

# 社会民主主義者K・レナー、人権を擁護する

「・・・相対主義は自由主義と合流する。・・・相対主義は民主国家を要求する。・・・相対主義は社会主義に流れ込む。」（G・ラートブルフ）

小 貫 幸 浩

クオ・ワデイス。一体、現下の急速な国際社会の展開を、どれ程の人々が予想していただろうか。第二次大戦後の世界を真二つに分け隔ててきた東側と西側のかべは、今まさに決定的に崩壊せんとしている。

我等はいずこに向かっているのか。いずれにせよ、冷戦構造の凍解の意味が適切に認識されねばならないだろう。これを資本主義の社会主義に対する勝利というふうに過度に経済的観点のみ、かつ短らく的に説明することが無理であることは、しばし言われる通りである。その様な解釈は第一に、経済的論点を強調するのとひきかえに、独裁——それがいかなる形態を採るにせよ——に何よりも真向から対立するところの人権と民主主義の価値を矮小化するだろう。この様な思考様式に対しては、デモクリトスと共に次の様に言わなければならない。「民主主義における貧

困は、君主制において主張される繁栄よりもましだ。このことは、自由が奴隷制よりもましなのと同様である。」第二にそうした解釈は、資本主義が特に高度の独占的形態を採る場合に必然化する、社会的諸矛盾の存在を隠べいする、そして、この矛盾をそれとして認識するからこそ浮かび上がるはずの社会改革運動を阻むイデオロギーとして機能する。社会主義の思想と理念はそもそも、西洋近代の市民国家Ⅱ体制としての資本主義が招来した諸矛盾を打開するために成立したのだった。それならば今、資本主義世界に住む者にこそ、「ローザはいまも心をうつか」（一九九一年一〇月一日、朝日社説）と問い返す義務が課されているのではないか。さらにそれならば、他ならない資本主義がその下で発展してきたところの市民国家的価値、要するに人権と民主主義の価値を、その歴史性と、しかし同時にその普遍性という観点から再検討し、二一世紀への意義を確定することこそ、現下の我等が直面している課題である。

今、人権と民主主義の価値の歴史性と言った。確かに、人権や民主主義が、自然法の名の下に言わば抽象的に、従って非歴史的な外観を装って要求されたことも事実であった。自然法というひびきのもつ大きな威力故に、それらの要求は、数少なくない国での専制と不自由の体系を打破しえた。けれども、克服の対象としてのアンシャン・レジームが実に歴史的な現実であったとすれば、要求された自由の内容、もまた、歴史の反省と展望に依拠するものであったに違いない。G・イエリネクが言った様に、検閲が存在したという歴史を前提にして、この検閲の否定としてプレスが自由が権利宣言に盛り込まれ、良心の不自由という歴史が存在したからこそ、信仰の自由が高らかに人権として掲げられた。この命題の意味を熟考するならば、カネとモノが豊富なこの国では、批判性とみずみずしさを失いがちの、従って特権化しがちの人権観念も、その本来の意味を回復しうるように思えてならない。

人権の歴史性とは、さらに、人権を必要とした階級は何かという論点とも密切にからんでいる。人権の階級性とい

う論点は、各々の人権宣言を用意したところの近代市民諸革命自体の階級性ということによって明確になろう。市民革命とは近代ブルジョアジーが主体となり、かつ、自分達の利益のために起こしたものとすれば、その果実たる人権宣言の内容も、そうした利害関係を濃厚に反映するものであった。大農園主 G・メーソンを中心として成立したヴァージニア権利章典（一七七六年六月）は、後に続く人権諸宣言の先駆として、次の規定を掲げた。

「すべて人は生来ひとしく自由かつ独立しており、一定の生来の権利を有するものである。……かかる権利とは、すなわち財産を取得所有し、幸福と安寧とを追求獲得する手段を伴つて、生命と自由とを享受する権利である。」（岩波文庫 人権宣言集）

同様の意味で、フランス人権宣言の中で唯一、法律の留保を伴わない人権が、所有権Ⅱ契約の自由（一七条）であつたことは示唆的であろう。

近代人権諸宣言の根底にある考え方を自由主義——国家権力から自由を守るといふ思想——と呼ぶならば、この思想自体の階級性が問題とされてよい。思想の階級性とは、しかし、その思想ないし理論を主唱する人々の社会的に規定された利害を反映したものに他ならない。K・マンハイム以降の知識社会学もしくは「批判」理論によれば、社会集団・階級の一定の歴史状況に照らせば必然的だが、しかし、社会関係の全体を表現しないが故に誤っている思想もしくは意識は、科学理論と区別されて、イデオロギーと呼ばれる。現実の社会関係の総体ではなく、その外面を部分的に反映するに過ぎないイデオロギーは、支配階級の地位の安定に、そして、彼等の特殊利益を社会の総体的利益と偽称することによって、現状維持に役立つ。それは、新たな社会改革を阻止する方向に働く。故に、それは、過去のものを社会の現在の中に保守する。これに対して、社会の特殊層の利害に固く結合し、故に社会関係を部分的にのみ反映する点ではイデオロギーと共通だが、しかし現状批判的つまり改革的に作用する思想は、ユートピアと呼ばれる。

（<sup>1</sup>）  
れる。

人権（と民主主義、但し以下では主として人権を論点の核とする）という価値の階級性と普遍性という問題に対して、知識社会学ないし「批判」理論が提示する自由主義への批判的分析は、深く鋭い切り口を与えてくれるだろう。私の手もとに、この見地に立脚するハントブーフ「政治諸理論とイデオロギー」（F・ノイマン編）がある。本稿の関心からは、その中に収められた、L・デーンの自由主義への批判的検討が参照されるに値する。<sup>（2）</sup>

さて、デーンによれば、自由主義の自己理解は、精神的経済的人格の展開のみならず、社会・国家の精神的経済的發展に連なる個人の自由という価値を根本規範とする。しかし自由主義の実践的——理論の仮面の下に——自己理解は、個人の所有権の下位に政治的社会的行為を服せしめる。しかもデーンによれば、ここに意味されるのは、自由と所有一般ではなく、社会現実<sup>（3）</sup>に照らすとあくまでも生産手段の私所有なのだ。この様に述べた上で、自由主義の歴史において、生産手段の私所有が自由に対して優位な地位を得てきた事実をデーンは指摘する。かくて、資本主義の体制維持のためには、自由主義はアンチ・リベラルな政治経済体制——ファシズム、ナチズム、「独占」資本主義——とも矛盾なく手を結び得た。自由主義は自由の価値を私所有の前提条件とするのだが、しかし他方、私所有がむしろ自由の成立と保全の条件として意義づけられる。自由の価値規範から私所有の自由処分という考え方に、自由主義の振りが大きく傾いている。こうした振りの傾斜こそが、大資本家の下層階級に対する経済的社会的支配を確立せしめる。労働運動の担い手・自由主義左派によれば、社会的実質的平等だけが「現実の」自由の条件である。支配層はしかし言うだろう。自由と平等は対立する。平等が多ければそれだけ自由は少なくなるのだ、と。振りの傾きによって、支配の社会構造が維持される。自由の理念によつて、社会的現実を批判することを忘却した自由主義は、かくて

現存の、社会経済の構造と支配の構造を保守する。デーンは論を進めて言う。ファシズムさえ市民的自由主義的伝統からの断絶でない。それは単に危機の時代に、「独占」資本主義の強力な政治の要請に則り、自由主義の振り子を自由の規範から生産手段の所有原理に再び向けたことの結果に過ぎない。それはだから、初期市民社会の合理主義・自由主義にそもそも含まれていた萌芽が顕在化したまでのことである、と。かくて、デーンが言うには、経済的自由主義と政治的自由主義がそれまでの重要性を喪失したまさにその時、ファシズムは、今世紀初頭に勝利したばかりの議会制民主主義をうち壊した。

ところで、社会契約の自然法論と自由主義国家論に必然の結合関係が存するわけではない。だからホッブスは、社会契約論を駆使して絶対主義支配を正当化した。ホッブスはそれでもしかし、後に自由主義法理論が要求するだろう、「宗教の私事化」という問題を自覚していた。ホッブスの考えた「宗教の私事化」が、生成途上にあったイギリス市民層の、経済的契約の自由を絶対的支配からも守りたいという利害に適合するものであったことは言うまでもない。ホッブスはかくて、後に資本主義において展開されるだろう所有市場社会を構想していた。ただ、市民社会の生成過程の途上性故に、人間が所有市場社会に適合する自らの本性を自覚するまでは、強力な政治権力絶対主義支配の必要性を認めた、ということであろう。

ホッブス国家論は、以上の様に、イギリス市民社会所有市場社会の絶対主義国家権力からの自律化途上という歴史を前提としていた。これに対して、イギリス市民社会のさらなる政治的社会的成長を自らの理論的前提としたのが、ロックであった。社会契約論に権力分立論、国家は自然法に従属するという理論を付け加えることによって、ロックは、自由主義政治理論の基本形を構築した。さて、ロックはいかに、前国家的自然状態より国家と契約社会の成立を基礎づけたか。デーンによれば、この論点こそ、自由主義全体を適切に理解するために決定的な重要性をもつ。ロックの政治理論を介して、所有の成立が国家成立の前提条件となった。自然状態に生きる人間は、自らの労働を加えることによって獲得した物を、わが物 *Eigentum* とする。所有が成立する。人間はそれならば、この様にして得た

所有をより確実に安全に保有することを願うに違いない。ここにかくて、国家もしくは市民社会が成立する。国家の成立が諸個人の私所有に依存し、後者が前者の前提であるというのは、自由主義政治理論の中心があくまでも私所有にあることを示す。デーンによれば、ロックは、市民層の所有への関心をあたかも人類一般の、歴史一般の原理であるが如くに強調した。私所有を保全するという任務はかくて、単に市民国家の任務にとどまらず、国家一般のそれに高められた。

ロックによっておのれが全き原像を提示された自由主義理論は、いかなる社会的機能を果たしたか、あるいは果たすのか。市民に特有な利害を一般化することで、市民を人間一般のピンチヒッターに仕立てることで、自由主義政治理論は、いかなる機能を果たしたか。いかなる理論であれ、それが社会現実<sup>（一）</sup>に及ぼす作用が、その置かれた歴史状況によって左右されるとすれば、確かに、自由主義理論が一定の歴史の下で、人間の解放に多大に寄与したという事實は否定しえない（近代市民革命）。しかし、市民層が仮装的にのみ人間全体の弁護人に過ぎないとすれば、自由主義理論の果たすイデオロギー機能は見逃がし難い。自由主義理論は、市民階級の社会経済的支配を正当化し、もしくはおおい隠す。

