を理解することが現代の法学においては不可欠である。権利もまた、相対的な概念に過ぎないのであって、共同体や他者に害となる行為は権利行使ではなく権利濫用<sup>735</sup>と評価されねばならない。

それでは具体的にいかなる時に権利は濫用と評価されるのであろうか。「現代とりわけ近時の法学は、濫用をより理解しやすい概念としている。その動機あるいは目的によって、行使された権利の目的や機能と衝突する行為すべてが濫用とされる」<sup>736</sup>。ここでジョスランは、権利の本来の機能と、実際に行使された権利のもたらす帰結との齟齬が権利濫用のメルクマールであるとしており、とりわけ権利行使に際しての動機がその中心的な判断材料になるという。こうした動機の例としては、共同謀議 collusion、詐欺共謀 concert frauduleux、強行法回避 fraude à la loi、害意 l'intention de nuire といったものが挙げられている<sup>737</sup>。こうした権利濫用は主として私法領域のものであるが、公権力の職権濫用とパラレルの関係にあるとされる。

続いてジョスランは、権利濫用が問題となりうる重要な個々の権利との関係を論じる。まずは所有権、とりわけ土地所有権である。ジョスランは所有権論において、まず 1789 年以来的所有権概念が権利行使の絶対性を謳っていることを述べる。しかし、土地所有権者といえども、隣人相互との権利の調整は必要であるし、それなくして権利行使は違法行為と見分

---

<sup>733</sup> *Ibid.*, p.72.

<sup>734</sup> *Ibid.*, p.73.

<sup>735</sup> なおジョスランは、権利濫用論への反論の一形態として、そもそも権利濫用という用語自体が矛盾であるとする論者—プラニオルやデュギーといった名が挙げられている—への反駁を試みている。ジョスランによれば、そもそもそうした批判は「言葉遊び un simple jeu de mots であり、法的射程を持たない」。

しかし同時に、合法に所持する武器で殺人等が行いうるようになり、それ自体は合法である権利を行使することが違法となることもありうることを主張する。主観的権利の行使が違法とならないと主張する人々は、主観的権利と全体としての法 Droit とを混同している、とジョスランは批判する。*Ibid.*, p.89.

<sup>736</sup> *Ibid.*, p.74.

<sup>737</sup> *Ibid.*, p.75.

けがつかなくなる、と彼は述べる。例としては、隣家への日照を遮る煙突の建築などが挙げられる。また契約関係においては古典的なそれとして詐害行為取消権が、また新たな権利濫用の例として所有者と転借人との関係などが指摘されている。

こうした権利濫用に対して、他方の当事者が司法の場においてこれを争うことの重要性をジョスランは強調している。「法廷において権利を主張する原告は、本質的な機能を遂行している。原告は、個人的な利害のみならず、社会の利害をも体現している。というのも、社会にとっては、権利が実現されること、当該権利が死文と化さないことが必要であるからである。それゆえ、原告は社会的職務 *fonction sociale* を果たすのである」<sup>738</sup>。

以上のジョスランの議論を約言すれば、①権利行使はそれによって *faute* を引き起こし得ること、②それぞれの権利は果たすべき役割、職務、精神を持つこと、③権利濫用論においては動機や目的といった概念が重要な役割を果たすこと、④権利濫用論は道徳という価値の勝利を意味していること、となる<sup>739</sup>。

### (3) コルニル

#### A) 社会と法

続いて、1924年に出版されたコルニルによる『私法』から、権利濫用論について議論をみてゆく。まずコルニルは社会の在り方について議論を開始する。「社会は集団であり、そこにおいて多様かつ複雑な活動が営まれ、衡平が支配せねばならないものである」と同時に、「社会生活は、諸個人の活動を調和させるために、その諸活動に一定のリズムが刻み込まれていることを含意する」<sup>740</sup>。社会には、これを統御する一定の力が働いており、過去にそれは神の名において語られていたものであった。社会の変遷に従って、この力は社会的な相互依存にあると理解されるようになった、とコルニルは述べる<sup>741</sup>。すなわち、「連帯が、知的かつ感覚的な活動とともに物理的・経済的なそれへの絶対的な義務を課すようになってい

---

<sup>738</sup> *Ibid.*, p.80.

<sup>739</sup> *Ibid.*, pp.90-1.

<sup>740</sup> Georges Cornil, *Le droit privé : essai de sociologie juridique simplifiée*, M. Giard (Paris), 1924, p.3.

<sup>741</sup> Cornil, *Ibid.*, p.4.

「社会的営みの規範的な規定は、今後、神の予言的性質をますます奪う傾向にある。より正確に言えば、社会における営み規範的な規定は二つのカテゴリーに分かれる。一方は、大衆にも感得しうる最も直接的な関心によって惹き起こされる、物理的・経済的な営みのリズムを決定するにとどまるものであり、法規範と呼ばれるものである。他方は、知的・超感覚的な次元における調和の必要によってインスパイアされたところの、宗教的な予言の性質を長く保持してきたものである。」

る」のである<sup>742</sup>。かくして、コルニルは社会生活に固有の規範が存在することを認める。過去に存在した神の法とは異なり、道徳や法は現代の社会を規律する規範として、重要な価値を有しているのである。

道徳や神の法とは異なり、国家において拘束力という物理的力を有する点に意義を有するこうした法はどのように形成されるのであろうか。コルニルは、法は社会と同じ歴史を有するという。人は社会に生きる中で、社会生活が有する一定のリズムを感得し一般化と抽象化を通じて、これを法へと昇華する。ここでコルニルは、法について二種類のことを想定している。すなわち第一の法とは、社会的な規範と同視されるものであり、それ自体は人が作り出し得るものではない。第二の法は、この社会に存在する法を、一般化・抽象化によって人の法として取り込んだものである<sup>743</sup>。前者の意味における法が後者の意味における法として取り得る現象形態は慣習、判決、法律の三種である。「慣習、判例、法律は、それ自体が法の源泉であるというのではなくして、社会における法の動向を記録するにとどまるものである。そして法規範は、その現象形態を、時に慣習、時に判決、時に法律の形をとって現われる」<sup>744</sup>。もっとも、これらが同列にあるのではない。コルニルは法律が主たる役割を演じ、慣習と判例はその周縁に位置する。かくして、自己の意思に基づいて法を定立可能だとする主権者の存在はここでは否定される。こうした法、社会の理解の仕方は、連帯主義のそれと基本的には同じ枠組みのもとにあると言えるであろう<sup>745</sup>。

## B) 権利濫用論

上述のような法理解は、必然的に、「過度な個人主義」<sup>746</sup>に立脚する権利概念の修正を迫ることとなる。それはしばしば、“個人主義的な権利の社会化”という言葉で言い表されるのであるが、コルニルはまず、一見して、この個人主義的な権利という理解そのものが奇妙で

---

<sup>742</sup> Cornil, *Ibid.*, pp.4-5.

<sup>743</sup> Cornil, *Ibid.*, p.11.

<sup>744</sup> Cornil, *Ibid.*, p.49.

<sup>745</sup> こうした見地からコルニルは自然法の主張を以下のように批判する。自然法論は、大要、プリミティヴな自然状態が人々の中の闘争の状態であり、社会を形成することによって人は自らの権利を保護しうる。そこでは、個人の権利の保護というエゴイズムを基礎にした社会の構築がなされるという矛盾が存すると彼は述べる。だが、社会の構成原理は、エゴイズムに先行する感情に求められねばならないとする。社会集団の一体性はアリストテレスが言うように、人の社会性という点に求められねばならない。すなわち人は孤立した存在として社会を形成するのではなく、社会に生まれ社会に生きてゆくのである。

Cornil, *Ibid.*, p.17.

<sup>746</sup> Cornil, *Ibid.* p.90.

あるという。というのも、彼の法、社会の理解からすれば「法＝権利は、社会生活を構成する要素にほかならず、その本質上社会的なものであるからである。法＝権利は社会の外においては想像しえないものであり、没社会的な法＝権利というものはそれ自体矛盾をはらむ」からである<sup>747</sup>。

むしろそれは、個人が社会の構成単位として重要であるという点を否定するのではない。むしろ、個人の存在抜きに社会を想定することはできず、その意味で個人主義は重要な意義を有する。しかし、社会はそうした個人相互の関係を規律するのであり、従来の法学者はこの点を等閑に付してきたとコルニルは述べる。そして個人のみを議論の対象としたことから、主観的権利という概念が生じてきたのである。彼によれば、フランスの近代法の歴史は、まさにこの主観的権利の承認の歴史であった。1789年・1791年は抽象的かつ普遍的な個人を承認し、人の権利に、人びとの法や協約に先立つ位置を与えた。1804年の民法典の制定もまた、個人主義の勝利の画期の一つとして、この流れの中に位置づけられる。こうした主観的権利の承認は、民法典544条による所有権の絶対性の表現へと行き着いたとされる<sup>748</sup>。

しかし、こうした所有権の絶対性は、今日では明らかに社会的な不都合を生じさせており、これを規整するための概念として権利濫用論が登場してきた<sup>749</sup>。歴史的には、権利の濫用についての議論は長い前史を有するが、近代法における権利濫用論が登場してきたのはイギリスにおいてである。ただし、イギリスでは個人主義が強固な地盤を有しているために、権利濫用論は根強い抵抗にあっているとされる。これに対して、フランスなどの大陸においては、比較的スムーズに権利濫用論が受容されたとコルニルは評する<sup>750</sup>。なお、フランス

---

<sup>747</sup> Cornil, *Ibid.*, p.90.

<sup>748</sup> コルニルは、その例として、民法典552条の土地所有権が、地下と地上への権利を伴っていることを挙げる。これを極端におしすすめていった結果、しばしば果てしない地下及び上空への権利を主張する者すら現れたとされる。こうした土地所有権の理解は、航空産業や電線敷設の発展とは全く相容れない、とコルニルは指摘する。Cornil, *Ibid.*, pp.96-7.

<sup>749</sup> なお、権利濫用という用語自体が矛盾をはらむ点について、コルニルは以下のように述べている。「権利濫用という表現は、それ自体矛盾をはらむものである。というのも、濫用が生じた瞬間から、権利に対する制約が解放されたといいうるからである」。コルニルは、こうした矛盾が生じる場合の例として、権利自体の定義が精緻になされていないような場合には、濫用的な行為がそれを原因として起こりうることもある、といった点を指摘する。結局のところ、権利の外延を明確にし、いかなる行為が正当な権利行使の枠内にあるのかを究明することが求められるとコルニルは指摘する。Cornil, *Ibid.*, p.100.

<sup>750</sup> 権利濫用論の規定を盛り込んだ民法典としては、1896年のドイツ民法典や1907年のスイス民法典の例が指摘される。またフランスにおける唯一の例外としてコルニルがあげ

における一般的な権利濫用論の発展は判例とともになされてきた<sup>751</sup>。

そこで生成されてきた権利濫用論の定義は以下のようなものである。「権利を行使する行為が濫用とされるためには、それが悪意のある意思によってなされるか、あるいはそうした心理的な要素を欠く場合は、当該権利行使が他者への損害となるような場合であることが必要である」<sup>752</sup>。権利濫用論の意義は、絶対的なものとして定式化された権利に対するバランスとして機能する点にある。「権利がその調和という機能を満たすためには、権利が与える個人の諸特権が、様々な人の利害の衡平さと断絶しないことが必要である。したがって、主観的権利の行使がそうした衡平さとの断絶を生み出すのであれば、当該行為はたとえ行為者の悪意や害意が欠如していたとしても、反社会的であり、濫用的である」<sup>753</sup>。

具体的な例として所有権及び労働契約における権利濫用論を見ておこう。土地所有権においては、例えば、裁判所が判示してきたところによると、自らの土地であっても、隣人の眺望等の妨害とするためだけに不要の煙突を建設する、他人の井戸を枯渇させるために自身の土地を掘削するといった行為は権利の濫用と評価される。また労働契約の場面においては、期間の定めのない労働契約が例に挙げられる。期間の定めのない労働契約において、民法典のもとでは当事者の一方の意思によっていつでも契約の解消が認められると解されてきた。これを変更したのが民法 1780 条を修正した 1898 年 12 月 27 日法律であり、「一方当事者のみの意思に基づく契約の解消は損害賠償の事由となりうる」という文言が付された<sup>754</sup>。

#### (4) 小括

以上を簡単に約言すると、当時の権利濫用論においても、社会連帯論と多く共通する社会像のもとに、権利の社会性についての検討が試みられた。そこでは、権利・自由は権利主体の意思の絶対性の道具たるのではなく、他者・社会全体の利益のもとに保有及び行使が認められるに過ぎない概念として修正が試みられる。

なお、デュギーに見られる自由概念からすれば権利濫用なる語はそもそも形容矛盾として退けられるであろうが、権利濫用論は、従来注釈学派においては否定されていた abuser する権利なるものを承認した 19 世紀中葉以降の絶対的権利概念論に対抗して、そうした語彙に則って濫用する権利なるものを否定した議論であることに歴史的な意義があるように思われる。

---

るのが、エスマンによる権利濫用論批判である。

<sup>751</sup> Cornil, *Ibid.*, p.102.

<sup>752</sup> Cornil, *Ibid.*, p.103.

<sup>753</sup> Cornil, *Ibid.*, p.104.

<sup>754</sup> なお、ストライキにおける権利濫用の事例も紹介されている。

#### 第4節 小括

ここまで、デュルケーム、デュギーにおける権利概念および、権利濫用論の生成を概観してきた。連帯主義法学において、権利概念は社会的な制約を強度に帯びるものとして語られた。デュルケームやデュギーに見られるように、社会の中でのみ人は生きられるのであり、それゆえ、権利と呼ぶにせよ自由と呼ぶにせよ、それは社会連帯という公共善と結びつくことによってのみ正当化されるものであった。たとえばデュギーは従来の過度に個人主義的な権利概念を修正し、連帯主義に基づいた自由という概念を提唱した。そこでは自由は義務と一対のものとして語られていた。この、一見したところ語義矛盾とも思えるデュギーの自由論は、しかしフランスの思想伝統からすれば奇を衒ったものという訳ではなかった。本稿においても1930年代までの所有権概念を通じて論じたように、自由に一定の義務が伴うという理解自体は革命以来の思想伝統の中で培われてきたものであった<sup>755</sup>。客観的に見れば、産業資本主義の興隆以来出来したレッセ・フェールの自由主義に抗して、こうした権利・自由概念を「科学」的知見に基づき組み直したのが社会連帯主義であった。デュギーによる法的概念の修正も—それがデュギー本人の主観とは異なるのであるが—、こうした思想伝統を極めて端的に表現した例であったと言えよう<sup>756</sup>。

---

<sup>755</sup> このことは哲学の領域においても当て嵌まる。19世紀フランスの自由主義哲学の変遷を分析したW・ロークは、ヴィクトール・クザンを祖とする折衷主義について、「彼等(折衷主義の自由主義者たち—註)は今日の快樂主義的社会の知識人たちからほど遠いところにいる。そして、放縦は自由ではない、という彼らの観察が真理を表していたことを今日の社会は証明しているように思われる」(W・ローク『フランスの自由主義の展開 1870-1914—哲学から社会学へ—』ミネルヴァ書房 1998年 70頁)と述べる。また、たとえば折衷主義者の一人であるアドルフ・フランクは「ハーバート・スペンサーが一九世紀の代表的思想家として後世に伝えられるとしたら、それは一九世紀にとって大いなる恥辱である」と述べたうえで、「自由は、現実の個人が望むことを—彼がそれを正しいと思おうと悪いと思おうと—何でもなしうるということに存するのではなく、義務と責務—これもまた人間人格の本質的性格の一部を構成するものであった—によって形づくられる一つの行為」とした(ローク前掲書 33頁)。

<sup>756</sup> この点、例えば畑前掲 1984年論文はデュギーの法理論を、恐らくはわが国の憲法学の論じる人権史を前提としつつ、革命以来の「資本主義経済の法的基盤を打ち立てた」諸人権の克服と捉える。しかし、本稿の叙述からすれば、デュギーの歴史的意義はむしろ革命以来存在したはずの社会性を伴う権利・自由概念を、資本主義経済の時代に再度構築しようとした点にこそ有ると言えよう。



### 第3章 社会連帯主義と社会権・社会保障法制

#### 第1節 社会法制の概要

##### (1) 社会保障法制

社会連帯主義による社会保障法制および社会権についての理論化を見る前に、まずこの時期の社会保障法制の発展について労働権・保険・扶助それぞれについて概観しておきたい。

##### A) 労働者の権利

19世紀後半のフランスは、自由主義の発展期であるとともに、労働運動が盛んになっていった時期でもあった。それは、従来、職人組合<sup>757</sup>や相互扶助組合が担ってきた労働組合類似の機能を、産業化の中で本格的に労働組合が担うようになる過程でもあった。その一つの画期は1862年のロンドン万国博覧会への労働者の派遣であった。労働者自身によって選出されたこの代表たちは、イギリスの労働者と交流を行う中で、労働者の団結の自由の重要性を学んだ。1864年に公にされた「60人の宣言」は立法府における労働者代表の重要性を明確に主張した。普通選挙にとどまらず、労働者を社会的にも一人前の存在とすることが意識され始めるのである<sup>758</sup>。このような状況の下で、いくつかの重要な立法が制定される。

その第一は1864年の罷業に対する刑法上の免責である。当時、刑法典において罷業は禁止されていた。もっとも實際上、法の運用においては19世紀前半期より、罷業が寛容な取り扱いを受けることが多く、比較的軽微な罰金等で済まされていた。こうした状況の中で、正式に法的に罷業を刑事免責したのが1864年の刑法典改正であった。64年5月25日法律は、刑法典414条～416条を改正して雇い主および労働者の団結を法的に承認した。これは使用者にとってはロックアウトの自由を、労働者にとっては罷業の自由を意味した。そこではル・シャプリエ法以来の反団体制に対して、個人ができることをその集積たる集団が行い得ないことは背理である、との論理が主張された<sup>759</sup>。

第二に、1884年の労働組合の合法化があげられる。すでに66年時点において、大臣がもうけた労働委員会が組合結成の自由が必要であることを訴え、大臣報告においてもこれが認められていた。ところが、第三共和制期への移行の中で、組合に対する政府の態度は厳しさを増した。ティエールは従来通り使用者側の組合については承認したものの、労働者の団

---

<sup>757</sup> 谷川稔『フランス社会運動史』（山川出版社 1983年） 94頁。

谷川によれば、19世紀前半期の主たる労働者の組織はこの職人組合等である。当時の職人たちはこのネットワークを通じて一人前の職人となるための巡歴を行い、また争議の際の抵抗組合として活動した。そしてフランスの緩慢な離陸の過程において、こうした旧来型の組織が19世紀後半においてもなお無視し得ない規模を有したのである。

<sup>758</sup> 中村睦男『社会権法理の形成』（有斐閣 1973年） 77頁。

<sup>759</sup> 立法議会のエミール・オリヴィエの報告はこうした観点からなされたものである。中村前掲書 88頁。

体についてはこれを認めない方針を鮮明にした。再度、労働組合の法制化が議会で問われることとなるのは1876年にロックロワが提出した組合会議の法的承認を求める法案によってであった。そこでは、労働者に共通の利益の擁護を目的とする労働組合が、21人以上であっても政府の許可なしに結成可能であるとする案が示されていた。また同一産業における組合は、その中の一つとそれ以外の労働条件の格差を是正すべく、全従業員に義務的に適用される労働協約を締結可能であるという条文も含まれている。その後1880年のフェリー内閣において法案が下院に提出され、最終的に84年に法律が制定されるに至った。この84年法律は、一般的な結社とは異なり、労働組合に対して特権的な団体結成の自由を承認するものであった。なお、組合自体は、当時広く見られたものであり、政府もこれを黙認していたため、当法律は現状を正式に法的に追認するという性質を帯びる。こうした労働組合の法的な承認は社会的デモクラシーの観点からも大きな意義を有した<sup>760</sup>。

---

<sup>760</sup> Pierre Rosanvallon, *La contre-démocratie : la politique à l'âge de la défiance*, Seuil, 2006.