デーンは、自由主義理論のイデオロギー機能に認識論上の手助けをしたのが、いわゆる経験論であつたと見て、次の様に批判を加えている。経験論は、人間が必ずしも現実をそうであるがまま認識するのではない——何故なら、彼の視座は社会的環境に規定され、あるいは主観的にくもっているかも知れないから——ということを含み隠す。たいてい、経験の客体Ⅱ現実<sup>（二）</sup>は、考察主体としての人間によって主観的に刻印されている。もし、この主観性を、認識主体がその一員であるところの社会的階層の利害Ⅱ関心であるとするならば、経験論は、現実をそのまま認識しているのだと主張するまさにそのことによっておのれの社会的利害の機能を隠<sup>（三）</sup>ぺいする。

知識社会学、もしくは「批判」理論が鮮かに提示する、自由主義理論の分析は、近代市民層の社会的利害を冷たくえぐり出している。しかし、ここで問われるべき論点は、この見地よりするイデオロギー「批判」の意義を十分に認めた上で、自由主義とはそもそも、果たしてそれだけのものに過ぎないのかということである。自由主義の憲法学上の核心を人權と民主主義——議會制・権力分立制も含めた広い意味で——に求めうるとすれば、この核心もまた——というより、それらこそ——近代市民階級の社会的利害の反映に他ならないということであろうか。この側面だけを強調して極言するならば、かつての教条主義的な類の居士達が主張する如く、近代民主主義における人權は、富める者＝資本家・ブルジョアジーの自由でしかないのだろうか。この立場は訴える。バスや電車に乗る金をもたない者にとって、交通の自由など何を意味しよう。さらに、資本家・ブルジョアジーは出版・報道の自由をふんだんに利用し、世論に圧力をかける。その結果、選挙権が形式的に認められていても、それは有名無実である、と。果たして、民主主義は「一階級の他階級にたいする、住民の一部分の他の部分にたいする、系統的な暴力行使のための組織」(レーニン)に過ぎないものなのか。しかし、近代人權や民主主義の価値がその様なものに過ぎないとすれば、それらを大切に守り拡充し、二一世紀に譲り渡すいかなる理由も見い出しえないことになる。せいぜい、それらの行き着く先は「歴史的追憶のガラクタ置場」(エンゲルス)ということになる。

決して、そうではあるまい。あるいは、今日に至った歴史を振り返るならば、このようなことは、とりたてて問題とすべき点でもないのかも知れない。けれども、人權や民主主義が果たして普遍的な価値であることを論証することも、依然として極めて難しい問題であることに気がつく。例えば、人權の普遍的妥当性という論点に関しては、ラートルフの次の文章を引用することも有意義であろう。「……あらゆる法的規則よりも強力で、それに反する法律

が通用力を欠くような法の諸原則が存在する。これらの諸原則は自然法または理性法と呼ばれる。・・・何世紀にもわたる研究がある確固とした存在をつくり出し、これをいわゆる人権および公民権の諸宣言中にきわめて広汎な一致を見せつつ集めた結果、それらの諸原則の若干のものに對しては、単にことさらにする懷疑のみが疑問を維持しうるのだ」（「五分間の法哲学」——村上訳二二七頁以下、著作集第4巻所収）。しかし、よく考えてみると、このラートブルフの命題自体が、人権という価値を信奉しない者に對して、その妥当性を訴えることのいかに困難であるかを示唆するものではなからうか。本稿はそこで、この問題の核心に迫る手がかりとして、オーストリアの社会民主主義K・レナー<sup>(3)</sup>の人権論・民主主義論を考察したいと思う。私自身、彼の議論のうちに共鳴しうる点も少なくない、しかも、彼の議論には右の問題関心に照らして尚も現代的意義があると考ええるからである。最初に、レナーの人権論を主として「人権、その歴史的役割と将来の妥当性について」<sup>(4)</sup>に則して跡づけることにしよう。尚、この論文は、一九二八年に創刊された「社会法雑誌」<sup>(5)</sup>に發表されたものである。

- (1) F. Neumann (hrsg.), Politische Theorien und Ideologien,<sup>2</sup> 1977, Vorwort (F. Neumann)
- (2) L. Dohn, 'Liberalismus', in: a.O., SS. 9-52 以下の論述は主として、この論文に負へ。
- (2b) デーンは、特に一八・一九世紀におけるイギリス政治の現実意味は、本文の如き強力なる市民的利益によって明らかに言う。ロツクの政治理論こそが——フランスのでもなく、ましてやドイツのそれでもなく——自由主義全体に對して最も持続的な影響を及ぼした。デーンが述べるには、各国の哲学のあり方は、各国市民階級の経済的・政治的利益の強度によつて規定された。一八世紀終わりのドイツでは「うわべだけは現実と関連した哲学」を経験的に基礎づける欲求も必要性もなかった。この点に照らせば、ドイツで、「啓蒙主義に對抗して、しかもそれに続いて」理性と経験論の認識概念に敵対的な哲学——カントのそれはともかくとして——が成立したことも驚くに値しない。イギリス経験論とドイツ觀念論の中間に程よく位置したのがフランス啓蒙哲学なのだ、とデーンは指摘する。
- (3) レナーは自らを、ある場合には社会主義者、ある箇所ではマルクス主義者——オーストロ・マルクス主義——と規定する。その基本思想は



しかし、比較的に通常の意味での「社会民主主義」(左派)と規定して大過ないと思う。レナーについては、<sup>3</sup>「私法制度の社会的機能」(改訳版 加藤正男訳)に付された解説を参照された。<sup>4</sup>「Vgl. H. Sinzheimer, 'Karl Renner', Die Justiz, 1931, S. 265 ff.

(4) K. Renner, 'Die Menschenrechte, ihre geschichtliche Rolle und ihre zukünftige Geltung', Zeitschrift für soziales Recht, 1929, SS. 225-237. 7) 論文については、木村亀二「法哲学——人と思想——」に所収された「法学者としてのカール・レンネル」がわずかながら言及している。

(5) ウィーンのH・ケルゼン、ハイデルベルクのG・ラートブルフ、フランクフルトのH・ジンツハイマー等は、この雑誌の編集に関わっている。その発刊を飾る第一論文として、ジンツハイマーの有名な「法律家の世界像の変遷 Der Wandel im Weltbild des Juristen」が収められた。ここでジンツハイマーは、社会が諸個人から成る——個人が社会を作る——という伝統的世界観を静態的だと断定し、これに「社会的存在としての人間」像を対置している。

\* \* \*

「人権は我等の時代の産物でなく、歴史の遺産である。そして我等には、そもそも——それからどの程度まで——この歴史的遺産が我等の世代に尚も価値を有しているか自問する権利がある。我等には同時に、この遺産を無傷のまま、より豊かにして残さねばならないのではないかを自問する義務があるのだ。」(S. 225)

「人権論」は右の文章をもって書き始められている。ここで既に、人権の意味を歴史的に、従って動態的に理解し、この遺産の現代的将来的価値を問い返す、レナーの基本的精神態度が看取されうるだろう。さて、レナーによれば、人権宣言は「市民」的時代の政治的社会的精神が最高度に登りつめたものである。しかし今日——無論、レナーの時代。以下同じ——、人権は二重の意味で問題となっている。時代はもう、「市民」の時代とは呼びえない。市民と並んで、プロレタリアートが歴史の舞台に登場した。第二に、「市民」時代の、自由主義・民主主義という基調理念に對して、社会主義の理念が強調されている。だからこそ、現今の諸階級が人権という歴史的遺産を相続し、さらに伝承することが可能かが問題なのだ。レナーがこの問いを我等に課した丁度その時、人権の思想は左右の立場から、激しく攻撃にさらされていた。人権の思想への攻撃は、常に、民主主義への根本的な敵意と手をたずさえ合う。

「人權は共產主義によつて小市民的偏見と見なされ、プロレタリアートの世界では妥当性を要求しえないものとされている。人權はまたファシズム（傍点原著者）以下、断りのない限り同様）によつて、障壁——〈統合国家、つまり全ての社会目的を包み込み、全ての市民を留保なしに包み込む国家にとつて進歩を阻止する不当なる障壁——として非難されている」(S226)。

コミュニズムとファシズム——ないしナチズム。時代はまさしく、市民的思潮にとつて代わつて、この二つの思想が大きな影響力を行使していくだろう。民主主義と人權の思想は、これら両極からの攻勢によつて苦難を強いられている。それだけに尚、市民的民主主義・社会民主主義にとつて、人權が今日いかなる価値をもっているか、この問題の重みは失なわれていない。レナーが言うには、この問題に答えるには、例えば一七八九・九一年の人權宣言の文言を単に追つてみても不十分である。人權概念の生成はそれよりも数世紀以前に始まったのだから、この概念の歴史的変容を理解することこそ、右の問いの前提問題となる。マグナ・カルタ以来のイギリス、アメリカ諸州における人權宣言の展開に一べつを与えた後に、レナーは次の様にまとめている。その論旨は、人權概念の進化という論点に重要な示唆を与えるだろう。しかし、それだけではない。それ以上に、人權というものが——自然権というひびきが往々にしてかもし出す様に——抽象的に得られたものでなく、人權を必要とする者が自らの置かれた状況を歴史的に規定した上で、自由を侵害する敵対者と闘い、これに勝利することによつて初めて獲得されたものであることを示すのである。<sup>(1)</sup>

「人間、キリスト者、市民としての植民者のこの權利宣言（一七七二年、アダムスの指導の下、ボストンの革命集会が決議したもの——注は引用者）は、独立運動全体に対して指導的標語を与えた。それは闘う者の意識において、彼等の闘いの真に内在的な目的であると理解された。だから、一七七五年のフィラデルフィア植民地会議がこの決

議を我がものとしたこと、しかもここでも思想が発展され、マグナ・カルタと権利章典が単に言及されるのではなく、個々に要求された権利を数え上げるといふ形でそうであったことも、説明のつくことである。」

「今や人間の権利と並んで要求された市民の権利とは集会の自由、プレスpressの自由、言論の自由である。裁判所制度に関しては一切の例外裁判所の禁止が……。警察権力に対しては、イギリス憲法つまり人身保護法から受継された住居の権利が要求された。しかしさらに——この点が極めて大きな意味をもつ——植民地における公務員を自ら選任し、王権と統治者を統制する権利は単に市民ではなく、政治的権利と理解されるべきである。最後に、軍事主義に抗して、植民地での常備軍保持の禁止が要求された。……運動は全体として精神的にはイギリスの哲学者ロックに密切に結び付いていたけれども、主として経験的なものであった。つまり人々は、軍隊とイギリス植民地の支配者に対抗する闘いの中で、市民に不可欠と思われるものを要求したのだ」(S226)。