現代フランス社会権を構成する主領域の一つは労働権である。そこでは社会的デモクラシーという語に示されるように、議会政治とは異なる社会的領域において労使が取結ぶ関係の衡平さを追求することが重要視されてきた。労働者にとってその実効性を担保するのが労働権であることは言うまでもない。

ところで、社会的デモクラシーの特徴は、政治的領域ではなく、社会的領域においてもデモクラティックな要素を追求するという点にある。もともとこれは普通選挙が成立して以降のフランスにおいて、なおも民主主義の赤字が問題とされた19世紀に端を発する。特に19世紀終盤以降のフランスにおいて、議会において一般意思の所産たる法律を制定するという政治的デモクラシーに対して、多様な方法を通じて社会的なるものを反映させる経路が探求されてきた歴史が存在する。これを描き出した論者にロザンヴァロンがいる。彼によれば、サンディカリズムや比例代表制度、政党政治などはその一例としてフランスの歴史を彩ってきた。しかし、ここで注意を要することは、そうした試みには、議会政治に社会的なるものを反映させようとする立場と、議会政治の不全を社会的領域において補おうとする立場という二つのバリエーションが有り得ることである。前者には比例代表制度や政党制、利益職能代表制度等が含まれ、後者には国民経済評議会(CNE)や労働組合の活動等が数えられるだろう。戦後フランスで社会的デモクラシーと言うとき、その社会的なるものの反映形態は後者に属し、その主たる領域の一つは労使関係に求められる。そこでは、一般意思の表明たる法律に嚮導されつつ、社会的な領域において労働権を行使しつつ労働組合が使用者側と関係を取結ぶという図式が描かれる。

すなわち、社会的デモクラシーにおける労働組合及び労働権の存在は極めて重要であり、その歴史を簡潔に振り返れば、1884年に合法化された労働組合は、その後革命的サンディカリズムの昂揚もあり、労働者階級の主張を伝達する“抵抗のデモクラシー”としての機能を果たした。換言すればロザンヴァロンが対抗民主政 *contre-démocratie* と呼ぶ民主

## B) 保険

### (ア) 労災補償制度

フランスにおける社会保障法制の大きな画期の一つが1898年の労災補償法制の成立であった。すでにパテルナリズムの枠内では、労働災害に対する補償の必要性が認識されていたが、本法律はこれを全国レベルで国家による立法として整備したことに意味がある。ただしその対象領域は鉱山、建築、動力機械を使用する事業等に限定されていたことは注意されるべきである。

本法律の特徴は、廣澤によれば以下の3点にまとめられる<sup>761</sup>。すなわち、①労災に対して職業危険の概念を導入し、無過失責任主義を採用したこと、②使用者の負担割合の算定基準として定率性の原則を用いたこと、③任意責任保険制度としたこと、である。

第一の無過失責任主義は、従来の過失の存在の立証が極めて過大な負担であったことから、職業に必然的に含まれる危険であるところの職業危険という概念を導入し、使用者がこれを負担することは当然とする考え方へのシフトを意味していた。第二に、無過失責任主義とも関連して、使用者に必ずしも過失があることが要求されない以上、その負担の程度を引き下げるために定率性が用いられた。このことは、迅速な補償の支払いに役立つとともに、民事訴訟における損害賠償責任を免除する効果ももった。第三の点に関しては、強制加入制度が元老院の反対によって頓挫したために採用された。本来であれば一元化された保険システムの採用が望ましいのであるが、国家的な介入を嫌う自由主義的伝統がなお強力であったことが指摘されている。

その後、法律の適用範囲の拡大を求める声が相次ぎ、1938年に至って業種を問わず雇用関係があれば当法律の適用を受けるとされた。また1919年には労災のみならず職業に由来する疾病等もその対象となるとされた。

### (イ) 社会保険法

保険領域における国家の役割は、19世紀後半を通じて基本的には、私的領域の補完にとどまっていた。国家レベルで制定された初の社会保険立法は1910年の労働者農民老齢年金保険法であった。元々ワルデック・ルソー内閣において1900年に強制加入原則を採用した法案が提出されていたがその給付の規模の問題もあり、政府によって修正要求が出されるなどしていた。議会においても法案の審議は滞りを見せていたが、1902年に組閣されたエ

---

主義の多様な形態の一つとしてサンディカリズムは機能した。運動が最も昂揚した1936年の工場占拠運動は、時の人民戦線政権に週40時間労働や有給休暇制度、労働協約等の法制化を実現させるに至った(マティニョン協定)。そして戦後1946年の第四共和制憲法は、これらの諸制度に加えてストライキ権等を憲法上の権利として承認した。

<sup>761</sup> 廣澤孝之『フランス「福祉国家」体制の形成』(法律文化社 2005年) 93頁以下。

ミール・コンブ内閣の下で事態は進展する。というのも当時反教権主義闘争をその第一の政策目標としていたコンブ内閣は、社会立法については議会との妥協をいとわない姿勢をとったからである。最終的には1910年のクレマンソー内閣において法案が相当の修正を受けた上で成立したのであった。法案がこれほどまでに大きな抵抗を受けた理由の最たる点には、やはり国家による強制加入原則への忌避感があった。結果として本法律における強制加入制度やスケールメリットを生む国家レベルでの金庫の統一といった点は不十分な結果に終わった。

これを克服するために制定されたのが1928=30年社会保険法である。アレクサンドル・ミルランの下で当法案は準備され、強制加入や単一金庫などの重要な内容を含んでいた。但し、前者については制度の分権化や当事者の参加によって一方的な国家による強制ではない制度を構築すること、後者については加入者に金庫選択の自由を与えることが模索された。そこではなおも、国家による強制への拒否感への配慮が不可欠であったのである。元老院における反対等があったものの、最終的に法案は圧倒的多数で可決された。成立した法案の特徴は、廣澤によれば①年間所得1万8千フラン以下の被用者に対する強制保険制度の採用、②単一金庫の創設<sup>762</sup>、③保険の三者負担の原則、にある。ところが、この法案への反対が展開される中で、30年に修正法を制定せざるを得なくなる。そこでは金庫の統一が放棄され、各種金庫の併存を承認するなど、大幅に制度が後退した。その後、国家レベルの社会保険法の実現は戦後、高級官僚ピエール・ラロックのイニシアティブの下に推進されるのを待たねばならなかった。

もっとも、この時期に、理念的にであれ、強制加入や単一金庫にもとづく社会保険が構想されたことはそれとして大きな意義を持つことは疑いえない。そこには、従来の私的領域における社会問題への対応の限界を克服し、国家規模での社会問題への積極的な対応という視点が明瞭に見て取れるからである。

## C) 扶助

### (ア) 1893年医療扶助法

扶助の領域においてもこの時期には顕著な進展が見られた。まず重要なのは1893年の医療扶助法である。革命暦2年葡萄月24日の法律が医療扶助の義務を定めて以来、フランスにおいてこれを具体化する立法は存在してこなかった<sup>763</sup>。1893年法律は、7年間に渡る議会での討議を経て、資力を欠く者に対する無償の医療扶助を定めた。ここにおいて初めて、フランスにおける医療扶助が自治体に対する法的義務として打ち立てられたのであった。

本法律の定める扶助を受けるためには、フランス国民であること、病人であること、そし

---

<sup>762</sup> ただし、当初案とは異なり、結果的に各県に一つずつ金庫を創設することとなったためにスケールメリットを必ずしも享受しえない制度となった。

<sup>763</sup> Delbrel, *op.cit.*, p.107.

て資力を欠くことが要件となる。94年の通達では、この疾病 *malade* という要件が明確化されている。それによれば、“稼得能力を部分的あるいは全面的に麻痺させる、そして病院にかかることはできるが養護施設に収容はされていない、病気に苦しんでいる者”である。それゆえここでは、高齢者や障害者等は別個の立法の対象とされており、本法律の対象からは外れている。また資力を欠いていること、という条件については、比較的広い解釈がとられた。そこでは *indigents* のみならず、困窮している者もまた対象とされた。後二者は、通常の生活では公的扶助を受けなくとも生活可能であるとしても、病気になった場合に医療費や薬代を捻出することができない人々を指す<sup>764</sup>。

本法律による成果であるが、自治体は自らの費用負担の増加を恐れ、必ずしもその義務を確実に果たしたとは言えないようであるが、それでも97年には70万人が、また1904年には90万人が本法律によって扶助を受けるようになった。本法律は、現代にもその制度的影響を有したという点で大きな歴史的意義を有する。

#### (イ) 高齢者、障害者、廃疾者に関する1905年法律

次に挙げるべきは1905年法律であろう。自らの手によってその生活を支えられない者については国家がその生存に責任を負うという思想もまた革命期にまでさかのぼることは本稿において指摘してきたことである。これに対応するために、1902年に代議士ビアソニエ＝マルタンが法案を議会に提出した。上院による修正について議論があったものの、最終的に本法律は1905年に採択された。その名称が示すように、本法律は、フランス人であり資力を欠く70歳以上の高齢者、障害者、廃疾者に対する各コミューンにおける扶助を規定する。なお当初はそれらの事由ゆえに労働不能となり生存の糧を得ることができない者が対象とされたが、1907年には職業活動が不可能であること、という要件に緩和された。

確かに本法律もまた、基本的に住居における扶助を前提としていること、支給額は計算上当該コミューンにおいて生活可能な額＝生活のための最低限度であることなど、限界を有していた。とはいえ、国民全体を対象とする立法として本法律は重要な意義を有し、それゆえ1953年に廃止されるまで効力を有したのであった。

#### (ウ) 児童への扶助を定める1904年法律

児童への扶助は1904年法律で刷新された。児童についてのそれは、革命以来幾度か関心の対象となってきた。革命期には91年憲法に始まり、遺棄児童への救済を定めた93年3月19日デクレ、また遺棄児童を賤民としてではなく孤児として扱うよう規定した93年6月28日法律ほか、児童の救済に関する多くの法律が設けられてきた。その後も1811年1月9日デクレは遺棄児童ないし孤児に対する現代的な救済の嚆矢となった。

かような経緯を経て成立した1904年法律は、散逸的に存在していた児童に関する立法に

---

<sup>764</sup> *Ibid.*, p.108.

対して「安定的な役務の作動と不可分な不変性、強制力、統一性」を付与することを目的として制定された。そこで念頭に置かれていたのは 1889 年の遺棄児童の保護に関する法律、1898 年の児童虐待等に関する法律であった。1904 年法律は、“発見された、遺棄された、虐待されている maltraité、面倒を見られていない délaissé、貧しい孤児 orphelins pauvres”等をその対象とし、各県の公的扶助組織がその後見を行うことを規定した。

## (2) 小括

このように、この時期のフランスにおいては、各種の社会保障法制が成立した。このうち、労働者の諸権利に関係する法制については資本主義の発展以来重要視されてきた課題であったし、扶助に関する法制は革命以来の理念が漸く実効化されたものとして大きな意義を持つ。

中でも特筆されるべきは、戦後フランスの社会保障のあり方とも関わって、社会保険や労働災害といった「社会的リスク」に対応する一群の立法がなされたことにある。従来の個人主義に立脚する社会像とは異なり、社会全体が産業化の影響を被る中において、職業や年齢といった多様なリスクの存在が認識されると共に、これを社会全体で広く負担すべきという発想が登場するのである。

社会連帯主義はこれらの社会保障法制を理論的に基礎付ける役割を果たすことに貢献した。以下では、行政国家の理論的正当化の議論をデュギーに即して<sup>765</sup>、また保険社会を基

---

<sup>765</sup> 労働権についてもデュギーが議論していない訳ではないが、ここではとりわけ社会連帯理論の貢献が大きい分野として公役務論と社会保険に関する議論を取り上げることとしたい。なお労働権に関するデュギーの議論を多少紹介しておく、無論デュギーも労働組合を否定するわけではない。むしろ彼は労働組合を含むあらゆる結社を禁止した大革命以来の伝統を批判する。ル・シャプリエ法はギルドのみならず労働者の組織を含めたあらゆる中間団体を法的に禁じたのであるが、デュギーによれば「それは全くの過ちであった。たしかに、旧体制下における職人や親方たちの組合は真の独占をなしていたために消滅すべきではあったが、あらゆる人々に開かれた職業的結社を禁じたこと、また 1884 年法律及び 1920 年法律が実現することを欲した一少なくとも論理的には一加入義務を伴わない結社までも禁じたことは過ちであった」(Ibid., p.195)。

これに対して、フランスにおいて初めて労働者による組合の結成を法的に承認した 1884 年法律は肯定的に理解される。「1884 年法律のおかげで、組合運動は急速に、大いなる発展を遂げた。あらゆる労働者の組合、使用者の組合、労働組合の連盟は、わずかな期間に現代社会の新たな構造を与えた運動であった」(Ibid., p.202)と彼は指摘する。ロザンヴァロンは、フイエ、デュルケーム、サレイユとともにデュギーを、労働組合を積極的に評価

礎づける理論についてレオン・ブルジョワを参照しつつ、論じてゆく。

## 第2節 公役務概念の確立—デュギーによる行政国家の理論化

まず、行政国家の基礎づけに関するデュギーの議論を見てゆく。デュギーは、社会保障制度に関する議論として、国家の積極的な給付・行為義務を客観法たる法規範 *règle de droit* から導き出し、それを公役務という概念で説明した。

### (1) フランスにおける公役務理論の歴史

デュギーの議論に立ち入る前に、公役務という耳慣れない概念について説明を要するであろう。大橋麻也によれば、「公役務」とは、フランス行政法の伝統において、行政警察と並び行政庁の任務を表象するものとして考えられている概念である」<sup>766</sup>。大橋は、ワリ

---

した論者として数えている。個人主義を推し進めることで社会をアトム化することを望む自由主義に抗して、彼等は労働組合に社会的なるものの発露を見出した。「サンディカリズムは、この世代のあらゆる法学者・哲学者によって、社会的なるもの *le social* の新たな時代を体現するものとして理解された」(Pierre Rosanvallon, *Le peuple introuvable : histoire de la représentation démocratique en France*, Gallimard, 1998, p.322)。換言すれば、「アモルフな諸個人からなる大衆をその力強く一体性を有する集団として組織することによって、労働組合という事実はその本質において、社会的なるものの基盤の新たな構造物として理解されるに至った」(*Ibid.*, p.323)。

ロザンヴァロンが指摘するように労働組合による社会的なるものの組織化機能の一つは労使が締結する労働協約 *convention collective* に現れる。1880年代以降、民法学者たちの関心は、ストライキの後に取り交わされる労働協約と呼ばれる合意の法的性質の解明に向かった。労働協約は、その締結後に生じる法的効果—当事者間の合意でありながら、その適用対象は当事者を超えて広がる—の点で、当事者間の契約として説明することが難しい。デュギーもまた、この労働協約に対して新たな法的説明を与えることに尽力した一人であった。彼は労働協約を契約ではなく、ある種の客観法的効果を発生させる合意の一形態とした(デュギーが労働協約について論じた文章として、Léon Duguit, «Collective Acts as Distinguished from Contracts», *The Yale Law Journal*, 1918)。1936年のマティニョン協定を受けて同年制定された法律において、労働協約は、私法上の契約でありながらも同時に労働大臣の決定によって当該地域の同一職業部門内のあらゆる労働者に拡張適用されることとなった。労働協約の契約に留まらない性質が法的に承認されたことは、デュギー等による理論構築の功績に負うところも大きい。

<sup>766</sup> 大橋麻也「『フランス公役務の危機』の構造——国家独占の論理と EU 法——」(『早稲田法学』88巻1号 2013年) 43頁。

一ヌを引きつつこれを、公法人が、全体利益に属する需要のためにこれを自ら実行する、あるいは自己の監督下に委任する行政活動の一形態であるとし、「それは、一方では国家全体の利益を図るための活動(国防、警察、外交、裁判、財政の活動に代表される、いわゆる「国王に属する[権力的]役務」)を意味し、他方では、拡張的に、国家を構成する各個人の需要を満たすための活動を意味する。(略)前者はふつう行政的公役務と呼ばれ、後者は商工業的公役務によって代表される」<sup>767</sup>と述べる。前者が行政的公役務と呼ばれ、後者は「金銭的対価と引き換えに財またはサービスを利用者に」提供することを任務とし、通常商工業的公役務に代表される。