アメリカの独立運動へのフランスの積極的関与の結果は、後者の一七八九年制憲議会へ各地方の代表がけい帯した委任状 *cahiers* に、人間と市民の権利を宣言することの要求が含まれていたという事実となつてあらわれた。一七八九年制憲議会における「宣言」は、一七九一年憲法に編入されていく。レナーによればしかし、一七八九年宣言の誕生は当初より万人から祝ふくされていたものではなかった。絶対主義・封建層も含めた保守世界は、「宣言」を人間精神の根本的誤りと批難するだろう。けれども、ここで検討に値する批判は、労働者階級プロレタリアートの名におけるそれであった。この立場からの批判は既に、「宣言」誕生の初頭よりなされていた。最初の社会主義者バブーフが、続いて、サン・シモンが、所有権を人権と規定したところで、一体それが所有なき者にとって何を意味しようとする。次の世代の社会主義者は、「労働への権利」を、さらに「公的扶助への権利」を訴えるだろう。資本主義的さ

く取の急速な進行に対して、「完全な労働収益への権利」が求められる。経済的不平等が支配する下では、自由も平等も単なる「形式」「外観」に過ぎまい。しかし、彼等は人権それ自体を批判しているのではない。それが経済的社会的次元で拡充されることを要請しているのだ。個人が国家に対して権利をもつだけでなく、その中間に存在するコミュニティにも国家が介入してはならない権利があるんじゃないか。彼等はこの様にも訴える。

レナーの時代にとって最も現代的であつたワイマール憲法の素材・内容の特質を検討した後に、彼は述べる。

「人権は、バラバラの歴史事実、例えば一七八九年の人間と市民の権利宣言を念頭の下に、判断されてはならない。それはむしろ、五百年以上にもわたる、一つの法の歴史過程、一つの発展過程を追求する様な形で判断されねばならない。この過程において、個々具體的の諸制度が作り出され、完成され、それらは本質としては堅持された、しかしそれらの機能の点で、変容し、時代に適合せしめられた」(S232)。

それならば、現在の我々はいかなる人権をもっていて、将来に對しいかなる人権を伝えうるか。この問いに答える前に、若干の基本的確認をしておかねばならない。レナーによれば、人権の基本作用の一つは国家権力を制約することだが、果たして国家権力は個人を飲み込む包括的な社会のじん帯なのだろうか。否。それは他の社会と並ぶ一つの社会に過ぎない。唯一の社会形態たろうという国家権力の主張、全ゆる権力を独占し個人を絶対的に支配せんとする国家権力の不そんな主張——絶対主権の思想——は「統合」国家の理念のマスクの下になされる。しかし、その主張するところも人権によって制約される。第一、国家生活の外部に別に多くの文化領域、特に宗教領域が存在するのであり、ここには法律も強制も介入しえない。「法律は常に外面の準則であり、強制は良心を拘束しない。」それ以上に第二、国際社会の現実化という事実が着目されてよい。それはもう単なる理念にとどまらない。「国家はかくて、人間

の統合社会として把握しえない。そして基本権の本質は、国家理念の絶対性——絶対主義とは、国家理念の絶対性を実践するものに他ならない——を排斥する点にある。」基本権の本質は、ホッブスの絶対国家を否定する。人間には各々、個人として彼がそこでは自由であり、国家の介入してはならない絶対的領域がある。国家から絶対に自由なこの領域こそが、「市民の権利」と比較された場合の「人權」の本質を形成する。この領域において、人間はまさに個人であり、文字通り、「人間」なのだ。国家から自由であるが故に、国家の境界を超えて、個人は人間として同胞と結合しうる。個人は国家を超えて国際的に同胞と手をつなぐ。人間が「平和の友」として結合する時、人權もまた拡充されるだろう。この自由な領域、結合関係にいかなる国家も介入しえない。ましてや、平和の思想を理由として反逆罪でもって報いる権利を国家はもたない。「何故なら、人間に対する奉仕は、国家に対する奉仕に優先するから」(S233)。

「社会法」論の時代は、同時に「国際法優位」論隆盛の時代でもあった。国際法と国内法の優位関係につき、いずれを優位主権的とするかは、あるいはケルゼンが言った様に、法学的には決しえない同等の価値をもつかも知れない。この論点に関して、初期のA・フエアドロスも「全く教義学的……」(な)政治的信条告白」<sup>(2)</sup>によってのみ決定できると考えた様に。しかし、そのケルゼンが、「国際法優位」論が平和の政治思想と、「国内法優位」論が帝国主義の政治思潮とそれぞれ結合する、と指摘したことが注目される。<sup>(3)</sup>そして、人權と平和の「社会法」による国家主権の相対化、つまり「国際法優位」論への道を選択したのが、レナーであった。

無論、レナーは国家権力の存在を否認しない。「権力秩序をとまわらない社会というものは、けっして存在しない。<sup>(4a)</sup>」<sup>(4b)</sup>「国家が法を制定すること、つまりこの法が総体的意思として個人意思と対立し、その服従を要求すること」は明らか

かな所与だ。レナーによれば、やはり尚も国家は法律を制定し法の創造者として自己主張しうる唯一の存在である。いかなる国家もおのれ自ら制定した法律が法として妥当することを要請して止まない。しかしノ文明の一般的利益は時折、国家を裁くことがある。おごり高ぶり無法に戦争を宣言する国家は、人間ノ人類の視点から見ると、これは犯罪者である他はない。国家がある法律を国民に法として強制しようとも、それが、国際世論・人間一般の意識という法廷の前では犯罪に他ならないこともある。但し、レナーは、法律の形態を装った国家不法に対する抵抗が、殉教者の覚悟を要するという認識を示している。「いかなる平和の友も、いかなる人間の友も、一般国際の人類の利益のために個々の国家主権を名実共に侵害するならば、今日尚も状況次第ではいかなる苦難を耐え忍ばねばならないかを自覚している」(S233)。

それならば、国家権力の限界はどこにあるのか。それは歴史と共に流動してきた性質の問題で、一概には答えられない。フランス革命の時代思潮は例えば所有を、国家に先行するもの、国家の外にあるものと考えただろう。ワイマール憲法では、個人の所有は国家によって保障される。国家は所有の内容と限界を定める。この様に、国家権力の限界は歴史と共に変わってきた。レナーによれば、しかし、過去においても不変であった、そして少なくとも近い将来は変わらないだろう、核心的人権が確認できる。それは何か。それは精神と良心の自由であり、これを絶対的人権に数えることができる。しかし、精神の自由、これに属する学問の自由・教授の自由・政治思想の自由等一切の権利が、「最も現代的」と称される国家のあり方によって決定的に侵害された経験を、レナーは強調しなければならなかった。ソ連の独裁によって精神的自由は完全に否認された。人権をめぐる、ボルシェヴィスム・コミニズムと社会民主主義との間を絶対的に隔離する壁が築かれた。前者は国家のために人権を犠牲にする。国家のためにノ

社会には、人間の行為よりもむしろ人間の内心・信条を拘束しようとする類型がある。国家が法律という手段でもつ

て思想を拘束せんとすれば、必ず、そのことによって思想はちっ息させられてしまう。「思考に対して国家の絶対權力を打ち立てることは、精神的革新の源泉を生き埋めにする、ことだ。」文化の良心が抵抗し、逆に、コミニズム独裁とファシズム独裁が責めを負うのは、思想に対するこうした絶対的權力なのである。いずれの独裁も個人の思想を、その少年期から老年期まで一定の方向に拘束する。統合国家の理念、ないしプロレタリアートの利益の下に、異なる思想は寛容されることがない。「何らかの自由の名の下に、不自由への強制」がなされてはならない。人權の友は、思想の自由を屈服させんとする者達に妥協してはならない。思想に税を課してはならない。芸術・学問を含めた一切の文化は、精神的自由の上にもみ成立しうるからである。人間と市民の權利宣言が人類にもたらしたものを絶対的に保守しなければならない。

レナーの思想的立場は、あくまでも民主的「社会主義」である。資本主義が硬直化し、ドグマと化すれば、そこに生じるへい害に目を閉ざすことはない。経済的には確かに自由だが、しかし精神的には不自由——性的関連での、家族における不自由等——という、これまでの資本主義のあり様。しかし、ワイマール憲法が典型的に示唆する様に、この点での重大なる変容が認識される。レナーによれば、「我等はいわゆる経済的自由から出でて、経済的拘束に移した。故に、ここでは、基本権の領域は狭くなつた。」その代わりに、基本権の領域は別の方向に拡大されうらう。例えば個人のプライバシー権を完全なものとすることは、決定的に新しい傾向となるだろう。「所有の思想はこれに対して、基本権としては今日、妥当しない。所有は単純なる制定法であり、法律によって付与され、法律によって奪われる質のものである。」経済的拘束に強制という論点について、あるいは人々は言うかも知れない。経済的強制を求める国家は大きな兵舎に過ぎない、と。レナーはこれに対し、「社会主義者」として述べている。

「私ははつきりと、経済事項における強制を支持する。労働、しかもいわゆる共同の財と価値を作り出す労働は、ただ生きるだけの生活にとつて絶対不可欠の必要である。……一七九一年のフランス憲法を読んでみれば、〈労働〉という言葉は出てこない。あたかも社会が労働なくして存続可能であるが如くに、である。その代わりに、〈所有〉という言葉が出てくる。私は、多くの人々が労働に対して超然としており、労働が基本法によつて規律されているが、〈所有〉という言葉が出てこない社会秩序を思い浮かべることができる。——しかし、その反対を思い浮かべることはできない。このことは非常に特徴的だ。つまり、労働は本当の永続的な社会的必要ということであり、……労働が仕える生活の不可欠の要求が充足されて初めて自由の真の王国が成立する。しかしもし、将来の国家が一方で我等に労働の義務を課し——そして、それはそうあるべきだ——他方で、しかし、精神の自由と個人の生活の自由を奪い取るならば、それは不平等な交換である。」(S235)。

フランス人権宣言の掲げる諸権利は、主として形式的な性格をもっている。それらは国家に、保護を要求する。しかし、国家は給付の義務を何ら負わない。真の自由は、実質的な生活の要求が充たされて初めて開けてくるのに、である。それならば尚、我等の課題は、人権の理念をブチブルジョアの偏見として非難することなく、人権の形式に実質を備え整えることなくしてはならない。人間に値する生存、健康への権利、平和な家庭への権利、生命への権利。これらの諸権利を実現することこそが、我等の課題なのだ。

(1) G・イエリネクの人権観念の宗教的起源論に対する、J・ハシャーゲンの論駁はこの意味で適切であると思われる。人権観念の発展につき、イエリネクは宗教領域から政治経済領域へのストレートな拡大を論証しようと試みた。しかし、ハシャーゲンによれば、例えばヴァージニア権利章典一六条の信教の自由・寛容規定は一五条までの政治経済的諸規定と内的な関係に立っているわけではない。権利章典・人権宣言によつて、



アメリカ諸州の人々は、何ものかを、得よう、と欲した。母国イギリスからの独立という目的、新たな国家を樹立するという目的のためには、権利章典の中に何よりも世俗的政治的権利を掲げる必要があった。ハシャーゲン以上のように、人権宣言の戦術的、抗議的性格を強調する。J. Haslagen, 'Entstehungsgeschichte der nordamerikanischen Erklärungen der Menschenrechte', in: R. Schnur (Hrsg.), 'Zur Geschichte der Erklärung der Menschenrechte, 1964, S. 134ff. 尚、私の「近代人権宣言と抵抗権の本質について」(早稲田法学会誌第四十一巻——一九九一年——) 一三〇頁以下の註(c)。

(2) A. Verdross, 'Zur Konstruktion des Völkerrechts,' in Die Wiener rechtstheoretische Schule, 1968, S. 2002.

(3) H. Kelsen, Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts<sup>2</sup>, 1928, S. 317ff.

(4) カール・レンナー、私法制度の社会的機能(前掲、加藤訳)、a—一三頁、b—六頁。

\*     \*

前節に紹介を試みたレナーの人権論から既に、彼の「社会主義」——社会民主主義——がファシズム・ナチズムはもとより、コミュニズム・ボルシェヴィズムとは絶対に相容れないものであることが知れる。それは、民主主義の本質が「人民による」政治であり、いかなる独裁とも絶対的に対立することにも因る。独裁がいかに、「人民のため」というイチジクの葉によって自己を粉装しようとも、その本質が「独裁者による」政治であることを隠ぺいすることはできない。

人権という考え方は、国家権力が個人の自由を侵害してはならないという要求と共に成立した。第一に、自由権が強調される。個人の尊厳、個人の自由を守るためには、国家権力に消極的な制限を課すだけでなく、どうしても、この国家権力自体の組織に個人が様々な資格で積極的に参加する必要がある。この要請が民主主義であり、参政権の意義が強調される。個人の自由権が保障される前提としてはさらに、国民個人の生活が実質的に保障される必要がある。各種社会権の不可欠性が認識される。<sup>(1)</sup>自由権・社会権の十全に保障された「自由社会」は、歴史的に、かつ論

理的に民主主義社会である。人権と民主主義がかくも密切な関連に立つとすれば、人権を擁護するとは、民主主義を守ることであり、さらに民主主義を通じた人権の擁護・拡充でなくてはならない。

我等は前節で、レナーの人権論をやや詳しく跡づけてきた。レナーの人権論がもつ現代的・将来的意義を適切に理解するためにも、彼の民主主義論を大づかみに考察する必要がある。

ところで、民主主義の原理は、国家・社会的支配意志の側の妥当性要求——近代国家では、「法」の形態をまとう——と、支配に服する者 *subjects* Ⅱ 個人の意欲との間には一定程度のズレが存在するという認識に基づく。このズレが不可避であるならば、個人の自由は国家・社会の権威との関係でいかに確保されるべきか。換言すれば、いかなる支配組織のあり方が、個人の自由をもっともよく実現しうるか。支配の意志は法の形式に媒介されて、おのれを *subjects* の意欲に抗しても貫徹しようとする。ここに、法の「実定性」が認識される。それだけに、右の問いは不可避である。それに答える原理が民主主義なのであり、そしてこの原理において、*subjects* は単に支配意志Ⅱ法への服従者に過ぎないのではなく、それ以上に、法を作る「主体者 *subjects*」に転化される。この意味で、ルソーの言う *Peuple* は一面で国家の一般意志Ⅱ法律に服する *Subjects* なのだが、他方それは、主権に参加する *Citoyens* である。民主主義原理は、自由と支配をめぐる、個人意志と公権力との間にありうる抵触・葛藤をそれと認識するところに初めて成立するものである。

レナーの民主主義論にも、右の点がよくあてはまると思われる。以下、主として「国家権力の緊急権と独裁」<sup>(2)</sup>を素材として、彼の思索の跡をたずねてみよう。この論文タイトル自体から、その中でレナーが民主主義の問題に思索をめぐらせた、当事の世界的な政治状況の一端がうかがい知れる。

「私もまた国家である、」レナーによれば、民主主義における市民は、この様に自己主張できなければならない。絶対主義ないし君主主義論の思考世界では、市民は国家に対して専ら、服従する者 *Unterthanen* の立場にあった。国家は市民のために存在するものでもなく、市民によつて存在するものでもなかった。

ところで、民主主義の実現が人間精神の偉大なる獲得物として祝福されたのは、それ程昔からのことでない。民主主義に対する異議と疑問も提起されてきた。反対者達は、民主主義が様々な害悪をもたらしたと主張し、これに対処するに、過去の絶対主義の兵器庫から新たな名を冠しただけの療法を拾い出さんとするのだ。彼等の主張する民主主義の害悪とは、そもそも何であろうか。その主張される病源とは、民主主義の組織形態ないし原理にあるのだろうか。レナーによれば、国家は一人の魔法使いの策術によつてでなく、諸機関の均衡ある全体系によつて真に国民の機関となる。普通選挙を通じて立法府を設定するのが自由な国民であり、立法府はさらに国民の主権的意志を形成するだろう。自由国民は、この主権的意志を執行する機関として司法府と行政府を設置する。第四の機関が武装した力Ⅱ軍隊であり、この機関は外的から共同体を守る任務をもつ。さて、どの機関が優位するのだろうか。いずれにせよ、どの機関にも、国民に対して自らを実体化・超越化する傾向、他の機関の権限領域に不そんにも介入する傾向があることは否定できない。民主的伝統の強い社会では、無論その初期にはそうした摩擦があつたにせよ、しかし今日では、諸機関はスムーズに協働している。これに対して大抵の若い共和国では、あるいは議会がイザコザの劇場であり、裁判所の判決があるいは国民の自然な法感情から遠ざかり、または行政府が恣意と権力の府と化し、あるいは軍隊が支配権をわがもの顔に行使する。そういうことは確かにある。国民が自らの自由を正しく用いるには、多くの時間が要だ。再び問おう。これらの病源——民主主義の反対者達はこの様に言う——は、民主主義の組織原理自体にあるのか。そうではなくて、当の市民社会が、その内部の権力関係が極めて不分明な程に分裂しており、その社会構造が変

容過程にあるという事実に求められるべきではないか。ところで、民主主義原理は、国民とは單純に国民代表を通じて發言するところの、それ自体として意志の統一体であるなどとは、決して主張してこなかった。正反対である。

「国民とは、經濟的政治的精神的に相爭う努力の束であるが故に、国民代表とは、相互の自己測定・訂正・理解の機關なのだ。この社会的充足機關は他のいかなる制度によつても代替されえない」(53)。国民を動搖させるありと全ゆる対立をありのまま提示し、自由討論によつて解決することこそ、国民代表に課された任務に他ならない。レナーによれば、国民代表は、民主主義の理念に照らせば、國家諸機關システムの規制者である。<sup>4)</sup>

以上の様に考えてレナーは、民主主義について主張される病源はその組織形態ないし原理にあるのではない、と論結する。この認識を前提として、レナーによればそれにも拘らず、四つの主要國家機關の一つが、社會問題の困難さ故にこれに迅速かつ有効に対処し切れない場合がある。例えば議會が、国民意志の多様性と拮抗關係を背景として、有効なる多数派<sup>II</sup>全体意志を形成しえない場合がそうであろう。司法權が生ける法の社會變化に予軟に対応しえず、尚も硬直した判決を言い渡し続ける場合もそうだ。社会的対立の激しさに直面して、行政府・軍隊が自らの機能を喪失するということもある。

「民主主義は公法の体系である、しかし法とは社會の單なる手段であり、言わば人間の腕の様なものである。——そして腕は人間よりも大きいはずがない」(54)。

右のレナーの表現は、民主主義と言えども社會變化に予軟かつ有効に適合・対処できないならば、たちまち機能喪失に陥るのだと言うのであろう。法というものを社會との關係において機能的に把柄しようとする、レナーならではの表現である。法とは社會の道具なのだ。けれども、民主主義の社会的機能的限界を認識するということは、ただそ

れだけのものとして理解するならば、民主主義に対するシニシズム、ペシミズムにも連がりうる。民主主義が神ならぬ人間の営む一つの政治制度であるが故に、その運用過程で、あるいは大きな機能障害——悪法の制定、強行採決等——を生むこともある。これをもし、民主主義自体の不可避的な病理としてのみ理解するならば、人は、民主主義に対する不信感と幻滅感にとられるであろう。レナーにおいてはしかし、この限界の認識が民主主義へのペシミズムではなく、冷徹なしかし勝義において情熱的な民主主義の擁護に連続している。時まさしく、独裁の脅威がひしひしとさし迫り現実味を帯びてただけに、レナーの民主主義擁護論は理論的、否それ以上に実践的な性格をもつていた。同時にそこには、オーストリア共和国首相・外相をも務めた政治家としての、したたかな考量も働いたに違いない。

民主主義——その理念的核は自由と寛容——を擁護する、訴えるということとは、単に机上の理論として可能なのであろうか。仮にそのことが可能であるとして、果たしてそれは人々の心の内奥にまで食い入ることができるであろうか。人の魂を駆って燃えたぎらせるだろうか。

民主主義の擁護という論点に関して、果たして民主主義はその敵対者にもまた寛容たりうるか、という根本問題がしばしば提出されてきた。この問いに対しては常々、二つの代表的な答え方——同様に価値相対主義の見地からの——が対照されている。一方がH・ケルゼンの見解であり、他方がG・ラートブルフの見地であることは、衆目のほぼ一致するところであろう。レナーの民主主義擁護論の特質をより明確にするためにも、ここで、ケルゼン、ラートブルフの議論——それ自体は、ここに詳細するまでもなく広く知られている——を極く簡単に見ておきたい。

左右双方から民主主義がはさみ打ちされている中で、ケルゼンは以下の様に考えをめぐらされた。<sup>(5)</sup>果たして民主主義は「民主制破壊の意志において結集した多数者に抗しても擁護されるべきなのか。」<sup>(5)</sup>ここでケルゼンは、「民主制は最

も民主的な方法で廃棄されるという奇妙な場景」を問題としている。ケルゼンによれば、「多数の意志に抗し暴力にさへ訴えて主張される民主主義」は自己矛盾である。何となれば、民主主義は民衆の支配は民衆の反対に抗して存立はずがない。民主主義は自由という旗を掲げている。「船が沈没してもなおその旗への忠実を守るべきである。自由の理念は破壊不可能なものであり、それは深く沈めば沈むほどやがて一層の情熱をもって再生するであろうという希望のみを胸に抱きつつ、海底に沈み行くのである。」この言葉には、自由の星が消失し、それに代わって独裁の星がその暗き空に輝き始めた時代における、ケルゼンが悲痛なまでの民主主義への信頼を看取しえるだろう。