この公役務概念はフランス行政法の歴史において行政裁判所の管轄決定規準として登場した<sup>768</sup>。争われている事案の性質・内容を考慮し、当該事案を行政裁判所と司法裁判所のいずれに振り分けるべきかという判断が下される際にこの公役務という概念が用いられたのである。公役務という理論を判例に最初に持ち込んだのは1873年のブランコ判決である<sup>769</sup>。そこで権限裁判所は「①公役務の目的で雇い入れられた者の所為により私人に対して引き起こされた損害の賠償責任は民法典によって規律されえない、②この場合、損害賠償責任は公役務の需要および国と私人の利害調整の必要に応じて変動する特別の規範に服する、③したがって行政裁判所のみが管轄権限を有する」<sup>770</sup>とした。ここでいう特別の規範とは行政法のことを指すのであり、かくして公役務における争訟は行政法の適用を伴い、行政裁判所において審理されることとなった<sup>771</sup>。さらに20世紀初頭において、三つの判例がこの傾向を確たるものとする。1903年のテリエ判決<sup>772</sup>、1910年のテロン判決

---

<sup>767</sup> 大橋前掲論文 44頁。

<sup>768</sup> 1872年以降権限裁判所が設けられたが、それ以前は行政・司法各裁判所を分かち管轄規準は不明瞭なままであった。古くは19世紀の初頭以降は、国家債務者理論—これは国家の負担する債務に関する訴訟は司法裁判所の管轄外とする見解—が影響力を行使し、第二帝政期においては有名なラフェリエールによる権力行為・管理行為二分説が新たに登場することとなった。ここでは、行政のなした契約が権力的要素を含む場合には行政裁判所、民法上の契約である場合には司法裁判所に属するとされた。もっとも大橋によれば、国家債務者理論と権力行為・管理行為二分説はそのヘゲモニーを争う状況にあり、確定的な基準たりえなかつたとされる。

<sup>769</sup> 当判決は国営のたばこ工場の従業員によって引き起こされた私人に対する損害についての争訟である。

<sup>770</sup> 大橋前掲論文 47頁。

<sup>771</sup> もっともこの三位一体が支配的となるには多少の判例の蓄積を要した。

<sup>772</sup> 県と私人の間に締結された契約が公役務を目的とするがゆえに行政法に服するとされた事案である。

773、1908年のフートリ判決<sup>774</sup>がそれである。これらの判決によって公役務という概念が、行政法の適用範囲および行政裁判所の管轄権限の画定基準として決定的な重要性を持つにいたった。

もっともこうした公役務による行政裁判管轄の画定という理論は遠からず崩壊してゆくことになる。というのも、テリエ判決におけるロミウ論告において、公役務の中にも行政が私人と同一の条件において行為する必要がある場合があるのであり、この「私管理」の場合には私法の適用を受け、司法裁判所で審理される、旨の主張がなされていたからである。この公役務の私管理という論理は、先の公役務＝行政法適用＝行政裁判所という三位一体を掘り崩すものにほかならない。そして早くも1910年のル・ソレイユ保険会社権限裁判所判決および同年のコンセイユ・デタにおけるメヌ・エ・ロワール判決によって、この公役務の私管理という論理が採用された。そして二度の大戦を経て商工業部門における公役務が増加することによってこの私管理という理解が広範に受容されていくこととなる<sup>775</sup>。

## (2) デュギーの公役務論

では裁判の管轄規準としての公役務理論という歴史的な位置づけに対して、デュギーの学説はいかなる位置を与えられるのであろうか。パスカル・ゴノによれば、公役務理論に対するデュギーの寄与は、裁判管轄規準決定という判例理論に対する行政法学の一般的な貢献の在り方とは異なる次元に属するという。彼によれば、そうした技術的な要素を含む公役務理論にはむしろデュギーの弟子にあたるガストン・ジェーズがより積極的であり、「デュギーによって採用された観点は我々が行政法学の専門家たちの共通の立場と呼びうるような磁場の外にある」<sup>776</sup>。デュギーは「行政法学の諸問題に対して、国家と法 *droit*

---

<sup>773</sup> 市町村と私人との間の業務委託契約は公役務を目的としており、それゆえに行政的な性質を有し、その不履行に関する訴訟はコンセイユ・デタの審理に服するとされた。

<sup>774</sup> 県の養護施設からの脱走者がなした損害は、もとは養護施設という県の公役務から生じたものであるために、その損害賠償請求訴訟は行政裁判管轄であるとされた事案。

<sup>775</sup> 但し判例上決定的な分岐点となったのは1922年に権限裁判所で審理されたエロカ渡船判決であった。コートジボワールにおいて現地の行政が運営していた渡船事業が起こした事故について、権限裁判所はそれが通常の企業と同一の条件で運営されているかぎり司法裁判所に属する、と判示した。

<sup>776</sup> Pascal Gonod, «Pensée de Léon Duguit en Droit Administratif», *Autour de Léon Duguit*, Bruylant, 2011, p.342.

それゆえ、ゴノは「コンセイユ・デタの裁判官たちは、私にはデュギーを引用しないどころか、読んだことすらない者もいるように見受けられる」と指摘する。かように、デュ

との関係性および行政行為の要素として取り組んだ」<sup>777</sup>のであるが、それは彼の主たる関心が、現代的な変容を蒙っている国家ないし社会の在り方を基礎付けなおす、根本的な法体系の構築に向いていたためである。そのため、彼は公役務という語彙によって、多様化する現代国家の諸活動がなぜ正当化されるのか、及び、そうした諸活動がなぜ国家の義務とされるのか、という点を解明しようとした。すなわち、社会・経済的状况の変容によって当時のフランスは教育や貧困、労働等の場面への国家の介入が必要とされていたのであるが、従来の夜警国家から大きな国家への転換をデュギーは公役務という概念によって説明しようと試みたのであり、ここに判例法学とは異なるデュギー公役務論の特質があった<sup>778</sup>。デルフィン・エスパニョの言葉を借りれば、「人びとはしばしば、公役務という概念の政治的な次元を無視してきた。デュギーの貢献とは、公役務の社会的、政治的、法的等のあらゆる次元を考慮に入れることであった」<sup>779</sup>のである。では、公役務をデュギー自身はどのように説明するのであろうか。公役務についてのデュギーの定義は以下のようなものである。

公役務とは、統治者すなわち一定の国において事実として権力を保有している者に課される、法的な次元の義務の存在であり、つまりは絶え間なく一定の活動を保障する義務である。<sup>780</sup>

公役務という概念は今日の国家活動の総てを説明する原理である。デルフィン・エスパニョが指摘するように、デュギーの公役務概念は、彼の国家・社会像を基礎づける体系的な一元的法秩序論の産物として、国家の諸活動を正当化する役割を担う。公役務概念をより具体的に理解のために以下において二つの要素を見る。第一が主体、第二が対象領域である。

### (3) 公役務の主体

繰り返しになるが、デュギーの客観法理論は公権力の性質を変質させる。デュギーが公役務の主体とするのは、変容を蒙った後の国家である。彼は国家を、社会的相互依存に基づいた社会規範すなわち客観法による職務を有する統治者の集合に解消する。こうした変

---

ギーの歴史的意義は、判例法学とは異なるところに存在するのである。

<sup>777</sup> *Ibid.*, p.229.

<sup>778</sup> Delphine Espagno, *Léon Duguit : de la sociologie et du droit*, Epitoge, 2014, p.167.

<sup>779</sup> *Ibid.*, p.165.

<sup>780</sup> Léon Duguit, *Les Transformations du Droit Public*, 2e éd., Librairie Armand Colin, 1921, p.41.

化はデュギーによれば四点に集約される。

第一に、国家はもはや固有の法人格を有さず、それゆえ権力を自己の権利として行使する存在たることを止める。国家と呼ばれてきたものは、単にある人ないし集団が権力を独占しているところのものにすぎない。デュギーはこれを国家ではなく統治者と呼ぶ。「法規範 *règle de droit* に服することによって、統治者は彼等の強大な力をこの規範の適用に用いる。それは法規範を確認し、これに反するあらゆる個人の活動を禁じ、これに合致する全ての個人的行為を承認することによってである」<sup>781</sup>。第二に、これらの人々は、個人ないし集団として極めて強大な権力を有してはいるが、それを自己に固有の権利として行使し得るわけではない。彼等もまた社会の構成員の一人として、法規範に服する。彼らはそこで法規範の尊重、適用を保障する事を職務とするのである。第三に、彼ら統治者は彼等の意思にもとづく行為を他者に対して行使するのであるが、それは彼等の意思が人々の意思に優越するゆえに自己の意思を強制することが出来るのではない。彼等は自己の行為が客観法=法規範 *règle de droit* に合致する限りで自己の意思にもとづく行為をなし得るに過ぎない。第四に、統治者の行為は日々縮減し、調査と統御に狭まってゆく。なぜならば経済的、社会的な職務が多様な社会階級に分有されるようになってゆくからである。

かくしてデュギー公役務論では、その主体となるのは権力国家ではなく、客観法によって拘束されて国家活動を行う統治者である<sup>782</sup>。そしてこの統治者という語には立法、行政といった多様な職務を行う人々が含まれる。

#### (4) 公役務の対象

以上のように、デュギーは国家の概念を新たな社会像の下で把握し、統治者に客観法たる法規範 *règle de droit* によって職務を割り当てる。次に具体的に公役務の対象とはいかなるものであるかを検討してゆく。概括的な定義として、デュギーは「その行為が統治者の義務として理解される諸活動が公役務の対象をなす」という。ではその諸活動とは具体的にいかなるものであろうか。もっともそのすべてを列挙することは不可能であるしまた必要でもないため、ここでは主たるものを挙げるにとどめる。デュギーによれば、公役務の内容は文明化の進展の度合いに応じて様々に変化し、またその種類もこれに応じて増加してゆく。文明化は人々の需要を短期間で次々と満たすことを可能にするため、文明化が進展すればするほど、統治者もまた人々の生活に多様な役務を提供することを求められる。とはいえ、あらゆる時代に共通する公役務が存在する。それは第一に外敵に対する国家や

---

<sup>781</sup> Léon Duguit, *Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'état : conférences faites à l'école des hautes études sociales, 3. éd., revue augmentée d'une préface nouvelle*, Paris : F. Alcan, 1922, p.48.

<sup>782</sup> Blais, «Solidarité», *Le Télémaque*, Presses universitaires de Caen, 2008, p.16.

領土の防衛、第二に国家や領土内の安定、秩序・安全の維持である。これは具体的な活動としては、戦争、警察、司法という3種類に集約される。典型的な国家の最小限度の義務として、これらの公役務は普遍的に存在する、とデュギーは言う<sup>783</sup>。

しかし今日、それらの役務のみでは国家の活動としては充分ではない。確かに自由主義経済を信奉する人々は国家の職務は外敵に対する防衛と国内における秩序の維持であるとし、その他の事柄には関心を持たず、人々の競争については自由放任を貫くべきと主張している。しかし彼にとってみればそれはもはや時代錯誤の思想でしかない。「事實はあらゆる理論よりも強力」なのであり、彼が指摘するように、法—法規範 *règle de droit*—を形成する人々の意識は従来以上の国家活動を求めている。

人々の意識は知的、道徳的な点で他の役務も要求している。それはたとえば国家が教育に介入しないことを許さない。また皆の意識は物質的な領域についても要求を行う。これはたとえば、国家が扶助の役務を組織しないことを許容しない。他方、文明化された国でこの一世紀の間に経験された経済、産業の重大な変容は統治者に新たな義務を多く生み出すこととなった。人民の間における緊密な相互依存、経済的利益についての連帯、日々複雑化する商業的な交換、科学的な学説や発見、道徳的影響力は、あらゆる国家に持続的な態様で国内におけるコミュニケーションを保障するための公役務を組織する義務を課す。<sup>784</sup>

こうした新たな公役務の背景にあるのは、特に経済的な変化である。資本主義の進展は、国民をより経済的に強く結びつけている。それゆえその国に生きている人々はかつてより相互に依存しあうようになっていく。生産関係の変容に伴い、以前は日々の生活における需要はその生活圏で賄うことが出来たが、現代的な賃労働が一般化した世界はもはやそれを許容しない。日々の些細な生活上の需要を満たすことにおいてすら、社会の構成員が相互に依存することが不可欠であり、またそれが中断することが極めて大きな問題を惹き起こすようになっていく。それゆえ、統治者はこうした活動が持続的になされるように介入せねばならないのである<sup>785</sup>。かくして、「公役務とは統治者によってその遂行が統

---

<sup>783</sup> Léon Duguit, *Les Transformations du Droit Public*, 2e éd., Librairie Armand Colin, 1921, p.48.

<sup>784</sup> *Ibid.*, pp.48-9.

<sup>785</sup> このことは国家の性質の変化を当然含意している。主権という概念が国家と不可分とされていた時代にあっては、国家の活動は無答責であった。デュギーは、「人々はみな、公権力の役務の悪しき作用によって引き起こされた私人に対する損害は、決して国家の責任を導かない」という。これに対して、現代的な公役務の作用は国家及びその役務を担当

御、保障、規制されねばならないあらゆる活動である。なぜならばこれらの活動が社会的な相互依存の発展に不可欠であるからであり、またそうした性質故に強力な政府の介入によってのみその完全な保障がなしうるからである」、と彼は結論する<sup>786</sup>。

以上のように、公役務自体は多岐にわたるのであるが、とくにこの時代の公役務を特徴づける領域が存在する。それが教育、労働の保障、扶助である。簡潔にその内容を確認しておく。

先ず教育についてデュギーはこう述べる<sup>787</sup>。「近年、あらゆる国において、皆、国家に対して最低限の教育を施すように要求する権利を持つ。家長が自らの子を無知なままにしておくことは許されない。子どもは社会的に第一級の価値を有するのであり、その子が体現する社会的価値が非生産的なままに留まってしまうような教育の欠如は認め得ないのである」、と。1880年代初頭、フランスはそれまでの教育制度を改変し、無償の初等教育を国家によって保障することとした。フェリー法と呼ばれる一連の教育立法は、それまで教会権力によって掌握されてきた教育の管轄権を国家の手に奪う大きな画期となった。フランスは市民育成の手段としての教育を重視することによって、共和国フランスの基盤をより強固なものとしようと試みたのであり、デュギーの議論もまたこの延長線上にある。まさに「フランスにおいて、個人主義概念の頑固な擁護者は、1881年に至るまで、自由の名の下に義務教育に反対していたのである。しかし、今日あらゆる国で制定される義務教育についての法律は、反対に、自由の名の下に作られるのである」<sup>788</sup>。

次に労働の保障についてである<sup>789</sup>。デュギーは個々人が自己の労働力によって社会の発展に貢献しないということを、社会連帯に反する行為であるとして否定する。「諸個人は社会の利益という観点から、労働する義務を負う。よって国家の保持する権力は、個々人が労働をなしうる状態に在るように、労働を与えるために介入するために存する。職を望む者、すなわちそれによって社会的な義務を果たそうと考える者が労働をなしえないということはあってはならない。それゆえ、失業問題の重大さや、政府が失業者に職を与える

---

する官吏の責任を導くことが出来るものとして構想される。

<sup>786</sup> では公役務ではないものを見分ける基準はあるのだろうか。デュギーはこう述べる。

「もし公役務を組織する前に諸活動を見わける形式的な基準があるとすれば、以下のようなになるだろう。その活動が、たとえわずかな時間であったとしても中断されることによって惹き起こされる社会的な無秩序が存在するか否か、がこれである。たとえば1910年の10月、フランスの鉄道会社のストライキは、それが部分的かつ一時的なものであれ、極めて明瞭に鉄道という事業が公役務の第一のランクに属するものであることを示した」と。

<sup>787</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 3. La théorie générale de l'état(suite)*, p.647.

<sup>788</sup> *Ibid.*, p.647.

<sup>789</sup> *Ibid.*, p.648.

重要性はここから理解される」、と。

また、労働契約に際して国家が立法によって労働条件の改善のために介入するといった事柄もここから要請される。デュギーは、自由意思というフィクションの下に締結される労働契約が現実においては極めて不平等なものであることを強調する一方で、当時相次いで制定されていた社会・労働立法の数々を称揚する<sup>790</sup>。彼は国家—とくに立法府—が積極的に労働関係に介入してゆくことを、彼らに課された職務として理解する。そこには革命に向かって過激化する労働運動への否定的な評価と表裏の関係にあるデュギーの心理が働いている。

国家は、国家に優越しかつ国家に課される法 *droit* を侵害することなく、この社会連帯に基づいた法によって、労働契約の締結を規整し、適切な手段によって被用者が労働者によって押しつぶされることを防ぐことが出来るし、またそうしなければならない。一言で言えば、国家は雇用者と被用者の間の状況の平等性を保障し、各人の活動の自由な発展を保護し、もし被用者が自由に契約の条項について議論し、もし物理的に必要に迫られて合意することを強制されなければ、彼がそれを受け入れないであろうあらゆる労働契約の条項を無効と宣言しなければならない。よって、各人は彼が望むように労働する自由を有していなければならず、立法者はこの自由を制約する権限を有していない、とする主張は価値をもたない。というのも労働の自由は労働をなす社会的義務の結果であり、いかなるものも自己の力を越えて労働することは出来ず、立法者は労働者を彼自身からも守らねばならないのである。<sup>791</sup>

但し、立法者や裁判官が契約内容に直接個別的に介入し、個別の状況に応じて労働条件等を押し付けることは、現実的に可能でないばかりか、契約の自由にも反する。あくまでも、介入は一般的な立法による規定によることが望ましい、とデュギーは述べる。これに対して、個人主義陣営から批判が提起される。すなわち子どもや女性についてはともかく成人男性においては、その労働時間、労働期間、賃金などの条件は契約当事者の意思に委ねるべきである、と<sup>792</sup>。国家が労働契約に介入するならば、国家はそのことによって経

---

<sup>790</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 5. Les libertés publiques*, pp.155-160.

彼は、労働法典の制定ないし児童労働や炭鉱、さらにはパン屋や菓子屋に関する個別立法に至る諸労働立法に言及する。

<sup>791</sup> *Ibid.*, p.162.

<sup>792</sup> デュギーはここでは明示していないものの、彼の議論はエスマンの所説を意識しているものと思われる。

済を歪める、とさえ彼らは言う<sup>793</sup>。しばしばスペンサーを引合いにしつつ主張されるこうした議論が、連帯に基づいた社会において妥当する余地はない。

最後に扶助については、デュギーは「国家は、各人の自由な人格的発展を妨げないのみならず、彼らがそれに窮するときはこれを助ける義務を負う。すなわち、人が生活資源を欠き、それを疾病、傷害、老齢などの理由で労働によって賄えない状態に在るならば、国家は彼にそれを治療し、回復させる手段を与える義務を負う。そしてもしそれが不治のものであるならば、生活のための手段を与える義務を負う。国家はこの内容の法律を定め、施行する義務を負う」<sup>794</sup>と述べる。

以上のように、彼は公役務を、従来の警察、国防、司法という三要素から、社会構成員が必要としているあらゆる活動へと対象を広げた。この公役務を遂行するということは、統治者にとっての義務であるため、国家活動は公役務という形態をとることによって正当化される。この公役務は極めて多様であり、それを担う統治者という概念もまた、行政府・立法府等幅広く適用される概念となる。

#### (4) 小括

以上述べてきたデュギーの公役務理論を中心とした社会保障論について簡単に振り返る。デュギーは国家をその中枢において権力を握っている幾人かの個人である、と見る。これによって国家という存在をあたかも実体のように理解する立場を否定する議論を展開した。そして統治者であるとされた権力保持者もまた、彼のいう客観法すなわち法規範 *règle de droit* を課される存在であることは、その他の市民と何ら変わりがない。では彼らに課される法規範の内容とはいかなるものであるか。デュギーはこれを公役務である、という。すなわち権力を保持するものは、社会に対してその権力が提供し得る役務を行う義務を課せられている、という。

この役務は、大きく二つに分かれる。一つはあらゆる国家に共通して要求される、国防、警察、司法等の権力的な役務である。もう一つが、デュギー言うところの社会的相互依存を促進させるために国家が背負う多種多様な役務である。代表的なものとしては、教

---

<sup>793</sup> この点についても、エスマンの所説と対比をしておけば、彼は労働の自由に対する政府の介入を拒否し、女性・子ども以外の一すなわち成人男性—については労働契約の自由意思性を尊重すべきである、という結論を引きだした。このように、当時より正統派の学説と目されてきたエスマンの所説は、デュギーのそれと著しい隔たりを見せている。エスマンは、大革命以降の社会・経済的状況の変化、換言すれば資本主義社会の到来に対応する法的論理の構築を自己の課題として位置づけることはしない。19世紀に進展した階級分化、社会問題の発生は、挙げて自由の名の下に不問に付される。

<sup>794</sup> *Traité de droit constitutionnel. Tome 3. La théorie générale de l'état (suite)*, p.675.

育、労働の保障、扶助、社会インフラの整備などが挙げられる。

繰り返しになるが、デュギー公役務論は、当時の憲法学において大きな時代的意義を有する見解であった。先に見たように、エスマンは自由主義の立場から国家の給付義務をおよそ認めない。彼は個人の権利を、デュギーが否定したような主観的権利として理解している。よって個人権とは国家の介入を拒否する権利を意味するのであって、国家に何らかの行為義務を課すものではない、と述べる。確かにエスマンにおいても国家が一定の義務を負うことが禁じられるわけではない。1793年憲法における公的救済の規定が示すように、憲法においてそうした義務が課されることがありうる。しかしそうした義務は、いわば努力義務にすぎない。エスマンはデュギーが構想したような義務としての「自由」という観念を採らず、あくまでも对国家的な自由権概念に固執する。それゆえ、エスマンが、国家が義務を負うことが有り得ると説明されるとき、それは純粹に可能性の問題であり、デュギーが社会連帯から説き起こしたような統治者の職務として義務が生じるわけでは全くない。ここでもまた、19世紀後半以降の社会状況に対する両者の明確な態度の相違が、その法理論にも影響を与えている<sup>795</sup>。

---

<sup>795</sup> 他方で、我々は彼の理論が内包する問題点について述べておかねばならない。というのも彼の公役務論は、彼が克服しようと欲した権力国家を招き入れるものでもあるように見えるためである。

デュギーの公役務理論は確かに権力国家ではなく、客観法に服し、これによって課される職務として公役務をなすという点で法による国家の制限を意図していたし、また公役務の対象として社会問題への対応を含めていた点で意義を持つ。しかし、まさにその公役務の主体及び対象という点に陥穽が存した。デュギーの定義によれば公役務とは「統治者によってその遂行が保障、統制、統御されねばならないあらゆる活動」(Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel. Tome 2. La théorie générale de l'état*, 3e éd, Paris : E. de Boccard, 1928, p.61)である。そしてそれらの活動は社会的相互依存の増進に不可欠であり、かつその性質故に統治者によってのみなされ得る活動とされる。こうした彼の公役務の対象は、一義的に確定されるものでは、当然ない。何が社会的相互依存を増進させる活動であり、何が政府によってのみなされ得る活動であるのかは、ひとえに統治者の判断に委ねられる。統治者は公役務である、という理由によってその活動を正当化することが可能になり、そして公役務の対象は広範に拡散しうる。ジェラルド・シモンは「デュギーはかくして主権や権力国家という概念を否定した」としつつ「しかしながら、公役務のみへの統治者の権力の正当な制限は、同時に、その介入の領域の無制約な拡張の源泉ともなる」、「公役務の実現を正当化するある活動の社会化 socialisation はかくして公的介入への無限の領域を開く」と指摘する (Gérard

### 第3節 保険社会へブルジョワによる連帯と保険

先にみたように、この時期の社会立法の特徴の一つに、戦後フランスの社会保障法制の方向性を規定する社会保険に先鞭がつけられた点がある。この保険の理論は、それまでは民法に典型的にみられる個人主義的な責任原理を転換し、産業社会における多様な危険をリスクとして把握し直した点にある。すなわち、前資本主義的な経済構造の元で体系化された民法典の元で労働者に求められたのは、個人の自律に基づいて危険を予見し、これを自ら防ぐことにあった。ところが、産業社会においては、労働者が個人として予見・予防可能な危険は極めて限定的な領域に留まる。これを補うためにパトナージュ等が行われたことは先に見たとおりである。もっとも、産業化が社会におけるドミナントな形態となった以上私的なパトナージュでこれを解決することはもはや不可能であった。それゆえ多様な危険をリスクとして把握し、予防に努めるとともに、被害を被ったものには社会全体による救済を行う必要性が認識されることとなる（エヴァルドはこれを *prévoyance* から *prévention* と表現する）。かくして「社会的リスクや社会保険といった概念は補償の役割を担うのみならず、予防 *prévention* という政策としての社会保障に関する現代的政策を基礎づけることとなる」<sup>796</sup>。ここではリスク概念を用いつつ保険の理論を連帯主義の観点から基礎づけたレオン・ブルジョワの議論を見てゆきたい。

#### (1) レオン・ブルジョワと連帯の理論

レオン・ブルジョワ(1851～1925)はパリで法学を学んだ後、地方の知事、代議士を経て内務大臣、法務大臣と言った重職を歴任する。1895年に首相となり、1902年には下院の議長を務めるなどし、累進課税や社会保険の実現に貢献した。彼が1896年に発行した『連帯』というタイトルの書物は広く読まれ、連帯主義の普及に与って力があった。この点、多くの連帯主義思想家の中でも、連帯主義の政治イデオロギー化という点はブルジョワを語る際には外すことの出来ない特徴である<sup>797</sup>。

---

Simon, «Les Théories du Service Public, Théories Républicaines», *La République en Droit Français*, Economica, 1999, p.207)。デュギーの議論は、彼の主観としては極めて穏当な社会保障制度の構築を可能にするものであっただろう。しかし、その理論には、彼が忌避したはずの国家権力の肥大化を許容する素地が存していたこともまた事実である。もっとも、これを以ってデュギーの理論をして第二次大戦期のごときファシズムに先鞭をつけたものと評価することには慎重さが求められよう (Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *op.cit.*, p.191)。

<sup>796</sup> Francois Ewald, *L'Etat Providence*, Bernard Grasset, 1986, p.334.

<sup>797</sup> この点を指摘するものとして、田中拓道前掲書、Marie-Claude Blais, «Une doctrine pour la République sociale», *Solidarité*, 1896、及び Serge Audier, *La pensée solidariste*, puf, 2010

本稿では、この『連帯』および彼が行った複数の講演録を参照しつつ、その保険社会の基礎付けとなった理論を分析してゆく。

#### A) 科学的方法論と社会連帯

まず彼の連帯観を見てゆこう。ブルジョワもまた、当時の社会における自由主義経済と社会主義の対立の根深さを指摘する<sup>798</sup>。ただし、その一方で、そうした党派的な対立構造にいま反映はされていない新たな思想が誕生しているともいう。この思想は、「古典的政治経済と社会主義システムの間、徐々に、両者の中間的なものではなく、高次の意見が形成されているということである。この意見は高次の観点からなり、知性の光がより平等かつ広くいきわたるような意見である。これは、周知のように、諸集団や諸党派の間の相互作用の試みではないし、政治的な戦術でもない。合意が確立されようとしているのは人々の間においてではなく、諸思想の間においてである。準備されつつあるのは契約ではなく、止揚である」<sup>799</sup>。

この思想は、科学的な方法論に基づくものである。19世紀後半に発展した自然科学は、社会における人々の間の生存競争にある種の証明と正当化を与えた。そこでは適者生存の法則が貫徹し、より強いものが生き残ってゆくことが当然視された。スペンサーに代表されるこうした社会進化論はフランスにおいても影響力を有したのであるが、これにより資本主義経済が惹起する社会問題もまた、そうした自然法則の下で自然と解決されるはずだと考えられるようになる。こうした主張が自由主義経済の格好の正当化理由となった。これに対しブルジョワは、自然科学の寄与はレッセ・フェールとは異なる道筋を提供すると考える。哲学者やモラリストたちもまた、自然科学から社会に有用な法則を見出そうとした。それは、生存競争ではなく、人々の間の連帯であった。人の身体を構成する諸器官が相互の関連の中で一つの有機体を構成することから、哲学者は、社会の在り方に対する新たな理解を導き出

---

など。ブレは、ブルジョワの「連帯主義は政治立法を基礎づける科学的括実践的な学説として提示された」と述べる (p.9)。

<sup>798</sup> ブルジョワがイメージする自由主義経済と社会主義の対立は、デュギーらと同じく当時のステレオタイプなそれである。まず自由主義経済については、彼らが国家からの介入を極限まで忌避すること、所有権の絶対性を彼らが説いていることなどを指摘している。こうした典型的な夜警国家観のもと、権利・自由は基本的に他者からの侵害を防御するためのものであり、国家による給付は除外される。他方で社会主義は、経済的な不平等を背景に経済面における国家の介入を要求するとともに、所有権についてそれが資本家の特権と化していることを指摘することで所有においても国家による平等化を推進すべきと主張する立場であるとしている。

<sup>799</sup> Bourgeois, *Solidarité*, p.52.

した。すなわち、諸器官の総体が人体を構成するように、社会という全体は各部分を構成する個人の連帯からなっているのである。「科学は、人を、生きとし生けるものの中に位置づける。科学はもはや、知性と意思を十分兼ね備えて突如として地上に現れる抽象的人間なるものを認識しない。人はもはや世界のシステムの目的でも終着点でもない。人もまた相互依存の関係に服するのであり、この相互依存の関係は人をその同胞、彼が生じたところの種族、他の人々、地上・宇宙へと結びつけるのである」<sup>800</sup>。かくして、人は、その物理的生存においても、また知的側面においても、社会及び他者との相互依存の関係の中でこそ理解されるべきである。このように、ブルジョワもまたその他の連帯主義者同様に、実証主義的な理論としてこれを説いた<sup>801</sup>。

## B) 社会連帯と道德の関係

それでは、ブルジョワにとって連帯主義とはどのような内容を持つものであろうか。「この学説は、明瞭に、以下のような基礎的な考え方に行き着く。すなわち、諸個人と他の諸個人の間には連帯の必然的な紐帯が存在する。各人の皆に対する、皆の各人に対する権利と義務の射程を与えうるものは、また社会問題の科学的かつ道德的な帰結を保障するであろうものは、この連帯の原因・条件・限界についての精緻な研究である」<sup>802</sup>。この連帯主義思想は、長い間対立関係にあった、科学的方法論と道德との近接によって生じるものである<sup>803</sup>。一方でこの思想は伝統や権威といったものが押し付けてきた思考からの解放をなすものであり、他方、善や理性、真実といったものに由来する行為規範を探求するように人々の意識を導いていくものでもあるとされる。こうした社会に存在する法則をブルジョワは自然的な社会法則 *les lois sociales naturelles* と呼ぶ。この自然法則はそれによって生き、思考する存在が発達するところの肉体的・生物学的・心理的な法則である。こうした法則は決して政治権力が恣意的に決定しうるものではないことをブルジョワは強調する。

しかし、科学的な探求のみでは十分ではない。「人や社会の諸関係は単なる知的好奇心の対象ではない。それは我々にこれをもたらす道德的必要性の問題である。それは単に知的な次元における真実なのではなく、この問題が取り出すことを目的とする道德的な次元の真

---

<sup>800</sup> *Ibid.*, p.64.

<sup>801</sup> Blais, *op.cit.*, p.18. 「この理論は、それ以前の神学的あるいは形而上学的な思想と共にある古い鎖から自由になろうと欲した。」

<sup>802</sup> *Ibid.*, p.53.

<sup>803</sup> *Ibid.*, p.53.

「社会連帯の観念は、長い間無関係であったが今日あらゆる国家において結びつきつつあり、高次の変容にたどり着いた二つの勢力の帰結である。それは、科学的方法と、道德という思想とである。」

実なのである」<sup>804</sup>。人は、理性的存在として真実を探求し、意思を持つ主体として善を求める。人はこの善を、個人的にも、また社会的にも実現せねばならないと感じるのであり、前者が個人道徳、後者が社会道徳となる。人は望むと望まないにかかわらず、社会の営みに参画せねばならない。「人は単に観客なのではなく、アクターでもある。もし社会におけるドラマが涙、暴力、憎しみという結末を迎えるならば人はその共犯者ないし犠牲者であるし、それが平和、正義、愛に到達するならば人はヒーローである」というブルジョワの言葉は、彼が、各人が社会の営みに責任を有するべきと考えていることを示している<sup>805</sup>。一方で政治経済学が説くように、科学法則を追求することは不可欠であるが、他方で社会主義が主張するような道徳的側面もまた必要なのである。この一致をもたらすのが社会連帯主義の利点である。

### C) 社会連帯における相互依存と個人

こうした相互依存は、社会及び人の発展をもたらす。「人は働き、また不可避な分業によって、他者の作り出したものが彼の欲求の充足に不可欠なように、彼の作り出した産物が他者に利益を与える。人は思考し、彼の一つ一つの思考はその脳内において同胞の思考を反映する」<sup>806</sup>。かように、人々は社会において、相互に影響を与え合い、利益をもたらす。こうした相互依存の関係は何も生者の間のみに限られない。過去に生み出された成果が今日の繁栄を準備し、また今日のそれが未来を形作ることとなる。「人類は生者よりもむしろ死者によって構成されている」<sup>807</sup>のである。

では、こうした相互依存の関係は、個人の独立や発展とどのような関係にあるのであろうか。個人主義者が主張するように、こうした理解は個人の犠牲の上に成り立つものであろうか。ブルジョワはそうは考えない。「むしろその反対である。孤立した各人は人類の発展を説明しえない。この発展がなされるためには、(連帯の法と個人の自由な発展の法という)二つの力によって構成され、二つの法則の活動が調和する必要がある。この調和にとって必要なものは、共同の活動に対する諸個人の協働である」<sup>808</sup>。全体を構成する各部分が発展することによって、全体はより一層発達するのであり、全体と個人は対立するのではなく、相互に成長を必要とする。むしろ、個人主義者が主張するような個人しか射程に収めない説では、

---

<sup>804</sup> *Ibid.*, p.57.

ブルジョワは、「人は単にその本質が科学によって説米される知的な存在なのではなく、意思を有する存在でもある」という。

<sup>805</sup> *Ibid.*, p.58.

<sup>806</sup> Bourgeois, *op.cit.*, p.64.

<sup>807</sup> *Ibid.*, p.64.

<sup>808</sup> *Ibid.*, p.66.

諸個人の発展と社会全体との関係を見誤ってしまうであろう。「かくして決定的な真実が引き出される。諸個人の、それぞれ別個になした活動は、ゆっくりと交差する。対立する活動は互いに破壊しあう。ただ横並びになっているだけの諸活動は、そのまま堆積するのみである。唯一協調しあう活動のみがすぐに交わり、長持ちし、多様化する」<sup>809</sup>。個人の発展と社会のそれは、まず個人の発展がすべての発展の基礎とされるが、それが社会のただなかでなされることこそが重要なのである。

かくして諸個人の活動の連帯の法則が、人々・諸集団・人間社会の中において、ついに現れる。それは生けるもの間の関係と同じ性質を有する。すなわちそれは、衰退ではなく発展の条件として外在的かつ恣意的に課される必然性としてではなく、生に不可欠な内在的組織の必然性として奉仕ではなく解放の手段として、立ち現れるのである。<sup>810</sup>

## (2) 保険社会を根拠づける社会連帯理論

### A) 連帯主義における権利・義務

先に見たように、個人主義の立場からは、人は自然状態において孤立して存在すると考えられてきたし、また人は抽象的存在として把握された。したがって論理的演繹から権利義務関係を導き出すだけで事足りるし、個人こそが目的として位置付けられる。ところが、こうした個人主義的理解は現実の社会問題に対して十分な対応をとりえない。人々は抽象的人格ではなく、具体的存在として把握されねばならない<sup>811</sup>。ここにおいて連帯主義が意味を有する。連帯主義においては、第一に人は目的であると同時に手段ともなる。「人は全体の部分である。人は固有の生命を持つ存在であるとともに、その生命を保持・発展させる権利を有する。しかし、同時に、それなくしては生命を維持・発展させることが不可能な全体へ帰属する存在でもある。(略)人が今ある状態であるのは、人が構成する全体が彼より先に存在し、彼に先行する存在が、彼より前に、この全体のおかげで保持・保存されるからであり、彼がそこから生じたところの高次の共同生活の繁栄を決定づけたからである」<sup>812</sup>。

---

<sup>809</sup> *Ibid.*, p.67.