ラートブルフによれば<sup>(6)</sup>、民主的国家も独裁国家も職能国家も等価値である。民主主義は確かに形式的な性格をもつから、自由を放棄して独裁主義を基礎づけることもあろう。ラートブルフによればしかし、「民主主義は、他の国家形態と併んで国家形態の一つであると同時に、他のすべての国家形態の基礎なのである。」要するに、民主主義は第一に、他の国家形態と並ぶ一つの政治的支配の形式、民主制——ケルゼンの論ずる民主主義は主として、この次元でのそれであつた——にとどまる。が、他方第二に、民主主義は民主制も含めた全ての国家形態を基礎づける「窮極の民主主義 *démocratique finale*」という政治哲学的ドクトリンと解されることになる。民主制も独裁制も認識論としては等価値であり、<sup>(7)</sup>「そうだから」これら二つの政治形態は絶対的に相容れない、こちらを採ればあちら立たずとストレートに断言し切れたケルゼンとの分水嶺がここに引かれた。

さて、ラートブルフは「法哲学第三版」で、「相對主義は民主主義の思惟の前提条件である」と言い、民主主義は特定の政治的見解と同一視できない、「多数を獲得することができたどの政治的見解にも国家における指導的地位を委ねる用意をもっている」<sup>(8)</sup>と論じた。彼を大学の教壇から追放したナチズムが既に確実に、世界征服へ向かつていた時に発表された「法哲学における相對主義」は、この線にとどまらなかった。「民主主義の方もまた相對主義を予

想する。」相對主義はかくて、民主主義（「窮極」のそれ）と同一化される。相對主義は今や、「窮極の民主主義」の内容を補充された、つまり、一七八九年の理念である法治国・権力分立・国民主権・自由と平等という古典的自然法によって着色された。これこそ、「自ら絶対なりと僭称する」独裁に対してまで相對主義＝民主主義は寛容でありえないという、ラートブルフ哲学のプロテストのたどった行程であった。

ラートブルフの民主主義擁護論を右に垣間見た。具体的にナチズムという「自ら絶対なりと僭称する」独裁を面前とした彼のプロテストの勇壮さは、いかに評価されても高すぎることはないだろう。狂気の支配する、あの政治的社会的混乱の中で、相對主義が決して怯懦でも無氣力でもないことを示そうとした、ラートブルフの抵抗精神の意味はあまりに深い。相對主義は「理論理性における一つの諦めではあるが、それだけに実践理性に対する強い訴えであることを意味する。」ラートブルフの民主主義擁護論、ナチズムへのプロテストは、ナチズム独裁が国家形態＝政治形態の次元のみならず政治哲学の次元でも絶対主義的不寛容の典型であったが故に、それに対する最も激しい批判たりえた。

自由と寛容を生命とする民主主義をその敵からいかに守り、育てるべきか。右に見た、ケルゼンもラートブルフも、各々の民主主義論を彼等自身が置かれた社会と政治のうずの中で真しに考え抜いた。民主主義についての哲学とは、無論、勝れて理論的な作業の所産なのだが、それ以上に、思索する者自らが定位された諸々の状況の中で言わば実践的に選び採るところの、人間と社会についての哲学ではなからうか。

それでは次に、我等がレナーの民主主義擁護論を垣間見ていこう。<sup>(9)</sup>

いかなる人間社会も、恒常的に作用する公権力なしでは存続しえない。この認識がレナー民主主義論の前提であっ

た。同時にそれは、人間と社会に関するレナー哲学の根底に据えられた命題である様に思われる。この認識はしかし、レナーによると、実直な民主主義の擁護者によってもしばし看過されている。ファシズム・ボルシェヴィズムの経験によって、公権力を全く無力化し、統治を不可能ならしめる試みが最も危険な戦術であることが実証された。「裸の権力の支配よりも、敵意ある法だが、しかしともかくも法に依拠した統治の方がまだましだ。」（前掲論文——以下同じ、S.4）。法は社会の道具である、しかし社会にとって不可欠の道具なのだ。レナーは、公権力の不可欠性という前提から、民主主義においても、公権力の一つが一時的に行為しえない場合を想定して、それにそなえて憲法的予防を施すことの必要性を導いている。民主主義の憲法もまた、議会が迅速に招集されえない非常時には、行政府の発する暫定的命令が法律的効力をもつことを認めている。レナーは主張する。民主主義がそうした緊急事態の可能性と現実性を否定し、民主主義の手段によって自らを擁護するものでない、というのは短らく的空論なのだ、と。

では、仮に憲法自身がこうした例外規定を予定していない場合はどうであろうか。レナーは、そもそも法律や立法権の存在理由が、社会的混乱を抑制しアナキーを未然に防ぐところにある、とする。それ以下でもそれ以上でもない。それでもしかし、民主主義の最も強力な堤防もせき止めえない、社会の大洪水が起きる可能性は否定できない。だから、こうした事態の招来を未然に防止するには、民主主義諸政党が非常時の全権を自らに与え、かつ、これをコントロールしうるのではなくてはならない。さもなければ、ある機関が経済的・社会的・政治的混乱に乗じて、権力を僭取する *usurpieren* ことになってしまおう。社会の民主主義諸勢力が自らの力で公権力の恒常性を維持しえないとすれば、「社会を救う」というスローガンの下に、僭主が登場するであろう。レナーは論定する。民主主義は非常事態を考慮し、非常であれ民主的な手段をもってこれに対処する勇気をもつべきである（S.5）<sup>(10)</sup>。



ところで、「階級独裁」ということがしばしば語られてきた。真の意味における「階級独裁」とはしかし、レナーによれば、当の階級が全体として法的に組織され、その全体意志が民主的方法に依つて、表明されうる場合にのみ語りうる。この点から見ると、ロシア・ボルシェヴィズムが「階級独裁」であつたためしは一度たりとでない。それは階級内の、それにも拘らずしかし、階級の上に立つところの政党の独裁に過ぎない。このボルシェヴィズム政党のあり方は、自由加入・脱退、内部民主主義等の政党の本質概念を極度に限定しており、政党というよりは「閉鎖された党派<sup>セクト</sup>」を想起させる。これに対し、イタリアのファシズムは当初は「政党独裁」として出発した。この政党はしかし、まもなく「ヒエラルヒーの原理」と「指導者全能の原理」によって修正を受けた。絶対かつ無答責の命令権力と盲目の服従義務という上下関係は、政党の本質に含まれない。その様な関係は、軍隊組織と騎士団組織の合成に他ならない。これは、歴史的には東洋専制にのみ類例を見出すところの、現代型独裁者<sup>II</sup>指導者の無制約の支配に他ならない。

国家権力を乗っ取ろうとする私的組織体は、多様な課題を自ら背負っている。あのクロムウェルは内乱から共同体を救出し、社会の民主的憲法を確固たらしめるために、独裁者になつた。言わば、「経過的手段」としての独裁である。マルクスもまた——レナーは強い確信をもつて述べる——プロレタリアート独裁にこの様な課題と意味を与えていたに過ぎない。「階級としてのプロレタリアート」は民主的基礎の上に自己を組織し、彼等の全体意志を表明する諸機関を創設し、人間社会に永続的な秩序をもたらす。レナーによれば、これこそマルクスの思想であつた。

「私はマルクスの中に、一つのプロレタリアート政党の全ゆる他のプロレタリアート政党に対する独裁、あるいは一つの政党の政党に対する独裁、さもなくば一人の人間の党派に対する独裁を人間社会の将来の憲法として期待させる様な言葉をどこにも見い出せな<sup>こ</sup>」(S.7)。

レナーのマルクス理解に立てば、ボルシェヴィズムはマルクスの思想をわい曲しただけのものである。さらに、ボルシェヴィズムであれファシズムであれ、第一次大戦の独裁政治は、クロムウェル・マルクスが考えた「経過的手段」としてのそれとは見なしえない。

「イタリア・ファシズムは『統合国家』という新たな定式の法理論を告げた。……公権力は第一に統合的、つまり市民に対して絶対的なのである。市民は国家の中に消滅し、その基本権は廃止された。……人間と市民の権利宣言は片付けられてしまった。……個人の自由と法的安定性という文化の獲得物、数世紀に及ぶ解放の闘いの果実が否認されてしまった。

国家はまた、第二の観点でも統合的である。西洋人の解放の闘いにおいて、行政からの立法の分立、裁判所の独立、軍事権力の憲法的拘束は決定的な役割を演じてきた。モンテスキューも述べたではないか。権力の分立が存在しない国家では、市民は自由ではないのだと。……数世紀の英知により獲得されたこの秩序は統合国家によって転倒されている。独裁者は最高立法者であり、最高の裁判官であり、最高の命令権者である……」（98）。

右のレナーのファシズム批判は、ボルシェヴィズムに対しても同様に妥当する。左右双方の独裁から西洋の歴史的遺産Ⅱ人権と民主主義を擁護すること、またこのためには民主主義が、社会の緊急事態を予想して民主的手段によって対処すべきだということ、これが「社会主義者」レナーの基本思想であった。

言うまでもなく、民主主義という考え方は自由の理念を自らの根本規範とする。自由を、外部からの拘束が存在しないとの消極的規定によって把握したのは、ホッブスであった。こうした消極的規定から眼を転じ、人間が自らに規範を課するという主体者の自己立法を自由の核心に据えつけたのが、ロックであった。自由思想史上のロックの近代

性がここに認識できるのである。ホッブス、ロックの哲学を介して、自由の概念について最も古典的な表現を与えたのがルソーであった。ルソーの自由概念が後にカントに受け継がれ、それが近代的自由概念の背骨となっていく。<sup>(1)</sup>とまれ、ここではルソーの明確な定式を借用しよう。「社会契約によって人間が失うもの、それは彼の自然的自由と、彼の気をひき、しかも彼が手に入れることのできる一切についての無制限の権利であり、人間が獲得するもの、それは市民的自由と、彼の持っているもの一切についての所有権である。」<sup>(2)</sup>ルソーはその様に述べることによって、自然的自由と社会的・市民的自由とを区別した（ルソーは別に、道德的自由にも言及しているが、ここでは考慮の外に置く）。自然的自由とはそれ本来において、反社会（国家）的、反（法）秩序的な性格をもつ。しかしもし、社会ないし国家が存在すべきものならば、法秩序、従って支配もまた存在するのではなくてはならない。それならばさらに、人本来の自由が可能な限り生かされる道は、法秩序ないし支配に積極的に参加すること以外にはない。ここで自由は消極的な意味——支配が存在しないこと——から、積極的な色調を帯びるようになる。「アナルヒ」（無政府）の自由から、デモクラシーの自由が生ずる」（ケルゼン）。人がもし本来、同様に自由であるとするならば、法秩序と支配への関わり方は平等でなくてはならない。彼も私も等しく自由であるならば、彼には二票の権利、私のは一票の権利というのは、明らかに理に反する。