<sup>810</sup> *Ibid.*, p.69.

<sup>811</sup> *Ibid.*, p.77. 「道徳的法則が発見されうるのは形而上学的かつ孤立して理解されるのではなく、その場所・時代・人種との関係の現実において理解された人間人格の研究によってのみである。」

<sup>812</sup> *Ibid.*, p.77.

ブルジョワは、国家の観念もまた、連帯主義の下では異なる理解を与えられるという。デュギーが批判したように、当時のヨーロッパにおいては国家を国民から独立した独自の

こうした社会像の下で、権利・義務はどのように把握されるのであろうか。「自由とは、各人の能力の十分な行使をなす可能性、活動を十分に行いうる可能性に他ならない」、「肉体的、知的、道徳的な発展の自由はそれゆえ人間の結合にとって第一の条件である。また個人の権利に対立する権利を保持するところの外的な権力すなわち国家や社会が実在しない以上、各人の発展の能力の限界は、同胞各人に等しく必要な発展の能力においてのみ存在する」<sup>813</sup>。社会制度はすべてこの目的のためにあるといっても過言ではない。人は、一方で社会存立の目的として、他方で社会全体の発展の手段として自己の能力を発展させる権利を有する。この社会全体の発展に資する個人の権利という側面を指して、ブルジョワはこう述べる。「社会に生き、社会においてのみ生きられるところの人は、社会に対する債務者 *débiteur* である。それが人の義務及び自由の負担の基礎である<sup>814</sup>。各人が社会に対して負う義務は、抽象的に決定されるものではない。人は社会から得たものに対応する義務を負うとされる。人はこの社会が各人に与える負債 *dette* を認識せねばならないのである。抽象的個人主義がたどり着けなかったこの社会的性質を帯びた権利・自由・義務の観念こそ、社会連帯主義が与えるものだとブルジョワは述べる。それは権利の不当な制約ではなく、権利の真の性質を知ることである<sup>815</sup>。

## B) 準契約

このように、ブルジョワは社会的分業に基づく相互関係において、人々を、相互に負債をもつ債務者であると位置づけた。もっとも、こうした議論はブルジョワが人に対する社会の一方的な優位を主張しようとしたことを意味しない。ブレが指摘するように、彼はあくまでも社会全体の利益と革命以来の個人主義とを調和させることを欲した<sup>816</sup>。すなわち、社会

---

人格として扱う学説が広く受け入れられつつあった。これに対してブルジョワは、国家が人によって作り出されたものであり、個人に優越した存在であるということはないと論ずる。それゆえ、権利・義務の問題が生じるのは、国家ないし社会との間ではなく、あくまでも個人間においてである。

<sup>813</sup> *Ibid.*, p.82.

<sup>814</sup> *Ibid.*, p.83.

<sup>815</sup> ブルジョワは人の生来の能力等の相違を認めつつも、それが法の次元によって増幅されてはならないことを強調する。ここでは、19世紀前半のキリスト教的慈善を正当化した生来の不平等という観念に変えて、人としての価値の平等と分業に基づく相互関係が基調をなしている。*Ibid.*, p.87.

<sup>816</sup> ブレはこう指摘する。「連帯主義はその基盤が強度に個人主義的である。(略) 示すべき唯一の問題とは、この状況が、平等な主体間による契約から成り立つところの義務をもたらすことであった。」Blais, *op.cit.*, p.19.

を規律する法は何らかの合意の産物であること、換言すれば契約を伴う必要があることをブルジョワは主張する。

両者によって自由に討議され、誠実に執行される契約が人間の法の決定的な基盤となる。事物の必然性が、人々の意思をして介入する取り決めの条件を事前に討議せしめることなく人々を関係づけたとしても、そうした条件を人々の間において決定する法 *loi* はもし彼らが平等かつ自由に意思を問われたならば彼らの間において事前に確立されたであろう合意の解釈及び表象のみであるべきである。すなわちそれは、法の唯一の基礎となりうる平等かつ自由な人々の意思が与えたであろう、合意の仮定である、準契約 *quasi-contrat*こそが遡及的に合意されたところの契約である。<sup>817</sup>

ブルジョワは社会連帯の法則の意義をより確実なものにするために、社会における法 *loi* の生成過程において人々の合意を要求する。たとえ事前の合意が不可能であるとしても、事後的遡及的に合意が可能であるような法が制定されねばならないとブルジョワは考える。これは社会が各人にとって利益をもたらすという意味での平等性に立脚した考え方である。ルソーらに代表される社会契約の議論が、抽象的個人に依拠するがゆえに結果として具体的個人の利益を結果として捨象する結果に至ったこととは反対に、ブルジョワの社会連帯主義は具体的個人から出発し、かつ具体的個人が社会における利得を享受するための契約理論を構築する必要性を訴えたのである。かくして、社会において存在する貧困や災害といったリスクを社会全体の負債として把握する視点が提示されると共に、こうした社会に対して諸個人が同意を与えることの必然性が説かれることとなる。ブレはこの点、それ自体では道徳的な義務に留まる社会的負債という概念を人々の承認にもとづく厳格な法的義務へと高めたことに準契約概念導入の意義があると述べる<sup>818</sup>。

### C) 保険の論理

以上の議論を踏まえ、ブルジョワの思想における保険の役割についてみてゆく。ここでは1901年12月4日のブルジョワの講演から、彼の社会保険についての議論を見てゆきたい

---

<sup>817</sup> Bourgeois, *op.cit.*, p.93.

なお、この遡及的合意は、人々が仮想状態において取り結んだであろう契約を想定するという意味において、諸個人間の「価値的平等」を志向するものである。ただし、これが現実における境遇の平等や過去の不平等の是正を実現しようとしたものでないことは注意が必要である。Blais, *op.cit.*, pp.30-1.

<sup>818</sup> Marie-Claude Blais, «Solidarité», *Le Télémaque*, Presses universitaires de Caen, 2008, p.15.

819。ブルジョワは講演の冒頭で社会の目的を正義の実現にあるとし、そのためには人々の間における役務の交換の衡平さが必要であるとする。こうした衡平な関係は民事契約に類似しているとブルジョワは述べる。とはいえ個別の契約関係と同等の厳密さで衡平さを、国民単位あるいは人類単位で求めることには困難さも存在する。実際に、私的な契約とは異なり、社会全体におけるこの負債の支払いは、その額を個々人に応じて決定することは不可能である。それゆえ人々の間における相対的な平等の実現、すなわち「あらかじめ計算不可能なリスクと利得とを、結合体の構成員の間において分担・分配すること」が必要となる<sup>820</sup>。このリスクと利得を相互化する *mutualiser* ことこそが、唯一の手段となる<sup>821</sup>。

ここで目指されるものは、人々を取り巻く諸条件の格差の解消である。むろん現実において一切の不平等を消去することは不可能である以上、「無知、エゴイズム、金銭欲や暴力」<sup>822</sup>といった要因による不平等の解消が主たる課題とされる。そのためには、先に見たような社会的負債の観念を適用し、より恵まれた状況にある者からそうでない者への利得の移転をなすことが必要である。ブルジョワがその例として挙げるのが教育や労働環境などである。まず教育であるが、科学的・道徳的に適切な教育を受けることが妨げられることはあってはならない。確かに知力における優劣は存在するであろうが、それ以前の問題として、教育を受ける機会が経済その他の原因によって抑制されることは許されない。それゆえブルジョワは、初等教育にとどまらず、中等・高等教育における教育の機会均等を主張する<sup>823</sup>。続いてブルジョワが指摘するのは労働時間についてである。人は若年期のみならず成年に達してからも人格の発展を行う以上、社会に出た後も、そのための余暇がなければならない。労働時間の問題はしばしば経済的観点からのみ論じられるが、ブルジョワはこれを人間としての労働者という観点からとらえなおすべきという。第三に、生存権が論じられる。老齢あるいは障害によって、また一時的な疾病等によって労働が不可能な状態に陥ることは社会的リスクとして把握される以上、こうした場合も社会による保障がなされるべきである。こうした、不遇な状況に置かれる者には社会、ひいては社会の構成員による給付がなされるべきであり、それこそが社会的負債の弁済であるとされる。人が他者よりも恵まれた地位にあることも、元をたどればその個人のみでなく社会による恩恵でもある以上、この社会的負債＝社会的義務の支払いこそが、暗黙の合意たる準契約の趣旨に適うのである。

以上のブルジョワの理論は、社会に遍在する貧困等に由来する教育や労働条件の不十分

---

819 Bourgeois, *op.cit.*, p.212.

820 *Ibid.*, p.214.

821 なお本講演でブルジョワがその手段としてあげているのは累進課税などである。

822 *Ibid.*, p.213.

823 *Ibid.*, p.214. 「教育から若者を遠ざける唯一の理由は、その無能力にあるべきであって、教育の費用であるべきではない。」

さといった事象に対して、その責任を個人に求めるのではなく、これを社会全体で埋め合わせるべき社会的リスク *risques sociaux* としてとらえた点に特徴を有する。個人が相互に影響しあう社会において、個人の境遇をすべてその個人に負わせること自体が不合理なのであり、社会全体の衡平さにおいてこれを考察しようとする態度は、社会問題に対する社会保険という解答を示唆するものとなる。実際にブルジョワは、1901年11月20日に行われた別の講演において、社会におけるリスクと利得を相互化 *mutualiser* するための方策は、「火事や雹に対する保険会社がなしていること」と同じであると論じている<sup>824</sup>。

あるものに負債を、他のものに債権を想定してはならない。こうした場合において、我々は共済組合によって示されるように、リスクと利得を相互化しなければならない。その実践的な解決方法は以下の通りである。あらゆる連帯のリスクに対して相互化の原理を拡大すること。それによって、真の社会契約を手にすることが出来る。それはすなわち不正義に対する連帯の契約であり、これこそが社会的な存在がみな、同意を与えるところのものである。<sup>825</sup>

かくして、ブルジョワは社会に存在するあらゆるリスクを、相互化にもとづく保険の論理で解決することを提示する。エヴァルドによれば、この保険の論理は、リスクが①計算可能なものであること、②リスクが集団の中で把握される概念であること、③現実化したリスクは損害そのものではなく金銭によって埋め合わされるものであること、という特徴を有する<sup>826</sup>。こうした個人の責任概念から社会的リスク概念への転換には、当時のフランスが抱えていた階級的な対立の緩和についての効果も期待された。というのも、「それは二つの集団の権利と義務の新たな配分ではない。この概念はもはや社会の階級的分断を表象するのではないし、また階級対立を、貧者と富者、使用者と労働者、恵まれたものとそうでないものとの間の紐帯を再建しようとする契約的關係によって置き換えるものでもない。これは、新しい、人あるいは市民としての個人を、自分たち自身と結び合わせるものなのである」<sup>827</sup>。同時に、社会全体のリスク管理という観点からは、国家は、「リスクの分配者としての国家」<sup>828</sup>として振る舞うことが要請される。こうした新たな方向性が、戦後フランスにおける社会保険中心の社会保障法制の構築へとつながってゆくこととなるのである。

---

<sup>824</sup> *Ibid.*, p.192.

<sup>825</sup> *Ibid.*, p.193.

<sup>826</sup> Ewald, *op.cit.*, p.175 et suiv.

<sup>827</sup> *Ibid.*, p.335.

<sup>828</sup> *Ibid.*, p.344.

#### 第4節 小括

ここまで、デュギーおよびブルジョワの議論を中心に、連帯主義がもたらした社会保障法制への貢献を見てきた。

デュギーの連帯主義に基づく職務論は、権利行使に対する社会的性質の強調とともに、国家による社会への介入を要求するという点においても大きな意義を有した。彼は法規範 *règle de droit* による職務の割り当てを彼が統治者と呼ぶ公権力の担い手にも適用することで、自由主義的国家像においては国家活動の領域外とされてきた教育や社会保障といった分野についても国家の積極的な介入を要求し、社会権論に先鞭を着けた。

同時に我々は、レオン・ブルジョワによる保険理論の貢献を見逃すことはできない。戦後フランスは、ラロックの言葉にもあるように、賃金労働者が社会の中心であるという前提から出発し、産業資本主義に適合的な労働権・社会保障制度の構築を行ってきた。本稿が検討してきた19世紀末以降になされた責任概念の転換及びこれに裏打ちされた社会保険制度はまさにそのプロローグであったと言えよう。

ところでこの保険の理論化は、国家による保障と社会の自己組織による保障のどちらに重きを置いた制度設計をなすのか、という従来対立構造を止揚する。ボルジエトは、国家による公役務と、私人の運営による保障とのせめぎ合いを一九世紀末から大戦までの社会保障制度構築の特徴と指摘している。公役務の名の下に国家はあらゆる活動を通じて社会へ介入してゆこうとする。他方でより当事者による自律的な制度を目指し、国家の拡大を押しとどめようとする力学も働く。そして「公役務国家と社会との間のバランスを追求する問題含みの試みは、特に社会保険の領域において先鋭化する」<sup>829</sup>。社会保障において、国と社会にそれぞれどの程度の領域を与えるかという対立はまた、社会的デモクラシーに通じる問題でもあった。すなわち広義には「社会の自己組織化の能力と国家のヘゲモニーとの間の衝突」として、より狭義には「労働者が社会保障の運営を使用者及び/ないし国家に対して獲得しようとする衝突」としてそれは理解される<sup>830</sup>。無論、公役務と称される国家活動の拡大は時代の要請として是認はされる。その上で、「論点となったのは、公役務という国家行政とは別に経済的・社会的な諸勢力の自己組織化に委ねられる領域が残っているのかどうかを知る事」<sup>831</sup>であった。デュギーは、公役務を中心概念とし、ブルジョワは国家全体への保険のメカニズムの適用を説いた。前者は国家行政中心の制度を構想し、後者は私的組織を国家的制度へと止揚させる途を開いた。この点で、ブルジョワの保険理論は戦後フランスの社会権・社会保障制度へとつながる射程の広さを有していたと言えよう。

---

<sup>829</sup> Michel Borgetto et Robert Lafore, *La république sociale : contribution à l'étude de la question démocratique en France*, Puf, 2000, p.180.

<sup>830</sup> *Ibid.*, p.181.

<sup>831</sup> *Ibid.*, p.184.

## 第4章 総括

ここまで論じてきたように、社会連帯主義は、19世紀末葉以降のフランスにおいて、その時代状況の変化に対応した新たな理論を構築した。

権利概念においては、19世紀中葉以降に見られたレッセ・フェールの権利概念を覆し、社会性を強度に帯びたそれを提示した。とりわけデュギーは、個人が社会において有する職務という概念を梃子にして、各人がその能力を発揮し社会連帯を増進させる事こそが自由であるとされた。また社会保障・社会権の領域においても、デュギーによる公役務概念の定式化、またブルジョワによる保険の理論化等は大きな社会的意味を有した。

こうした社会連帯主義の理論的貢献は、なによりもその社会像・統治像に基盤を持つことを忘れてはならない。革命期の自然権を有し社会に先行する個人像あるいはエスマンにおけるような個人を単位とした社会像とは異なり、彼らの議論は、社会をあくまでも与件として捉えるものであった。彼らが個人という単位の重要性を軽視したのではない。しかし、個々の存在が不可避免的に社会において他者と連関を持つことを指摘した点に彼らの議論の最大の特徴があった。連帯という語で表現された多様な社会的分業の中において、個々の市民は、社会全体を構成する一部となる。

彼らの議論は、この点、以下のような歴史的意義を有する。すなわち、本稿で述べてきたように、革命期において登場した近代法はそもそも他者との関わりにおいて社会が構築されるという前提を有していたはずであった。しかし、資本主義経済の発展によって、近代法をゆがめたところのレッセ・フェールの法概念が登場した。したがって、革命以来の近代法の諸概念をいかにして現代社会において実現できるかという点が一彼らの主観はともかく客観的に見て一彼らの理論的な努力の眼目となる。彼らの理論的営為は、革命以来の近代法の克服というよりはむしろ革命において一度は語られてきたはずの法理念を、現代資本主義社会において形を変えつつ再度甦生させる試みであった。

改めて本稿で見てきた各時代との関連で、社会連帯主義の特徴を挙げるとすれば、①社会像としては、個人に先行する社会の存在が説かれた。この社会の先行という点について言えば19世紀前半のそれと共通する視点を有しているが、他方で社会連帯主義はあくまでも実証主義的な観点からこれを主張した。②統治像としては広く労働者階級を含む多様な社会的要素の要求を国政に反映させる事が目指された。その手段は従来の代表制に加えて比例代表制や職能代表である。但し、この立場が単なる私益のバーゲニングとは考えられていなかったことには注意が必要である。③権利概念については、社会における各人の職務という視座から社会連帯の増進に資する活動を自由と呼んだことにその特徴がある。個人の悪徳は全体の利益と言った観点は厳しく排斥され、社会全体の有用性からその権利を行使する事が説かれた。④最後に社会権・社会法分野については、デュギーとブルジョワによって、それぞれ公役務という国家による社会領域への介入および社会保険理論の提示という重要

な貢献がなされた。資本主義経済がもたらす多様なリスクを社会全体で分配する保険理論とともに、扶助や社会立法の点においては国家による介入を正当化する理論が彼らによって提示されたのであった。ここでもまた、革命期に説かれた法的権利としての社会保障という論点が、新たな時代と新たな理論によって(その内容を変化させつつも)再度前景化したのであった。

## Epilogue

以下、本稿で論じてきたフランス憲法史を約言するとともに、そこから得られる帰結を示すこととしたい。

### 第1節 総括

#### (1) 先行研究にみるフランス憲法史とその問題

本稿の冒頭ではまず、わが国におけるフランス憲法史研究の動向と問題を指摘した。

フランスや英米圏をはじめとする各国において、フランス革命の位置づけを巡り従来のブルジョワ革命論に対する修正主義派による批判がなされ、またそれを機縁として19世紀フランス自由主義固有の意義が再検討されるなど、近代以降のフランスにおける多様な思想を読み取ることによってその歴史を再読する動きが近年盛んになっている。