「人間」としての自由は、「市民」としての平等を規範的に要請する。「私もまた国家である」ならば、無論、あなたも他者も同様に国家であり、「国家とは市民の総体である」（前掲「人權論」523頁）。ここで再び、レナーの議論に耳を傾けよう。

レナーによれば、「市民権」の概念自体に各市民が国家権力の共同の担い手であるという命題が含まれている。「国

家は市民の外に立つ形而上学的権力でない。」市民は第一に「<sup>ウンターター</sup>権力に服する者」として、「義務主体」として法秩序に関わる。義務は平等に負担されるべし。第二に市民は、「国家の参加者<sup>タイルハイパー</sup>」として国家諸制度に関与する。国家諸制度に関わる権利は平等であるべし。最後に市民は、「国家の機関」として国家意志の決定に平等に関わる。その手段が選挙権その他の権利であり、狭義の政治的権利がこれである。以上の様に見るならば、市民権を根底で支えるものが平等の思想であることが歴然とする。

ファシズムはしかし、市民の平等を原理的に廃止している。個人は全く不平等に、整序<sup>アウフヘーベン</sup>されている。外見的に少なくとも同調者に政治的権利が与えられている。ファシズムはしかし、神秘的なる恩賜によって任用された指導者に、万能の権力を留保する。それは、中世の等族制の再生に他ならない。

ボルシェヴィズムもまた、選挙権に全く不平等な性格をもたせ、かつ、それを大きく制限している。ブルジョアジーとその関係者には、選挙権が完全に拒絶されている。ボルシェヴィズムの思想的特質の一つが、レナーによれば、「*「応報 Vergeltung」*」の観念にある。ブルジョアジーの主導してきた市民社会の、様々の租税条件によって、プロレタリアートはこれまで現実として選挙権を奪われてきた。それならば、矛先は逆に向けられねばならない。第二の特質は——当時の経済後進国ロシアの事情とも絡むが——、都市労働者数が所有階級のそれに比して圧倒的に少ないという、それ自体は適切な認識に立ちつつ、にも拘らず支配は多数者<sup>マジョリティー</sup>所有階級の権利はく奪によってのみ確固たりうるとする考え方である。果たして、昔の不法への「*「応報」*」は新しい法を生み出すか、また、必要は徳の母たりうるか。いずれにせよ、レナーの社会民主主義は、右の二つの考え方と原理的に対立するものである（「*「人権論」*」S236）。

（1） 人権概念の進化について参照、宮沢俊義、憲法Ⅱ（新版） 八七頁。

(2) K. Renner, 'Das Notrecht der Staatsgewalt und die Diktatur', Zeitschrift für soziales Recht, 1933, SS. 1-8.

(3) レナーは例えば、民主主義が社会を個人の主権性と個人の経済的エゴイズムに解体してしまうという主張を取り挙げる。レナーによればしかし、認識されるべき事態は反対である。資本主義経済は既に、社会の原子化と経済的エゴイズムを招来した。だからこそ、バラバラに解体された大衆を組織化し、経済的・社会的に原子化されたものを再び組織化するために、民主主義が必要なのだ、とレナーは言う。K. Renner, a.o., S. 2, Anm. 1).

(3a) この言わゆる、四つの国家機関と国民の関係について、レナーが次の様に考えているのは興味深い。「議会<sup>パルラメント</sup>における国民」つまり国民議會は国民意志の担い手であり、国民意志の対象化が法律である。裁判官は法律によって任用され法律に拘束されることで、彼は国民の裁判官となる。革命期動乱の言わゆる「人民裁判所」は、しろうとの寄せ集めであり、「特殊意志」によって裁判をする。これと「国民からの裁判官の組織的参加」に陪審制は峻別される。レナーは次に、当時の傾向であった「法律からの逃避」「一般条項への逃避」について語る。「自由な判決」のために、裁判官を法律から解放するのは、公権力を実体化する企てに他ならない、それは極めて非民主的なことだ。行政権についてはどうか。「官庁における国民」に自己行政は、民主主義の基本形式である。「第四権」に関するレナーの見解は、極めて特徴的である。つまり、レナーによると「武器における国民」、すなわち一般兵役義務に依る国民軍は民主主義の基本要請である。これに対して、傭兵制はいかなる形であれ、非民主的であり、市民の自由にとって危険である。この最後の見解には、民主主義を最終的には力によって守るべしとする、レナーの「強力国家」論の特質が際立っている。K. Renner, a.o., S. 3, Anm. 2).

(4) この論点について、レナーは次の様に考える。場合によっては民主主義は、世襲元首さえをも、国家統一の代表・対外的シンボルとすることが出来る。しかし、国民代表から国家機関システムの最高の規制者としての役割を奪い、これを元首に委譲する時、民主主義は消滅する。K. Renner, a.o., S. 4, Anm. 3).

(5) H. ケルゼン「民主主義の擁護」(長尾龍一訳、鶴飼・長尾編、ハンス・ケルゼン所収。本文中に引用したケルゼンの文章(一九三二年)と比較した場合、第二次大戦後に発表された「正義とは何か」における彼の主張は極めて特徴的である。民主主義は反民主主義の傾向に対する自己防衛において、果たして寛容たりうるか。ケルゼンはこの様に自問して答える。「反民主主義思想の平和的表現を抑圧してはならないという意味では、寛容たりうる。……[しかし]民主主義は自己放棄によって自己を擁護することはできない。」確かに、思想の純然たる表現と暴力行使の用意とを区別することは難しい。そこにはある種のリスクがある。ケルゼンはそれでも敢えて、このリスクの存在こそが民主主義の本質であると断言した。H. Kelsen, What is Justice? 1957, p. 23. 民主主義について論ずることが、単に理論的性格のみならず、歴史の省察に基づく非常にデリケートな質をもつということを感じざるを得ない。

(6) G・ラートブルフ「法哲学における相对主義」(尾高朝雄訳、同・実定法と自然法(著作集4)所収。

(7) ケルゼンの課題はあくまで、民主主義の法秩序と一切の独裁のそれとの相違を明確ならしめることにあつたと思われる。これに対して、「法哲学における相對主義」の著者の課題は、特にナチズム独裁という面前の敵に対して、民主主義の法哲学を構築することであつた。（ちなみに、これに対して、レーナー民主主義論における当面の敵は第一次的には、ファシズムであつた。）その分だけ、ラートブルフの所説は、ケルゼンのそれに比べて内容豊富なものとなりえた。しかし、このことは、逆説的に次の様な問題を提起するであらう。ラートブルフの所説が、政治形態の次元では民主制と独裁制の両極性——等価値の裏返し——を示しながらも、政治哲学の次元に「窮極の民主主義」という觀念を導入することにより、結局、この対極性を緩和・相對化することにならないかという論点である。ケルゼンの場合、民主主義は「人民による政治」を意味する。独裁とは独裁者による、政治でしかない。中間は存在しない。ケルゼンにおいては、民主主義と独裁の關係が内容を捨棄された形式の対立と把握されたが故に、この対立はいかなる皮膜でもつつみ隠せない絶対的対立と考えられた。ラートブルフは結果的に、この対極性を「窮極の民主主義」という実体内容のオブラートで包むことになる。ラートブルフの所論によれば、独裁は「自ら絶対なりと僭称する」体のものでなければ必ずしも、右の意味での民主主義と背反しないことになりそうである。それにしても、democratic finaleの内容たる権力分立・国民主権・人權と両立する独裁とはどのようなものであらうか。

(8) G・ラートブルフ、法哲学（著作集第1巻 田中耕太郎訳）一〇〇頁。

(9) レナーによれば、ドイツと比較した場合、オーストリアでの君主制から共和国への移行は迅速かつ障害なしに行なわれた。共和国の憲法体制の成立が、コミュニズム・ファシズムの左右両側からの独裁によつて阻げられたことはなかつた。確かに、ヒットラーがオーストリア出身であるだけに、前世紀末には既に、ユダヤ人排撃等のナチズムに特有な思想がこの国に流布していたことは見逃せない。けれどもレーナーが言うには、この思想との対決故に、むしろこの国では民主主義思想が強化された。一九一八年秋の革命時には、社会民主主義の陣営もキリスト社会主義の側も、採用すべき政体が民主制以外にないことで一致していた。民主制への確信は一方で君主主義の反動を、他方でコミュニズム独裁を否定したのであり、革命前後のオーストリアでの政治状況は比較的に安定していた。ヒットラー主義が大きな成果を得て、民主主義を侵食する余地はなかつた。「いかなる予言者も、彼の故国でたええられることはなく」K. Renner, 'Bedrohung und Verteidigung der Republik in Österreich', Die Justiz, 1932, S. 145.

レーナーが言うには、君主主義復古思想、ファシズム独裁によるオーストリア共和国への脅威は全く別のところに源がある。それは、間接的にはオーストリア国境問題をめぐって設立された諸種の国土義勇軍（国土防衛隊）のあり方にさかのぼる。直接には、ある一つの事件に関わる。その事件とはこうである。ある地方で多数の労働者が国土防衛隊員によつて殺された。一九二七年七月、この隊員が釈放されるが、これがウィーンの労働者達を激高させ、司法省への放火騒ぎになる。この事件が、所有階級の恐怖をつのらせ、ボルシェヴィズムの影におびえさせた。所有階級はボルシェヴィズムに抗する保障を、国土防衛隊に求めた。大企業はこれに資金を提供する。労働者をかくも自由に野放しにする民主制・

議會制——故に、一九一八年の革命——は諸惡の根源ではないか。かくて、本来は私的団体であるに拘らず国政上の重要性を獲得した国土防衛隊は、労働者の根絶、共和国の転覆を目的として公言するのをはばからない。政府はそして、この反動に直接加担したのだ。「国家は法を通して生きる。私的權力を排除し、それに法的手続きをとって代わらせるのが国家の本質である」にも拘らずに。「国家が法治国家であることを止めれば、それは、西洋文化人の観点からは最早、国家ではない。強制するけれども、しかし義務づけることはないただの權力に過ぎない。自らの他に、第二の、第三の執行権を許容すれば、国家自ら内戦の可能性を公認しているのであり、いわゆる強者の權利を承認しているのだ。」K. Renner, aaO., S. 147.

共和国を守るために、何かなされるべきか。レナーが民主主義の擁護を訴えた背景には、右の如き彼の国オーストリアの政治情勢があった。この点につき参照、レナーの前掲邦訳書（加藤訳）解説二三八頁。

(10) Vgl. K. Renner, Wandlungen der modernen Gesellschaft, 1953, S. 70.

(11) ルソー、カント、ケルゼンにおける自由概念の展開に「*やゝしあたり*」Vgl. E. Neusch, Demokratie: Theorien und politische Praxis, in: F. Neumann (Hrsg.), aaO., S. 87f.

(12) ルソー、社会契約論（桑原・前川訳——岩波文庫）三六頁。

\* \* \*

レナーは、かの「人權論」を左の様にしめくくっている。

「……我等、全ては次の様な義務をもっているのだ。人間と市民の權利を、国家秩序の基礎として擁護し、いかなる敵対的な進撃に抗しても主張し、時代に適合した変容と構成によつて拡大し、次の世代に伝えなければならぬ義務である。……しかし、かの時代（「一八世紀市民革命の——引用者」）に考えられたのは、（「人權諸宣言」に掲げられた——同じく引用者）基本権が同時に、国家目的の完全なカタログを含んでいるということだった。……我等の観点ではあまりに狭すぎる……国家は……経済的・社会的・文化的目的を設定しなくてはならない、場合によつてはこれらの目的に個人の權利を適合させ、あるいは——上に述べた絶対的限界の中で——前者を後者に優先させなければなら

ないのだ。この最後の場合にはしかし、常に法律によって、つまり民主的手続きで得られた、熟考された国民全体の同意に基づかねばならない」(S236)。

「個人の権利と社会の権利を区別すること、を学んだのは、人間文化の偉大な成果である。義務と権利……が平等に配分される様に諸個人の組織的協働の上に社会を構築したことは、文化の偉大な成果である。これらの権利は古い意味での自然権ではなく、文化の獲得物なのだ。……我等にいつでも次の如き共同体を保障するのは、我等が文化の諸成果なのだ。この共同体において、個人と社会の永遠の対立が双方の利益になる様、双方にとって一番望ましい様に有機的に調整されるのだ。」

「我等は見るだろう。社会と個人とのこの協働の中で、この法的に秩序づけられた協働の中で民主主義の本質が実現されることを。民主主義の本質とは要するに、万人に対する生来の闘争にも拘らず、万人の協働であって、万人の協働、否、もし望むならば万人の万人に対する闘争、しかしその闘争は法の形式で法的に秩序づけられた手段でもってなされるのだノ闘争とはそれ自体一つの矛盾である。それは破壊し、しかし向上させる。闘争を法の形式と手段に限定することは、その破壊的機能を奪い去り、逆にその向上的機能を強化する。民主主義はこのことを望んでいる。この民主主義の中に——そして基本権は民主主義の本質部分である——我等は人間社会の最高の、最も平和な発展を見る。私は、個人の権利と全体の権利とを調合する思想を無視しうる時代は将来決してないだろうと思う——そして私は、社会主義がいつかそうしたあり様になるとは思いたくもない。そうした訳で私は次の様に結論する。人権は一度獲得されたなら、永遠に、人類の不可譲の文化的所有物となるだろうと」(S237)。

右の文章以上によく、人権への愛着を表現することは非常に難しいことであろう。何と力強い民主主義の擁護であ



ろうか。それが我等に与える感銘の深さは、価値相對主義の見地から展開された、ケルゼン、ラートブルフの議論にも匹敵するであろう。人權と民主主義の意義づけが、個人と社会の關係についての冷着な認識に基づいてなされており、それだけ一層、我等の心が打たれる。「個人と社会」・「万人の万人に対する闘争」とは言うまでもなく、ホッブス以来あるいはそれ以前より、多くの社会哲學者達が各々の近代国家論を構想する中で、必ず突き当たった根本問題であつた。どれ程大量のインクが費されたことだろう。レナーの人權論・民主主義論は明らかに、「個人と社会の永遠の対立」——「万人の万人に対する闘争」はその前提——というリアルな認識に出發した、近代自由思想の展開をふまえたものとなっている。

個人と社会・国家とのせめぎ合いをそれとして認識するが故に、公權力から独立の自律的社会——従つて、前の意味のそれとは區別された——の法が存在すると主張したレナーは、ドイツ語圏のいわゆる「社会法」論者の中では比較的まれな存在であつたのではなからうか。ここで、ドイツ「社会法」論の代表的存在であつたジンツハイマーを、レナーとの対照において引き合いに出すことは、あながち不当ではあるまい。ロイド・ジョージが社会的經濟的貧困からの解放を自由主義の課題として掲げた時、この目的は所詮、自由主義の手段でもつては達成不能と断定した当のジンツハイマーは、<sup>(1b)</sup>果たしてどれ程、自由主義の意義を批判的に検討しえたのだろうか。彼の「社会法」・「社会的全体者」の觀念は、「国家・家族・団体」からひとまず抽象された孤立的存在<sup>(1c)</sup>「ベルゾーン」という傳統的世界像<sup>(1c)</sup>自由主義の觀念との自覺的対決——超克でなく——を通じて、その結果として獲得されたものであつただろうか。論点の核心はそして、決して合一化しえない、個人・団体（社会）・国家間の永続の緊張關係を認識するからこそ、この三者のバランスをいかに保つかということなのである。事実、その大きな功績にも拘らず、ジンツハイマーを代表者とするドイツ・ワイマル期の集團主義労働法学が、例えば團結・協約をめぐつて、「国家からの自由」と「国家に

よる統合」との緊張関係を十分に認識しえていなかったことが指摘されている。<sup>(1)</sup>

## 〔補説〕

「社会法」論の展開を詳細に検討したG・ギュルヴィッチによれば、一九世紀ドイツのこの領域での一般的水準を示すのがO・v・ギールケの業績であった。<sup>(2a)</sup> ギールケはゲルマニストの見地から、ローマ法の個人主義・資本主義的前提を批判し、例えば所有権の「社会法」的構成につとめた。ギールケの法思想には、来たるべき産業民主化の方向性、社会問題を自立結社によって解決せんとする方向性が看取できる。その法思想は、一八四八年（フランクフルト）と一九一九年（ワイマール）の、二つの時代の共和主義者の思想を架橋するものだ、とギュルヴィッチは言う。ギュルヴィッチはしかし、ギールケ「社会法」論は、国家の支配意志に固執する主観主義国法理論を克服するものでなかったと評定する。ラーバント国法学への批判に見られる様な、形式的国法実証主義への挑戦にも拘らず、ギールケ自身の「社会法」論は、君主特権を「社会法」観念と妥協せしめ、結果として外見的立憲君主制を保守する役割を担った、と。

ギュルヴィッチは、主観主義＝個人主義法観念が徐々に克服されて、真に「社会法」が国家から自立的な法として構想されていく過程を、特にL・デュギーからM・オーリユーに至るフランス法理論の展開に重ね見ている。<sup>(2b)</sup> ギュルヴィッチは右の様に、この展開を個人主義の克服過程と把握したが、本稿は取えて、にも拘らず、デュギー、オーリユー憲法学——同時に、壮大な「社会法」論であった——が執ようにコミットしたところの「個人主義」的伝統に注意を促したい。無論、このことは、彼等の憲法学に全面的賛同の意を与えることではないけれども。

確かに、デュギーは彼自らが言う様に、ルソーからカント・ヘーゲル、そしてドイツ国法学までの形而上学的個人主義に対する痛烈な批判者であった。本稿の論点はしかし、このところにあるのではない。問題はむしろデュギーが、いかなる意味で、いわゆる個人主義を批判したのか、という点である。本稿にとってはそして、デュギー憲法学の方法論的前提として、現実に存在す

るのは個人の意志だけだ、国家意志・国家人格は思考経済の手段としてのみ許容されるのだという考え方を確認できることが肝要である。それは、形而上学的個人主義に対して、勝れた意味での個人主義と評してよいのではなからうか。少しふえんしよう。デューギ어의個人主義は、言わゆるリアリズムの見地に立脚する。この見地を基礎する人間観は、人間が孤立しては生存できない社会的存在であり、役務の相互交換によってのみ文化的生活が可能となるというものである。この見地よりすれば、国家とは、諸個人とは異なる人々人格などではない。これまで国家と呼ばれてきたものから一切の形而上学的イデオロギーの表皮をひきはがす時、我等の眼前にあるのは、個人の意志だけなのだ。

オーリユーの場合はどうだろうか。デューギーの場合とは異なり、主観的法<sup>(3a)</sup>権利・法人格等の伝統的法觀念の再構成がオーリユー憲法学の課題であつた。オーリユーが「伝統的」と形容する場合に意味していたのは、基本的には西洋<sup>(3b)</sup>、地中海文明<sup>(3c)</sup>の伝統であつた。端的に言えば、行為の準則と社会的サンクションによつて条件づけられた「個人主義」法思想であつた。オーリユー憲法学の課題と性格を比較的によく集約するのが、「憲法学第二版」の「社会的憲法 constitution sociale」という觀念である様に見える。オーリユーによれば、「社会的憲法」とは私的生活の基礎であり、私的生活——主として経済活動が念頭に置かれてゐる——は公的生活に先行する。これに対して、個人の自由を核心とする「社会的憲法」を保障<sup>(3c)</sup>すべく存在するのが、「政治的憲法 constitution politique」である。「多くの点で、一国の社会的憲法は、その政治的憲法よりも重要だ。」では、国家の任務は何であらうか。社会生活というものを動態的に見るならば、それは、作用としての個人的エネルギーと反作用としての集団・国家の圧力との「均衡」である。オーリユーによれば、個人の企業より成る経済と、国家権力の行使を本質とする政治<sup>(3d)</sup>の分立を基礎として、国家には、個人企業との間に「均衡」を保ち、あるいはそれを造り出す任務がある。このことをより具体的に言えば、次の様に要約しえよう。政治権力と法的手段を通しての、個人企業に対する国家介入<sup>(3d)</sup>は反作用は非常に強大である。それならば、個人企業はこの権力に対して、自らを慎重に保護するのではなくてはならない。それならばさらに、本質的に私的<sup>(3d)</sup>な個人的企業の経済

的自由である *liberty* を守るために公権力を拘束し、憲法上の予防を施しておく必要がある。この様に制御され、私的社會への奉仕に向けられた國家には、三つの主要任務が確認される。(α)——個人主義社會の保全、平和・秩序の保障。(β)——個人主義社會のコントロール。行政を介して個人主義社會に奉仕すること。(γ)——抑止的組織・教育を通じて、個人主義の弱体化を防止すること。以上の様に、オーリユー憲法学の豊富な内実を少しでも垣間見るならば、そのエッセンスが、フランス人權宣言もまたその正統の子供であるところの近代個人主義にあることが判明しよう。