こうした動向に対して、我が国のフランス憲法史研究はどのような状況にあるのだろうか。全体的な研究の蓄積という観点からは、革命期及び第三共和制期以降の時代に関する研究は数多いものの、他方で第三共和制以前の時期についての個別研究や革命以降の歴史を通史的に論じる研究に乏しく、また近年ではフランス革命そのものへの関心の著しい低下が見られる等の点が指摘しうる。

そうした研究の偏在が生じてきた背景には我が国のフランス憲法史研究の在り方が関係しているように思われる。すなわち、①主たる先行研究が、革命を、封建制から資本主義への移行の画期とする社会経済史的観点から把握しつつ、革命期の1791年憲法と1793年憲法(あるいはそこに充分反映されなかった人民主権等の諸原理)を対立関係において捉え、後者をより望ましいものとして評価してきたこと。②次に、こうした革命理解とも関連して、上層ブルジョワジーの階級的利益が反映された91年憲法的な統治像が克服されてゆく過程という図式の下に19世紀のフランス憲法史の特徴付けがなされてきたことで、この時代が研究対象として独自の意義を有することが十分に認識されてこなかったことなどが指摘出来よう。また③いわゆるフランスの憲法的伝統についての認識とも関連して、理論的には社会に先行する個人によって結びつけられる社会、人民の意思の所産としての法といった諸概念が歴史を貫いて妥当すると理解されているように思われる点にも注意が必要である。

しかし、かような憲法思想史理解は歴史の単純化という評価を免れないように思われる。①に関して、そもそもフランス革命を資本主義経済の成立との関係において論じる立場が既に克服されていることに加えて、②について例えば19世紀前半期に活躍したギゾー等の自由主義思想を、先行研究のように91年憲法や第三共和制期のエスマン等と同一線上に位置付けることが適切であるかどうかは問題である。また③について言えば、そうした社会・国家像が思想のレベルにおいて決して常にドミナントであった訳ではない。むしろ、各時代の政治体制や社会状況、経済的構造に規定されつつ、社会とはいかなるものか、個人と社会の関係はいかにあるべきか、個人の権利・自由はどのような性質をもつものか、といった問題を巡って思想的なレベルでの問い直しが続え行われてきた点を理解しなければ、革命期以降のフランス憲法思想史を十分に把握することは出来ないように思われる。

こうした視点から、本稿では、革命期から第三共和制期にかけてのフランスにおける憲法思想を(極めて粗いデッサンに留まるものであるが)再検討した。すなわち、各時代のフランス憲法思想がいかなる問題状況の下に、いかなる社会像や国家像を前提としながら、どのような法体系を構築していったのかという点を、いくつかの法的概念に着目しつつ素描することを試みた。以下、本稿で論じた内容を改めて要約しておく。

## (2) 本稿の要約

### A) 革命期

革命期における憲法思想の特徴の第一は自然権思想に基盤を置くところの社会契約論にある。それ以前の啓蒙思想とりわけモンテスキューらが所与としての法則の存在を前提に、階層化された身分ごとの利益の擁護を主眼としたのに対して、シイエスらこの時期の論者が社会に先行する個人の権利の平等から出発し、諸個人によって取り結ばれる協約による社会の形成を説いたことは重要である。

もっとも、諸個人の権利保護をその眼目としたこの時期の諸憲法は、その実現手段たる議会・選挙制度の構築において鋭い対立を内包していた。すなわち 91 年憲法では政治に関与する能力の不平等を根拠に制限選挙・二段階選挙等を通じたエリートによる立法の必要性が主張され、93 年憲法においては人民のより直接的な政治参加が求められた(もっとも議員は全国民の代表という性質をなお持つものとされた)のである。但し、そこに当時の社会状況への認識や目指すべき政体への相違があったとはいえ、彼らが自然権の保護という目的のためにその実現手段としてあるべき議会制度を追求したという点、また人民の政治参加が要求された場合も、(ヴァルレの議論に見られるように)人民に対する教育の必要性が認識されていた点には注意が必要である。

こうした社会・統治像は、当時の権利概念にも反映する。通俗的には経済的自由を中心とするレッセ・フェールの自由権が支配的な観念であったと説明されることが多い近代市民革命以来の権利概念であるが、そうした理解を採ることは出来ない。シイエスに代表されるように、この時代の人々は封建的支配から解放された、自己の身体と精神を所有する主体として観念され、自己の労働によって得た果実を所有するものと考えられた。しかし、その所有権については(農事法典に見られるように)強度の社会的拘束が当然に予定されていたように、権利・自由がエゴイスティックな概念として観念されていた訳ではなかった。

なお、この労働という観念は扶助の場面でも重要な位置を与えられており、扶助を給付されるか否かの基準もまた労働可能であるか否かが重要なメルクマールとされた。すなわち労働可能な壮健な者には給付ではなく労働を、そうでない者に救済を、というのが当時の一般的な扶助の観念であった。そして、この扶助は革命期の議論においては法的権利として承認されるべきものと広く理解されていた。

したがって、①この時期の所有権に代表される権利概念が道徳性を帯び、社会全体の利益に服することは自明の前提であったし、②また革命期の人々は法的権利としての救済・扶

助に対しても極めて鋭敏な感性を有していた。こうして一封建制下における他者からの支配から脱したところの一自律した個人によって形成される社会像の下、統治から権利・扶助に至るまで、革命期の法概念が統一的に形成されていったのであった。

## B) 19世紀前半

こうした革命期の法思想は、しかし、その後のフランスにおいてそのまま受け継がれていったわけではない。革命期が生み出した人民の政治参加を広く認める統治像は、19世紀前半とりわけ7月王政下において政治的ヘゲモニーを握ったギゾーらによって、テロルや帝政の引き金になったとして厳しく非難される。彼らは革命の遺産たる諸個人の権利や身分的特権の廃止といった成果を受け継ぎつつも、いかにして秩序ある社会を構築するのかという課題に向き合うこととなった。

彼らはまず、社会に人が先行するという社会像自体を拒否する。曰く、人は社会において生まれ生きてゆくのであって、社会及びそこに存在する法は所与として人々の前に立ち現れる。この法は神の法や自然の法あるいは正義や理性と様々に表現された。彼らがこうした社会像を主張した眼目は、その統治像に良く表れている。社会が一定の法によって支配されている以上、人定法は人間意思によって恣意的に制定されるのではなく、この所与の法を実現するものでなければならない。しかし、この法を万人が認識・理解可能なわけではない。ごくごく限られた、教養や知性・理性の持ち主のみがこれを理解することが出来るのである。それゆえ、統治制度もまた、この一部の人々のみが政治に参加可能なものとして整備されねばならない。ギゾーは極めて厳しい制限選挙を主張したが、それはこうした社会像に裏打ちされたものであったことに注意が必要である。

この階層化された社会像は権利や扶助といった概念にも影響を及ぼす。すなわち当時の権利論の中心を占めた土地所有権に関する議論においては、名望家層の所有権は社会全体の利益のために行使されるものと観念されたし、また彼らは貧者に対する慈善についても大きな役割を負うべきとされた。政治参加可能な市民の範囲が極端に限定されることによって社会は階層化され—ギゾーはこれを新たなアリストクラシーと呼んだ—、その上下の関係の中でこそ社会の秩序が実現されると考えられたのである。

## C) 第三共和制—自由主義憲法学

その後、第二共和制と第二帝政を経て、第三共和制が成立する。この時期の議論には、以下の前提条件が存在した。まず2月革命で獲得されつつも第二帝政下において実質的に骨抜きにされていた男子普通選挙が、改めて第三共和制において実効化された。また、フランスは緩やかではあるものの産業革命を経験しており、経済構造もまた農業から工業中心のそれへとシフトしつつあった。

第三共和制期の憲法学をまず体系的に完成させたのはアデマール・エスマンであった。彼は共和国を擁護するレジストとしての役割を担い、革命期に成立したシイエスらの思想を受け継ぎつつ、自由の保障を主眼においた憲法学を追求した。エスマンの憲法学は、その社

会像においては個人を基礎単位とするものであり、統治像においては普通選挙を前提としつつも純粹代表制を擁護することによって議会エリートにおける理性的統治を同時に追求するものであった。また権利概念はシエスのそれを参照しつつ、自己所有としての権利論を基盤に個人の自由意思によって取り結ばれる法的関係を尊重する態度を採った。但し、彼は革命期の議論とは異なって権利概念をあくまでも対国家的な自由権に限局することで、一方ではこの時代に顕在化していた労働問題に対しては個人の自由意思の問題であるから憲法学が介入すべき問題ではないという態度を示し、他方でいわゆる社会権についても国家に対して救済を求める権利は存在しえないという主張を行った。ここにおいて、革命期と一定の共通性を有するエスマンの思想が、しかし現実の社会の変動の中で、時代に対応しえないものとして立ち現れることは避けがたいことが理解されるであろう。身分制の打破と諸個人の平等を生み出したはずの革命期の権利・救済概念は、そこからおよそ 100 年を経て、労働者階級を中心とする大衆層の抑圧と搾取をも正当化する論理に転化する現実的可能性を示したのである。

なお、この時期、社会問題への対応策として強く主張された思想潮流として、パトロナージュあるいはパテルナリズムというものがある。これは私企業内部において、企業主が家父長的な役割を担うことで労働者の福利を実現することを要請するものであった。この議論においてはあくまでも私的領域における社会問題の解決が第一義的なものとされ、国家の役割は後景に退く。

以上のように、この時期の自由主義的な議論においては、確かに革命期との一定の連続性がみられるし、また当時の存立基盤が未だ脆弱な共和国にとってこうした議論が大きな意義を有したことは確かであった。他方、社会・経済的状况の変容という与件のもとにおいてそれは、アナクロニックな色彩を帯びることもまた避けられなかった。

#### D) 第三共和制—社会連帯主義

こうしたエスマン憲法学の問題を鋭く指摘しつつ登場したのがデュギーの社会連帯主義思想に基づく法学であった。デュルケームやデュギーは、改めて、社会と個人の関係性を問い直すところから議論を出発させる。すなわち、人はこの社会のただなかにおいて生まれ生きてゆくほかない。そして人々は社会の中で自らの能力や特性を生かすことによって相互に利益を提供しあう関係にある。そこには社会的連帯・相互依存が不可避的に成立する。それゆえ、この連帯という法則から法学もまた出発せねばならないのである。ここにおいて改めて、社会及びそこに内在する法を所与のものとして理解する立場からの法学の全面的刷新が試みられることになる。

デュギーは、エスマンのエリート主義的な議会制論とは異なる多元主義的な理論を提示する。すなわち彼は、現代社会において人々が多様な職業団体に属すること、この諸団体の利益の全体における調和こそが重要であることを説く。それゆえデュギーは従来の議会・選挙制度に変えて、比例代表制の導入や利益職能代表の必要を指摘する。もっとも、これが単

なる諸集団の多様な利益のバーゲニングとは異なる、社会連帯の増進のための制度として提唱されたことに注意が必要である。

また権利概念についても、社会連帯の増進こそが人に課された法である以上、恣意的に自らの権利を行使することは許されない。各人はその職業等に基づいて果たすべき職分を輸しているとされる。例えば生産手段を所有する資本家は、それが社会全体の発展に資する限りにおいてこれを行行使することが許されるのであり、彼らが労働者を搾取することは社会連帯の本来の趣旨に決して合致しない。かような意味においてデュギーは自由とは義務であると述べたのであった。また実質的平等への強い志向性は彼の公役務論に見て取れよう。従来の夜警国家に代わり、行政を中心とする国家活動によって教育・救済といった領域においても国家が果たすべき役割が法的に論じられたことは大きな意味を持つ。

なお社会権論の領域では、戦後フランスを特徴づける社会保険中心の制度設計に思想的基盤を与えた存在としてレオン・ブルジョワもまた重要である。彼もまた社会連帯主義思想を基礎にしつつ、社会的リスクなる概念をもとに、産業社会に適合的な保険システムの必要性を説いたのであった。

以上の要点を纏めれば以下のようになる。フランスにおける憲法思想は、さまざまな社会像・法観念の下に多様な法思想が各時代において展開されてきたという点で、複雑な歴史的発展の過程を辿ってきた。すなわち、革命期は自然権と社会契約論に基づいて近代社会を創造した。それは人権や平等といった基本的な価値を提示したという点において極めて重要な歴史的意義を有すると共に、テロルのような忌まわしい記憶をももたらした。これを受けて19世紀前半の憲法思想では、人権や代表制といった革命の遺産を保持しつつも、秩序だった社会の在り方が希求された。そこでは所与としての社会及びこれに内在する法の存在を起点として法的概念の再構築が図られた。もっとも、こうした社会像が、とりわけ産業化と共に登場する類的存在としての労働者による政治参加の平等や社会保障の確立といった要求に合致しえないものであったことは言うまでもない。そうした中で、第三共和制期には、まずエスマンが革命期の社会像を受け継ぎつつ、いまだ不安定であった共和国フランスを擁護する理論を提示した。しかし純粹代表制や自己所有に基づく権利論といった革命期の法的概念は、そのままでは、賃金労働者たる多くの人々にとっては有用な概念とはなり得なかった。ここにおいて、社会連帯主義が対抗言説としての意義を有することになる。即ち、(無論その具体的内容においては大きな違いを有するとはいえ社会像や法観念において19世紀前半の憲法思想と一定の共通点を有する)社会連帯主義思想は、所与としての社会や人が服すべき法を議論の出発点に据えることによって、産業化が進展した第三共和制中期以降の時期において、実質的平等の実現や労働者階級の権利保護にも資する憲法論を展開しえたのであった。そして、これらの成果が第四共和制憲法等に受け継がれてゆくこととなる。

## 第2節 結論

以上を踏まえ、本稿が分析してきた近代以降のフランス憲法思想史研究から得られる結論を述べておきたい。

上記の歴史から導き出される帰結の第一は、フランスにおける憲法思想は、これまで主として説かれてきた歴史的過程とは異なり、決して単一の社会像・統治像の下に単線的に発展してきたのではないということである。むしろ、社会・法・権利といった諸概念において多様な憲法思想が、時代によってその具体的意義を異にしつつ、異なる思想の克服による発展という過程を経てきたことが重要である。革命期の社会契約論に対する19世紀前半期の社会を所与とする社会像、またレッセ・フェールの自由主義に対する社会連帯主義の関係に見られるように、フランス憲法思想は上記の諸概念を巡って弁証法的過程を辿ってきた。確かに、革命期に成立したところの自律した個人が取り結ぶ共和国という理念が現代に至るまで中心的な位置にあったことは事実であろう。しかし、他方で、個人主義が—19世紀中葉以降のレッセ・フェールの権利論を擁護した例からも明らかなように—常に革命期の理念を体現しえたのではないし、社会状況の変容によってこの個人主義理念が却って人々の権利・自由にとって抑圧的に機能することもあった。それゆえ、革命において誕生した社会像・諸法概念は、異なる社会像や法概念によって修正・補完されることを必要としていた。かくして、フランス憲法思想に存在する多様な潮流を認識すること、それらの相互作用に目を向けることが今後のフランス憲法研究においては不可欠であろう。こうした視角は、従来近代以降のフランスの特徴とみなされてきた国家像を修正しつつ、より多角的に捉えることを可能にするものと考えられる。

またこうした全体像の読み直しに伴って個別的論点においても歴史認識の修正が必要であるように思われる。まず代表制についてである。これまでブルジョワイデオロギーの表れにすぎないと看做されることが殆どであった純粋代表や理性主権に基づく代表制論であるが、これらの議論の根底には、理性を有する代表者によって立法がなされる代表制こそが、人民の意思を直接政治に反映させるデモクラシーよりも質的に優れているという確信があったことに注意が必要であろう。本稿で見えてきたように、啓蒙以来、フランスにおける統治思想の根幹は各人の自由を可能にする政治制度の実現にあったのであり、そのために理性的な統治の在り方が探求されてきた。無論、例えばモンテスキューの時代においてそれは人一般の自由ではなく、革命期以降の歴史においても実現されるべき権利・自由の内実が一定の内容を有していたわけでは必ずしもない。しかし、第三共和制に至る代表制論において、人民の政治参与に対しては、それを通じて権利・自由が真に確保されるか否かという点がシリアスな問題として問われてきたことは注意に値する。この点、従来のフランス憲法研究とりわけ主権論や選挙権論においては主権の性質や有権者の範囲が注目を集めてきたように思うが、そうした尺度に基づいて各論者の議論を裁断する歴史読解は、ともすればこの点を

看過する恐れがあるように思われる<sup>832</sup>。デモクラシーという語が19世紀にかけての長い期間、衆愚政治に通ずるニュアンスを持たせられていたことからもうかがえるように、そこでは人民の政治参加そのものが統治の目的ではなく、それを通じて人々の権利・自由が十全に保障されるのか、という点が常に問われてきたのである。そしてフランスにおいて展開された代議制民主主義の存在意義の本質を巡る議論は現代の我々にとっても重要な問いを投げかけるもののように思われる<sup>833</sup>。

続いて権利と扶助概念についてであるが、本稿の冒頭においても指摘したように、一般的な権利概念史として(資本主義経済の成立・発展と関連しつつ)自由権から社会権へという発展段階が説かれるところである。しかし、本稿でも示したように、近代市民革命の代表例の一つたるフランス革命において成立したところの権利概念は、それ自体として産業資本の利害を体現するところの自由権という性格を帯びていたわけではなく、人々の権利行使には社会的制約が加えられることが自明視されていた。また法的権利としての扶助の必要性が革命期を通じて議論されていたように、社会権へと連なる理念がこの時点から明確に意識されてきたことも重要である。これに対して我々が通常イメージするようなレッセ・フェールの権利概念が成立したのは19世紀中葉以降のことであり、これに対する批判として成立した社会連帯主義思想はむしろ、資本主義経済下において革命期の権利概念を再度蘇生させる役割を担ったと評価することも出来るように思われる。このように、フランスの歴史を踏まえれば、従来の権利概念史の刷新が求められよう。

以上のように、本稿では革命から第三共和制期に至るフランス憲法思想をこれまでとは異なる視角から跡付けてきた。とはいえ、本稿が主として法学説をその検討の中心においたこともあり、19世紀におけるコンスタンやトクヴィルといった重要な自由主義思想家たち、またプルドンらの社会思想家を分析の対象に含めることが出来なかった。また筆者の能力上の問題から第三共和制期におけるオーリウやカレ・ド・マルベールといった幾人かの重要な憲法学者についても論述の対象から外さざるを得なかった。こうした、今回取り上げることが出来なかった領域の議論を分析すること、また20世紀以降の憲法思想の発展・変容がいかなる経過をたどったかという点については挙げて今後の課題し、ここで筆を擱くこととしたい。

---

<sup>832</sup> 換言すれば、普通選挙が自明の前提となった現代の視点から、近代を「未熟な現代」と捉えるのではなく、固有の内容と時代的意義を持つものとして理解し直すことが求められるように思われる。それを行って初めて、近代の意義と限界を正確に認識することが出来るようになるものと考えられる。

<sup>833</sup> 政治不信や国民意思の国政への効果的な反映という要請を機縁として、改めて議会制民主主義の本質を問い直す試みが近年再度加速しているように思われる。最近の論考として早川誠『代表制という思想』(風行社 2014年)、待鳥聡史『代議制民主主義』(中公新書 2015年)など。



## 【参考文献】

### (1) 外国語文献

*Archives parlementaires de 1787 à 1860. 1ère sér., 1787 à 1799 : recueil complet des débats législatifs & politiques des chambres françaises.*

Adhémar Esmein, «Deux Formes de Gouvernement», *R.D.P.*, 1895.

Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris : Recueil Sirey, 1896.

Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 6e éd., Paris : Recueil Sirey, 1914.

Adhémar Esmein, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, 7e éd., Paris : Recueil Sirey, 1921.

Alfred Fouillée, *La propriété sociale et la démocratie*, Latresne : Bord de l'eau, 2007.

Antoine Chopplet, *Adhémar Esmein et le droit constitutionnel de la liberté*, mare & martin, 2015.

Arlette Heymann-Doat et Gwénaële Calvès, *Libertés publiques et droits de l'homme*, 8e éd, L.G.D.J., 2005.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français : d'après la méthode de Zachariae*. Tome2, 5e éd., Paris : Marchal & Billard, 1897.

Augustin-Charles Renouard, *Du droit industriel dans ses rapports avec les principes du droit civil sur les personnes et sur les choses*, Guillaumin et Cie, 1860.

Bastid, *Sieyès et sa pensée*, Hachette, 1939.

Bertrand Mathieu, «La République Sociale», *La République en Droit Français*, Economica, 1999.

Bloch et Tuetey, *Procès-verbaux et rapports du Comité de mendicité de la Constituante 1790-1791*, Paris, Imprimerie nationale, 1911.

Bruno Palier, *Gouverner la sécurité sociale : les réformes du système français de protection sociale depuis 1945*, Puf, 2005.

Christophe Albigès et al., *Libertés et droits fondamentaux*, 14e éd., Dalloz, 2008.

Colin et Capitant, *Cours élémentaire de droit civil français. Tome 1er, conforme au programme de première année*, Dalloz, 1914.

Condorcet, *Réflexions sur la commerce des bleds*, Londres, 1776.

*De l'assistance et de la prévoyance publiques par M. Thiers*, C. Muquardt, 1850.

Delphine Espagno, *Léon Duguit : de la sociologie et du droit*, Epitoge, 2014.

Duranton, *Cours de droit français suivant le Code civil. Tome 4*, 2e éd, A. Gobelet, 1828.

Emile Cheysson, «Le cadre, l'objet et la méthode de l'économie politique», *Œuvres choisies (tome 2)*, 1911.

- Emile Cheysson, «Le capital et le travail», *Œuvres choisies (tome 2)*, 1911.
- Emile Cheysson, «Le patron, son rôle économique et social», *Œuvres choisies (tome 2)*, 1911.
- Eugène Buret, *De la misère des classes laborieuses en Angleterre et en France*, Jules renouard et Compagnie, 1841.
- Evelyne Pisier-Kouchner, *Le service public dans la théorie de l'État de Léon Duguit*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972.
- F. Laferrière, *Cours de droit public et administratif*, 2e éd., Libraire de la Cour de Cassation, 1841.
- Fabrice Hourqbie, «Duguit en matière de libertés publiques», *Autour de Léon Duguit*, Bruylant, 2011.
- Foucart, *Précis de droit public et administratif*, Videcoq, père et fils, 1844.
- Francois Ewald, *L'Etat Providence*, Bernard Grasset, 1986.
- François Saint-Bonnet, «Le combat pour les libertés publiques à la fin du Second Empire», *Jus Politicum*, No.5, 2010.
- Georges Burdeau, «Essai sur l'évolution de la notion de loi en droit français», *Archives de philosophie du droit et de sociologie juridique*, Vol.9, Sirey, 1939.
- Georges Cornil, *Le droit privé : essai de sociologie juridique simplifiée*, M. Giard (Paris), 1924.
- Gérando, «Discour d'ouverture du Cours de Droit Public et administratif», *Thémis ou Bibliothèque du jurisconsulte*, Tome 1, Au Bureau de la Thémis, 1819.
- Gérando, *De la bienfaisance publique. T. 1*, Société belge de librairie (Bruxelles), 1839 .
- Gérando, *De la bienfaisance publique. T. 2*, Société belge de librairie (Bruxelles), 1839 .
- Gérando, *De la bienfaisance publique. T. 3*, Société belge de librairie (Bruxelles), 1839 .
- Gérando, *De la bienfaisance publique. T. 4*, Société belge de librairie (Bruxelles), 1839 .
- Gérard Simon, «Les Théories du Service Public, Théories Républicaines», *La République en Droit Français*, Economica, 1999.
- Guillaume Sacriste, «Adhémar Esmein en son époque. Un légiste au service de la République», *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, L.G.D.J, 2009.
- Guizot, *Histoire des origines du gouvernement représentatif et des institutions politiques de l'Europe : depuis la chute de l'Empire romain jusqu'au XIVe siècle*, Tome 1, Nouvelle édition, Didier, 1880.
- Guizot, *Discours académiques suivis des discours prononcés pour la distribution des prix au concours général de l'Université et devant diverses sociétés religieuses ; et de Trois essais de philosophie littéraire et politique*, Didier, 1861.
- Jacques Chevallier, *La Solidarité, un sentiment républicain?*, Puf, 1992.
- Jacques Donzelot, *L'invention du social : essai sur le déclin des passions politiques*, Seuil, 1994.

- Jean Pascal Chazal, «La propriété : dogme ou instrument politique ? : ou comment la doctrine s'interdit de penser le réel», *Revue trimestrielle de droit civil*, 2014.
- Jean Pascal Chazal, «Léon Duguit et François Geny : controverse sur la rénovation de la science juridique», *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2010.
- Jean Rivero, *Les libertés publiques ; Tome 1, Les droits de l'homme*, 6e éd., Paris : Presses universitaires de France, 1991.
- Jean-Arnaud Mazeres, «Duguit et Hauriou», *Autour de Léon Duguit*, Bruylant, 2011.
- Jean-Baptiste-Victor Proudhon, *Traité du domaine de propriété ou de la distinction des biens*, Victor Lagier, 1839.
- Jean-Claude Colliard, «Portrait d'adhémar Esmein», *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, L.G.D.J, 2009.
- Jean-Etienne-Marie Portalis, *De l'usage et de l'abus de l'esprit philosophique durant le dix-huitième siècle*, Paris : A. Égron, 1820.
- Jean-Etienne-Marie Portalis, *Discours, rapports et travaux inédits sur le code civil*, Paris : Joubert, libraire, 1844.
- Jean-Etienne-Marie Portalis, *Ecrits et discours juridiques et politiques*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1988.
- Jean-Louis Halpérin, *Histoire du droit des biens*, Economica, 2008.
- Jean-Marie Denquin, «Démocratie et Souveraineté Nationale chez Esmein», *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, L.G.D.J, 2009.
- Jean-Michel Blanquer et Marc Milet, *L'invention de L'Etat Léon Duguit, Maurice Hauriou et la naissance du droit public moderne*, Odile Jacob, 2015.
- Léon Bourgeois, *Solidarité*, Le Bord de l'eau, 2008.
- Léon Duguit, «Collective Acts as Distinguished from Contracts», *The Yale Law Journal*, 1918.
- Léon Duguit, *Le droit social le droit individuel et la transformation de l'état : conférences faites à l'école des hautes études sociales, 3. éd., revue augmentée d'une préface nouvelle*, Paris : F. Alcan, 1922.
- Léon Duguit, *Les Transformations du Droit Public*, 2e éd., Libraire Armand Colin, 1921.
- Léon Duguit, *Les transformations générales du droit privé : depuis le Code Napoléon*, 2e éd. rev, Paris : F. Alcan, 1920.
- Léon Duguit, *L'état : le droit objectif et la loi positive*, Paris , Dalloz, 2003.
- Léon Duguit, *Souveraineté et liberté : leçons faites à l'Université Columbia (New-York), 1920-1921*, Paris : F. Alcan, 1922.
- Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel : La règle de droit-le problème de l'état*, 2e éd, Paris : E. de Boccard, 1921.
- Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel : La théorie générale de l'état(suite)*, 3e éd, Paris : E. de Boccard, 1930.

- Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel : Les libertés publiques*, 2e éd, Paris : E. de Boccard, 1925.
- Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel ; t. 2. La théorie générale de l'état*, 2e éd, Paris : E. de Boccard, 1923.
- Léon Duguit, *Traité de droit constitutionnel ; t. 2. La théorie générale de l'état*, 3e éd, Paris : E. de Boccard, 1928.
- Louis Favoreu et al., *Droit constitutionnel*, 15e éd, Dalloz, 2013.
- Louis Josserand, *Évolutions et Actualités : Conférences de droit civil*, Paris : Recueil Sirey, 1936.
- Lucien Jaume, *La liberté et la loi. Les origines philosophiques du libéralisme*, Fayard, 2000.
- Lucien Jaume, *L'Individu effacé ou la paradoxe du libéralisme français*, Fayard, 1997.
- Macarel, *Éléments de droit politique*, Nève, 1833.
- Maleville, *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au Conseil d'État*, Tome 2, 3e éd, Nève, 1822.
- Manent, *Histoire intellectuelle du libéralisme*, Pluriel, 1987.
- Marc Lahmer, «Sieyès lors des débats constitutants en l'an III : autopsie d'un échec», *Figures de Sieyès*, Publications de la Sorbonne, 2008.
- Marc Suel, «La Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen: l'énigme de l'article 17 sur le droit de propriété», *R.D.P.*, 1974.
- Marcel Planiol, *Traité élémentaire de Droit Civil*, Tome 1, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1928.
- Marie-Claude Blais, *La solidarité : histoire d'une idée*, Gallimard, 2007.
- Marie-Claude Blais, «Une doctrine pour la République sociale», *Solidarité*, 1896.
- Marie-Claude Blais, «Solidarité», *Le Télémaque*, Presses universitaires de Caen, 2008.
- Michel Borgetto, «Quelle Démocratie Sociale? », *R.D.P.*, n° 1/2, 2002.
- Michel Borgetto et Robert Lafore, *La république sociale : contribution à l'étude de la question démocratique en France*, Puf, 2000.
- Napoléon Victor Marcadé, *Éléments du droit civil français*, Tome 2, Librairie Cotillon de Jurisprudence, 1844.
- Olivier Beaud, «Duguit, L'Etat et la reconstruction du droit constitutionnel Français», *Autour de Léon Duguit*, Bruylant, 2011.
- Olivier Beaud, «L'histoire du concept de constitution en France. De la constitution politique à la constitution comme statut juridique de l'Etat», *Jus Politicum*, No. 3, 2009.
- P, Rossi, *Cours de droit constitutionnel professé à la Faculté de droit de Paris*, Tome 1, 2e éd., Librairie Guillaumin, 1877.
- Pascal Gonod, «Pensée de Léon Duguit en droit administratif», *Autour de Léon Duguit*, Bruylant, 2011.

- Pasquale Pasquino, *Sieyès et l'invention de la constitution en France*, Editions Odile Jacob, 1998.
- Patrick Arabeyre et al., *Dictionnaire historique des juristes français, XIIIe-XXe siècle*, Puf, 2007.
- Philippe Jestaz et Christophe Jamin, *La Doctrine*, Dalloz, 2004.
- Philippe Jouary, «La lésion dans le Code civil de 1804. Etude sur l'influence du libéralisme économique sur le Code civil. », *Droits*, 2005.
- Philippe Rémy, «Eloge de l'exégèse», *Droits*, 1985.
- Pierre Brunet, *Vouloir pour la nation : le concept de représentation dans la théorie de l'État*, L.G.D.J., 2004.
- Pierre Rosanvallon, *La contre-démocratie : la politique à l'âge de la défiance*, Seuil, 2006.
- Pierre Rosanvallon, *Le modèle politique français : la société civile contre le jacobinisme de 1789 à nos jours*, Paris : Seuil, 2004.
- Pierre Rosanvallon, *Le Moment Guizot*, Gallimard, 1985.
- Pierre Rosanvallon, *Le peuple introuvable : histoire de la représentation démocratique en France*, Gallimard, 1998.
- Pierre-Henry Prétot, «Esmein ou le droit constitutionnel comme droit de la liberté», *Le droit constitutionnel d'Adhémar Esmein*, L.G.D.J., 2009.
- Pothier, Robert Joseph, *Oeuvres de Pothier contenant les traités du droit français*, Tome 2, Nouvelle édition, librairie de Bechet ainé, 1825.
- Rapport sur l'organisation générale des secours publics, et sur la destruction de la mendicité, présenté à l'Assemblée nationale, au nom du comité des secours publics*, de l'Impr. nationale, 1792.
- René Capitant, *Écrits constitutionnels*, Editions du Centre national de la recherche scientifique, 1982.
- Robert Castel et Nicolas Duvoux(dir.), *L'avenir de la solidarité*, Paris, 2013.
- Robert Castel, *Les métamorphoses de la question sociale : une chronique du salariat*, Gallimard, 1995(ロベール・カステル『社会問題の変容—賃金労働の年代記—』ナカニシヤ出版 2012年).
- Recueil général des lois et des arrêts : en matière civile, criminelle, commerciale et de droit public*, LIBRAIRIE DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS ET DU JOURNAL DU PALAIS, 1898.
- Sieyès, *Observations sur le rapport du Comité de constitution concernant la nouvelle organisation de la France*, Baudouin, 1789.
- Sieyès, *Préliminaire de la Constitution française : reconnaissance et exposition raisonnée des droits de l'homme & du citoyen*, 1789.

- Stéphane Pinon, «Regard critique sur les leçons d'un "maître" du droit constitutionnel : Le cas Adhémar Esmein», *R.D.P.*, 2007.
- Stéphane Rials, «Sieyès ou la délibération sans la prudence. Éléments pour une interprétation de la philosophie de la Révolution et de l'esprit de légicentrisme », *Droits*, n° 13, 1991.
- Sylvain Bloquet, «Quand la science du droit s' est convertie au positivisme», *Revue trimestrielle de droit civil*, 2015.
- Troplong, *De la propriété d'après le code civil*, Paris : Pagnerre, libraire, 1848.
- Varlet, *Déclaration solennelle des droits de l'homme dans l'état social*, Impr. Didot, 1793.
- Varlet, *Projet d'un mandat spécial et impératif, aux mandataires du peuple à la Convention nationale*, impr. du Cercle social, 1792.
- Véronique Champeil-Desplats, «La théorie générale de l'État est aussi une théorie des libertés fondamentales», *Jus politicum*, No.8, 2012.
- Villeneuve-Bargemont, *Économie politique chrétienne, ou Recherches sur la nature et les causes du paupérisme en France et en Europe, et sur les moyens de le soulager et de le prévenir*, T.1, Paulin, 1834.
- Yann Delbrel, *L'essentiel de l'histoire du droit social*, Gualino, 2006.

## (2) 日本語文献

- 『1791年憲法の資料的研究』（東京大学社会科学研究所 1792年）
- リュシアン・ジョーム(石崎学訳)『徳の共和国か、個人の自由か—ジャコバン派と国家(1793~94年)』（勁草書房 1998年）
- ウィリアム・ローグ『フランスの自由主義の展開 1870-1914—哲学から社会学へ—』（ミネルヴァ書房 1998年）
- エミール・デュルケーム(井伊玄太郎訳)『社会分業論(下)』（講談社 1989年）
- エミール・デュルケーム(井伊玄太郎訳)『社会分業論(上)』（講談社 1989年）
- エミール・デュルケーム(宮島喬、川喜多喬訳)『社会学講義—習俗と法の物理学』（みすず書房 1974年）
- エミール・デュルケーム(麻生誠、山村健訳)『道徳教育論』（講談社 2010年）
- クシファラス「現代所有権理論にみる道具的・ドグマ的アプローチとモデル化」（『慶應法学』第12巻 2009年）
- シイエス(稲本洋之助他訳)『第三身分とは何か』（岩波書店 1950年）
- ジョナサン・イスラエル(森村敏己訳)『精神の革命 急進的啓蒙と近代民主主義の知的起源』（みすず書房 2017年）
- ジョン・ロック(加藤節訳)『統治二論』（岩波書店 2010年）
- ピエール・ロザンヴァロン(北垣徹訳)『連帯の新たなる哲学』（勁草書房 2006年）
- フランソワ・フュレ(大津真作訳)『フランス革命を考える』（岩波書店 1989年）

- フランソワ・フュレ=モナ・オズーフ(河野健二他訳)『フランス革命事典 2』(みすず書房 1995年)
- モンテスキュー野田良之他訳『法の精神』上下巻(岩波書店 1989年)
- レジス・ドゥブレ=樋口陽一=三浦信孝=水林章『思想としての〈共和国〉 日本のデモクラシーのために』(みすず書房 2006年)
- ロイ・ポーター(見市雅俊訳)『啓蒙主義』(岩波書店 2004年)
- 芦部信喜(高橋和之補訂)『憲法 第六版』(岩波書店 2015年)
- 安藤裕介『商業・専制・世論』(創文社 2014年)
- 安藤隆穂『フランス自由主義の成立』(名古屋大学出版会 2007年)
- 安武真隆「モンテスキューにおける「共和主義」と「啓蒙」」(『法学論集』第55巻 4・5号 2006年)
- 伊達聖伸『ライシテ、道徳、宗教学—もうひとつの19世紀フランス宗教史』(勁草書房 2010年)
- 伊奈川秀和『フランス社会保障法の権利構造』(信山社 2010年)
- 井上武史「日本国憲法と立憲主義：何を考えるべきか」(『法律時報』86巻5号 2014年)
- 井端正幸「フランス復古王政期の憲法思想の一側面--フランソワ・ギゾーの選挙権論の展開を中心に」(『沖縄法学』29 2000年)
- 井端正幸「フランソワ・ギゾーの『代表制』論の形成 復古王政期前半を中心に一(一)～(三)」(『龍谷法学』18巻3号、20巻4号、21巻1号 1985～8年)
- 宇野重規=伊達聖伸=高山裕二編『共和国か宗教か、それとも:十九世紀フランスの光と闇』(白水社 2015年)
- 宇野重規=伊達聖伸=高山裕二編『社会統合と宗教的なもの 十九世紀フランスの経験』(白水社 2011年)
- 浦田一郎『シエースの憲法思想』(勁草書房 1987年)
- 横井芳弘=篠原敏雄=辻村昌昭編『市民社会の変容と労働法』(信山社 2005年)
- 岡田信弘「フランス選挙制度史 (一)」(『北大法学論集』29(2) 1978年)
- 岡田与好『競争と結合—資本主義的自由経済をめぐる』(蒼天社出版 2014年)
- 加茂直樹「社会保障制度の形成」(『京都女子大学現代社会研究』21 2007年)
- 夏苺康男=小林幸一郎,=杉山由紀男編『日仏社会学叢書第四巻 日仏社会論への挑戦』(恒星社厚生閣 2005年)
- 岩本吉弘「シャルル・デュノワイエと「二つの産業主義」：王政復古期フランスにおける産業主義と自由主義(後編)」(『一橋論叢』118巻2号 1997年)
- 岩本吉弘「シャルル・デュノワイエと「二つの産業主義」：王政復古期フランスにおける産業主義と自由主義(前)」(『一橋論叢』117巻2号 1997年)
- 菊谷和宏『「社会」の誕生 トクヴィル、デュルケーム、ベルクソンの社会思想史』(講談社 2011年)

- 吉田克己「フランス民法典第 544 条と『絶対的所有権』」(乾昭三編著『土地法の理論的展開』法律文化社 1990 年)
- 吉田克己『現代市民社会と民法学』(日本評論社 1999 年)
- 兼子仁・磯部力・村上順『フランス行政法学史』(岩波書店 1990 年)
- 原輝史『フランス資本主義：成立と展開』(日本経済評論社 1986 年)
- 原輝史編『フランスの経済』(早稲田大学出版部 1993 年)
- 原剛「救貧法研究ノート」(『城西大学大学院研究年報』13 1997 年)
- 原田純孝『近代土地賃貸借法の研究』(東京大学出版会 1980 年)
- 古城毅「商業社会と代表制、多神教とデモクラシー——バンジャマン・コンスタンの近代世界論とフランス革命論(一)～(五)」(『国家学会雑誌』第 127 卷 3/4 号～11/12 2014 年)
- 工藤庸子『宗教 VS. 国家』(講談社 2007 年)
- 広渡清吾「「法の比較」についての再考：比較法社会論のための覚書」(『社会科学研究』第 55 卷 5=6 号 2004 年)
- 広渡清吾「ナチズムと近代・近代法」(石井三記=寺田浩明=西川洋一=水林彪編『近代法の再定位』創文社 2001 年)
- 糠塚康江「〈Droit-Créance〉の可能性」(『現代立憲主義の諸相 下』有斐閣 2013 年)
- 高橋和之『現代憲法理論の源流』(有斐閣 1986 年)
- 高作正博「客観主義の権利論——L・デュギーの権利否定論と社会的職分——」(『琉球法学』59 号 1998 年)
- 高山朋子「フランス証券市場の生成・発展過程について:その株式会社との関りを中心にして」(『北海道大学 経済学研究』244 1974 年)
- 高村学人「フランス革命期における反結社法の社会像—ル・シャプリエによる諸立法を中心に—」(『早稲田法学会誌』第四十八卷 1998 年)
- 高村学人『アソシアシオンへの自由 〈共和国〉の論理』(勁草書房 2007 年)
- 高木修=池田謙一監修『政治行動の社会心理学』(北大路書房 2001 年)
- 高柳信一「近代国家における基本的人権」(『基本的人権 1 総論』東京大学出版会 1968 年)
- 今関源成「レオン・デュギ・モリス・オーリウにおける「法による国家制限」の問題-1-」(『早稲田法学』572 1982 年)
- 今関源成「公役務理論の変遷」(『早稲田法学』59 卷 1・2・3 合併号 1884 年)
- 今野健一『教育における自由と国家——フランス公教育法制の歴史的・憲法的研究』(信山社 2006 年)
- 佐々木毅『宗教と権力の政治』(講談社 2012 年)
- 佐藤清編『フランス—経済・社会・文化の諸相』(中央大学出版部 2010 年)
- 斎藤佳史『フランスにおける産業と福祉—1814—1914—』(日本経済評論社 2012 年)
- 坂本治也編『市民社会論—理論と実証の最前線』(法律文化社 2017 年)
- 三浦信孝編『自由論の討議空間 フランス・リベラリズムの系譜』(勁草書房 2010 年)

- 三浦信孝編『来るべき〈民主主義〉』（藤原書店 2003年）
- 山元一「『法』《社会像》《民主主義》-フランス憲法思想史研究への一視角-(一)~(五)」(『国家学会雑誌』106(1-2)、106(5-6)、106(9-10)、107(3-4)、107(9-10) 1993~1994年)
- 山元一「憲法解釈と比較法」(『公法研究』(66)日本公法学会 2004年)
- 山元一『現代フランス憲法理論』(信山社 2014年)
- 山口俊夫「社会法と民事責任--とくに社会法による民事責任排除の意義について」(『日仏法学』第4巻 1967年)
- 山口俊夫『フランス法辞典』(東京大学出版会 2002年)
- 山口俊夫『概説フランス法 上』(東京大学出版会 1978年)
- 山口定『市民社会論—歴史的遺産と新展開』(有斐閣 2004年)
- 山田正裕「日本人の政治参加と市民社会」(『法と政治』58巻3・4号 2008年)
- 時本義昭「ノモス主権と理性主権」(『龍谷紀要』第29巻第2号 2008年)
- 時本義昭「第三共和制の成立とアデマール・エスマンの国民主権論(『各国憲法の差異と接点』成文堂 2010年)
- 時本義昭「黎明期のフランス憲法学：ペッレグリーノ・ロッシを中心に」(『龍谷紀要』第29巻第1号 2007年)
- 柴田三千雄=樺山紘一=福井憲彦編『世界歴史体系 フランス史2』(山川出版社 1996年)
- 柴田三千雄=樺山紘一=福井憲彦編『世界歴史体系 フランス史3』(山川出版社 1995年)
- 渋谷秀樹『憲法(第2版)』(有斐閣 2013年)
- 重田園江『連帯の哲学』(勁草書房 2010年)
- 初宿正典『憲法2 基本権〔第3版〕』(成文堂 2011年)
- 小沢隆一「フランスにおける福祉国家の「再定義」」(北野弘久先生古希記念論文集刊行会編『納税者権利論の展開』勁草書房 2001年)
- 小田中直樹『19世紀フランス社会政治史』(山川出版社 2013年)
- 小田中直樹『フランス近代社会 1814~1852:秩序と統治』(木鐸社 1995年)
- 小野塚知二編『自由と公共性—介入的自由主義とその思想的起点』(日本経済評論社 2009年)
- 小澤裕香「サルコジ政権下の貧困政策—RMI から RSA へ—」(佐藤清編『フランス—経済・社会・文化の諸相』中央大学出版部 2010年)
- 松浦義弘「フランス革命史学の新展開」(『土地制度史学』第130号 1991年)
- 松浦義弘編『フランス革命史の現在』(山川出版社 2013年)
- 松本礼二=川出良枝『近代国家と近代革命の政治思想』(放送大学教育振興会 1997年)
- 上村達男「会社法から憲法へ—控えめな質問と期待(特集 憲法学に問う)」(『法律時報』81(5) 2009年)
- 上村達男「市民社会と株式会社・証券市場--憲法・基礎法への問いかけ」(『季刊 企業と法創造』「法創造に向けて」 2004年)

- 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 (1) —」(『北大法学論集』15巻2号 1964年)
- 深瀬忠一「一七八九年人権宣言研究序説(2)~(4)」(『北大法学論集』第15巻1号、第18巻3号、第40巻1号 1964~89年)
- 神谷昭『フランス行政法の研究』(有斐閣 1885年)
- 水林彪「近代憲法の本源的性格：société civile の基本法としての1789年人権宣言・1791年憲法」(戒能道厚・糊澤能生編『企業・市場・市民社会の基礎法的考察』日本評論社 2008年)
- 水林彪「近代民法の本源的性格—全法体系の根本法としてのCode civil」(『民法研究』第5号信山社 2008年)
- 杉原泰雄『国民主権の研究』(岩波書店 1971年)
- 杉原泰雄『人民主権の史的展開』(岩波書店 1978年)
- 清水誠『時代に挑む法律学—市民法学の試み』(日本評論社 1992年)
- 西沢由隆「政治参加の二重構造と「関わりたくない意識」」(『同志社法学』第55巻第5号 2004年)
- 石川敏行『ドイツ公権理論の展開と課題』(法律文化社 1993年)
- 石田雄『日本の社会科学』(東京大学出版会 1984年)
- 川出良枝「自由」(福田有広・谷口将紀編『デモクラシーの政治学』東京大学出版会 2002年)
- 川出良枝「自由とは何であって、何でないのか」(三浦信孝編『自由論の討議空間—フランス・リベラリズムの系譜』勁草書房 2010年)
- 川出良枝『貴族の徳、商業の精神—モンテスキューと専制批判の系譜』(東京大学出版会 1996年)
- 川島武宜『近代社会と法』(岩波書店 1959年)
- 川島武宜『所有権法の理論』(岩波書店 1949年)
- 川島武宜『新版 所有権法の理論』(岩波書店 1987年)
- 早川誠『代表制という思想』(風行社 2014年)
- 村上淳一『近代法の形成』(岩波書店 1979年)
- 多田一路「フランスにおける社会的民主主義について」(『一橋法学』第九巻三号 2010年)
- 待鳥聡史『代議制民主主義』(中公新書 2015年)
- 大橋麻也「「フランス公役務の危機」の構造—国家独占の論理とEU法—」(『早稲田法学』88巻1号 2013年)
- 大森弘喜「19世紀フランスにおける労使の団体形成と労使関係」(『経済系』227 2006年)
- 大塚桂『フランスの社会連帯主義—L, デュギーを中心として—』(成文堂 1995年)
- 大野道邦編『日仏社会学叢書第二巻—フランス社会学理論への挑戦』(恒星社厚生閣 2005年)
- 滝沢正『フランス法 第2版』(三省堂 2002年)
- 只野雅人『憲法の基本原則から考える』(日本評論社 2006年)

- 只野雅人『選挙制度と代表制—フランス選挙制度の研究—』(勁草書房 1995年)
- 谷川稔『フランス社会運動史—アソシアシオンとサンディカリズム—』(山川出版社 1983年)
- 谷川稔『十字架と三色旗 もうひとつの近代フランス』(山川出版社 1997年)
- 中井淳『デュギー研究』(関西学院大学法政学会 1956年)
- 中村睦男『社会権法理の形成』(有斐閣 1973年)
- 中島康予「ポスト受動的福祉国家のアイディアと連帯—フランス福祉レジームの変容と言説政治—」(『法学新報』第109巻5・6号 2013年)
- 中島道男『エミール・デュルケム』(東信堂 2001年)
- 中木康夫『フランス政治史 上』(未来社 1973年)
- 長部重康編『現代フランス経済論』(有斐閣選書 1983年)
- 辻村みよ子「フランス革命における1793年憲法の研究(序説)」(『一橋研究』第2巻1号 1977年)
- 辻村みよ子『「権利」としての選挙権』(勁草書房 1989年)
- 辻村みよ子『フランス憲法と現代立憲主義の挑戦』(有信堂 2010年)
- 辻村みよ子『憲法 第4版』(日本評論社 2012年)
- 辻村みよ子『人権の普遍性と歴史性』(創文社 1992年)
- 堤林剣「リュシアン・ジョームのリベラリズム論とその現代的射程--コンスタン論を手掛かりとして」(『法学研究』84(2) 2011年)
- 堤林剣『コンスタンの思想世界—アンビヴァレンスのなかの自由・政治・完成可能性』(創文社 2009年)
- 田村理『フランス革命と財産権』(創文社 1997年)
- 田中拓道「自由・人格・連帯：フランス第三共和政期社会思想の再解釈」(『社会思想史研究』2009年)
- 田中拓道「社会契約の再構成：社会的排除とフランス福祉国家の再編」(『社会政策学会誌』2006年)
- 田中拓道「福祉国家と市民社会の規範構造：フランス福祉国家の形成・再編期を事例として」(『法政理論』392 2007年)
- 田中拓道『貧困と共和国』(人文書院 2006年)
- 南野森「憲法と労働法—「働く人」の権利を守るために」(『法律時報』81巻5号 2009年)
- 波多野敏「フランス革命における公的扶助理論の形成—立憲議会から立法議会へ(1)」(『岡山大学法学会雑誌』第56巻3・4号 2007年)
- 波多野敏「フランス革命における公的扶助理論の形成—立憲議会から立法議会へ(2・完)」(『岡山大学法学会雑誌』第57巻1号 2007年)
- 波多野敏「フランス革命期の公的扶助制度の形成—公民公会期を中心に(1)」(『岡山大学法学会雑誌』第60巻3号 2011年)

- 波多野敏「フランス革命期の公的扶助制度の形成—公民公会期を中心に (2)」(『岡山大学法学会雑誌』第 61 卷 1 号 2011 年)
- 波多野敏「フランス革命期の公的扶助制度の形成—公民公会期を中心に (3)」(『岡山大学法学会雑誌』第 62 卷 1 号 2012 年)
- 波多野敏「一七八九年人権宣言と扶助の権利(一)」(『島根大学法学』第四八卷第三号 2004 年)
- 波多野敏「一七八九年人権宣言と扶助の権利(二・完)」(『島根大学法学』第四八卷第四号 2005 年)
- 波多野敏『生存権の困難 フランス革命における近代国家の形成と公的な扶助』(勁草書房 2016 年)
- 畑安次「L.デュギーの初期法思想」(『金沢大学教養部論集 人文科学篇』18 1981 年)
- 畑安次「L.デュギーの中期法思想研究-1-法の準則もしくは客観法の理論-」(『金沢大学教養部論集 人文科学篇』221 1984 年)
- 畑安次「ソリダリズムの法理論：その思考方法と論理構造」(『同志社法學 223』1971 年)
- 畑安次『18 世紀フランスの憲法思想とその実践』(信山社 2010 年)
- 飯野賢一「代表制と民主制との距離(1) 第三共和制期における「代表民主制」論の構築可能性」(『早稲田法学』77 卷 4 号 2002 年)
- 樋口陽一「憲法にとっての経済秩序--規範形式と規範内容からみて」(『企業と法創造 6(4)』早稲田大学グローバル COE《企業法制と法創造》総合研究所 2010 年)
- 樋口陽一『憲法という作為—「人」と「市民」の連関と緊張』(岩波書店 2009 年)
- 樋口陽一『比較憲法』(青林書院新社 1977 年)
- 樋口陽一『比較憲法 全訂第 3 版』(青林書院 1992 年)
- 樋口陽一編『講座 憲法学 5 権力の分立(1)』(日本評論社 1994 年)
- 福田有広=谷口将紀編『デモクラシーの政治学』(東京大学出版会 2002 年)
- 福島清紀「《狂信》と《理性》——ヴォルテール『寛容論』再考——」(『富山国際大学現代社会学部紀要』第 7 卷 2011 年)
- 片岡輝夫「フランス法における分割所有権の歴史的研究-3 完-」(『国家学会雑誌』65 卷 5・6・7 号 1952 年)
- 北村一郎編『フランス民法典の 200 年』(有斐閣 2006 年)
- 末川博『権利侵害と権利濫用』(岩波書店 1970 年)
- 明石欽司「ジャン・ボダンの国家及び主権理論と「ユース・ゲンティウム」観念 (一)」(『法学研究』85(11) 2012 年)
- 綿貫譲治=三宅一郎編『環境変動と態度変容』(木鐸社 1997 年)
- 綿貫譲治「出生コーホートと伝統的価値」(綿貫・三宅編『環境変動と態度変容』木鐸社 1997 年)
- 野上博義「フランス復古王政期の知識人と憲法学--フランソワ・ギゾーの憲章解説を中心にして」(『名城法学』41(3) 1992 年)

- 野村敬造『フランス憲法と基本的人権』(有信堂 1966年)
- 野中俊彦=中村睦男=高橋和之=高見勝利『憲法I (第5版)』(有斐閣 2012年)
- 野田良之「注釈学派と自由法」(尾高朝雄編『法哲学講座 第三卷』有斐閣 1956年)
- 矢野聡「イギリス救貧法における right to relief の形成について：新救貧法の成立まで」  
(『日本法学』78(2) 2012年)
- 矢野聡「一八三四年イギリス新救貧法再考」(『政経研究』49(3) 2013年)
- 和田肇『人権保障と労働法』(日本評論社 2008年)
- 廣重準四郎「産業革命期イギリスにおけるスピーナムランド制度の展開(1~2)」(『経済論叢』143(1)~(2~3) 1989年)
- 廣澤孝之「E・デュルケームの近代国家像--政治社会における共同性原理の探究」(『政治研究』43巻 1996年)
- 廣澤孝之「第三共和政下の政治的諸課題とデュルケーム」(『福岡大學法學論叢』54巻4号 2010年)
- 廣澤孝之『フランス「福祉国家」体制の形成』(法律文化社 2005年)
- 齊藤笑美子「フランスにおける憲法規範の私人間適用をめぐる考察」(『一橋法学』9巻3号 2010年)