いずれにせよ、伝統的法觀念への対応のちがいに拘らず、デュギー、オーリユーの憲法学が、「社会法の理念」の著者をして「あまりにも個人主義的だ」<sup>(4)</sup>と言わしめたフランスの *solidarité* 論の基礎の上に構想されたものであることは注目されてよい。社会的全体者に対して道徳的価値を認めるにやぶさかであるが故に、「あまりにも個人主義的だ。」ギールケの社会法論も含め、その後に連なるドイツ法学では、全体的なるものがその成員に対して超越化・実体化されることになったことと対照されるならば、このことの意味は、ひとしお深いものであると思われる。事実、ギュルヴィッチが勝義における連帶論の創設者と見なしたブルジョアの「社会法」論が用いた「準契約 *quasi-contrat*」概念は、彼が個人主義の法觀念に固執していたことの証左であろう。「準契約」概念は、個人主義を本質とする社会契約論からの借用なのだから。看過しえないのは、個人主義にコミットするブルジョアの「社会法」論の基礎の上に、「法によって國家を制約し、連帶主義において個人と社會を和解させる」<sup>(5)</sup>試みがデュギーによって企図され、さらにオーリユーが「均衡」の憲法学を構想した、その事実である。「和解」といい、「均衡」といい、いずれにせよ、容易に全体者によって貪欲に飲み込まれるのではない「個人」という前提があった。この意味で、ギュルヴィッチが、否定的評価を加えてのことではあるが、デュギーは唯名論者・個人主義者<sup>(6)</sup>だ、と述べているのが印象的である。

これ以上、デュギー、オーリユー論を展開するのは私自身の力量を超えることになるし、本稿のテーマからいたずらに逸脱することにもなりかねない。ただ、もし、いわゆる「社会法」論の流れを以上の様に理解できるとすれば、レナーの「社会法」論

に与えられるべき地位は、例えば、彼の「個人主義」<sup>(6b)</sup>的法観念などの点においてかなり高いものであるにちがいない。

右の様に言うことはしかし、レナーの人権論・民主主義論に全幅の賛意を表示することではない。

第一に、人権論の部分で紹介した様な「所有」という言葉が出てこない社会秩序」とは、本当に思考可能なことであろうか。「社会主義者」レナーは、マルクスに依拠して、私的資本の競争なき、従つて階級なき社会の到来を展望している様でもある。「必要の王国から自由の王国への、人類の飛翔」<sup>(7a)</sup>けれどもレナー自身はどうやら、消費財の所有、消費財の製造に仕える生産手段の慎ましい所有は、これを肯定している様である。労働の果実をかくも不平等に配分させる原因として所有と非所有の關係に論及する時、「社会主義者」レナーが問題とするのは、言わば「大きな」生産手段の所有のことである。<sup>(7b)</sup>この点は、無論さらに問題が残るが、私の力量を超えるので、ここでは、横に置くとしよう。

第二は民主主義論にからむ論点だが、レナーは国家の第四権として軍事権Ⅱ軍隊を挙げていた。果たして、軍事権とは、立法・行政・司法と同じ様な意味でア・プリオリに導き出しうる国家作用なのでろうか。国家が存在すべきものとされる以上、支配権力Ⅱ公権力もまた存在すべきであるが、しかし、公権力の存在から軍事権の必要性がストレートに導出しうるわけではない。恐らくこの点は、国境問題に典型的に象徴されたオーストリアの特殊事情に規定された、レナーの言わば「強力国家論」・「秩序国家論」の性格と特質——アナーキーよりもかくも秩序が優位する——から来るものと思われる。

第三、人権を擁護するとは民主主義を通じて人権を守る、拡大することに他ならないとすれば、レナーが、言わゆる「階級独裁」・「プロレタリアート独裁」の観念から完全に脱脚しているのではないことは、最もクルーシャルな論

点とされねばならない。既に紹介した様に、民主主義を守りあるいはこれを実現するための「経過的手段」としては、むしろ、その——独裁の——有効性すら肯定している様である。ボルシェヴィキの不寛容な鉄の支配と区別した上で、レナーは尚も「三月革命前に西ヨーロッパで刻印されたプロレタリアート独裁という言葉」に固執している。<sup>(8)</sup>

しかし、その担い手が誰であれ、独裁には、「経過的手段」としてであれ一度確立されるや、その本来の目的から独立して自らの支配形式を絶対化する法則のあることが確認できる。クロムウェルの場合も、ナポレオンの場合もそうであった。独裁と民主主義は、いかなる意味でも絶対的に対立する。政治形式として言えば、独裁とは「独裁者による政治」、民主主義は「人民による政治」である。民主主義が自由と平等の理念に仕えたとすれば、独裁は国家権力の集中、自由と平等の否定に仕える。両者は架橋されえない。この認識を徹底するならば、民主主義を確保・実現するための「経過的手段」としての独裁という觀念自体が、そもそも成立しえないはずであった。<sup>(8b)</sup>

あるいは、以上の問題点は、レナーもまた当時の社会主義・マルクス主義の思想圏に立っていたことに由来するのかも知れない。そして、現代の見地からそれらの問題点をあげつらうのは、比較的に容易いことであろう。こうした歴史的思想的限定性を認めた上で尚、レナーの人権論・民主主義論の現代的意味を示すことが、本稿の帰結するところではなくてはならないだろう。

本稿は、人権と民主主義という価値の普遍性と階級性という問題に迫る手がかりとして、K・レナーの思想を取り挙げた。

ところで、人権の普遍性という論点に法哲学の見地から含蓄の深い示唆を提供したのが、とりわけラートブルフであった。ラートブルフはいわゆる史的唯物論を批判して、次の様に考えたのだった。確かに、市民的自由の要求と実

現は、興隆しつつあったブルジョアジーの利益と力に起因した。ブルジョアジーはしかし、権利という文化形式において自由を要求した。権利はさらにしかし、正義と平等を要請する。「権利の形で要求することは、だから、人が自己のために請求するところを他人にも容認することを意味する。」<sup>(9a)</sup>ブルジョアジーの要求した自由はかくて、「すべての人のための自由」となり、「プロレタリアートのための団結の自由」ともなった。ラートブルフはこの様に、法・権利という文化形式Ⅱイデオロギーの自己法則性を強調する。その点と裏腹にラートブルフは、法・権利の内容を捨象する。

果たして、ラートブルフと共に「……法の内容が何であれ、<sup>(9b)</sup>（傍点―引用者）法の形式はつねにまさしく抑圧せられた者に奉仕する」と断言しうるだろうか。文化形式を過度に強調するラートブルフの論法に対しては、次の様な批判が提起されている。法・権利の形式に盛り込まれた内容次第では、「堪え難く露骨な階級法」が出現する可能性は否定できない。論点の本質はむしろ、「内容的・実質的に、近代市民社会の法に至って初めて確立された所の・自由平等のイデーと基本的人權<sup>(10)</sup>」の中にある、と。この批判はそして、正当であると思う。

文化「形式」と言い、あるいは「内容」・「実質」と言うにせよ――双方共に、真理の一面の的を得ている――、いずれにしてもしかし、当面の問題を考えるに際して人權の社会的機能・歴史的機能という視角は看過しえないであろう。この視点よりする、人權価値の普遍性という問題に関する私自身の甚だ素朴な考えを述べ、それとの関連で、レナーの人權論・民主主義論の今日的意味を示唆することで、本稿を結ぶとしよう。

さて、人間の歴史はこれを一面より見れば、自由の理念によって既成社会（国家）を批判し改革し、人權を獲得し、その内容と射程を拡充する闘いの歴史であった。この意味でレナーが言った様に、人權とは「文化の獲得物」である。自由の理念を歴史の中で言わば実定化したものが人權となったのだ。近代ブルジョアジーは人權を必要とした。自ら

が階級の利益のために。ブルジョアジーの、絶対王制・寄生的封建制に対する闘いの果実が、近代人権諸宣言という法「形式」であった。無論、この「形式」の背景には、上は王族・貴族に対する、下は労働者層・農民層に対するブルジョアジーの経済的優位性という実状が厳として存在した。しかし、人権が「文化の獲得物」である以上、その内容と射程の妥当性は、自由のイデオによって不断に批判されねばならない。やや素雑な言い方をすれば、こうした批判の可能性故に、人権は特権——それは「身分」に固定的に付着する——から区別されうる。人権の本質は、「身分」とは絶対的に相容れない。この観点よりすれば、近代市民国家の人権、そして民主主義の当初のあり方は、人間の社会的自由にとつてあまりに狭いものであった。所有の自由を保障する規定は、これを持たざる者にとつて一体どれ程の意味があるうか（バブーフ、サン・シモン）……。かくて各種自由権と並んで狭義の生存権をはじめとする各種社会権の不可欠性が認識され、それと平行して、民主主義の権利＝参政権が徐々に拡大されていくだろう。勿論、その道は決して平坦ではない。それでもしかし、「形式」を媒介として「内容」が緩かにしかし豊富に盛り込まれていく。ここにもまた、こうした権利の獲得・拡充を必要として闘った人々の存在が確認できるだろう。自由のイデオを実体化するのではなく、これを不断のプロセスとして把握する、そしてこのことによつて、既成社会のあり方を批判的に改革することの意味もここに認識できる。以上の様に考えるならば、人権（を求める）思想が基本的にプラグマティズムの哲学に連なることが、自ずと明らかとならう。

人権の意義を社会・歴史との関わりの中で機能的に理解する立場——プラグマティズム——は、社会・歴史を主体的かつ具体的に形成するのは人間の思想と行動だという哲学を根本にもつ。社会の諸制度は人間が「この世を自由に生きる」ための道具である。具合が悪くなれば、制度——経済制度をはじめとして——を作り変えるのがよい。人間が制度を作り、作り変えるという思想の根底には、現今尚も擁護されるに値する真の自由主義が脈々と流れている様



に思われる。それは、社会の展開過程において生み落とされた諸矛盾＝実質的不自由・実質的不平等を不可避なものとしてこれを放置するものでない。むしろ、勝義の自由主義とは、この種の歴史宿命論に真向から対立し、法と政治の能動的役割を通じて——無論、それらが介入してはならない個人の絶対的領域の存在を前提として——「社会における自由」の促進を意図するものである。この意味で、今世紀初頭のアメリカで、「デュー・プロセス」条項の中に「契約の自由」が過度に実体化されて読み込まれた結果として社会政策の発達が阻止されていた時に、ホームズ判事によって表明された有名なディセンティング（ロッキナー事件）は、今日読み返してみても含蓄に富んでいる。

「第一四修正条項はハーバート・スペンサー氏の社会静態論を具体化したものでない。……憲法とは、パターンリズムであれ、市民と国家の有機的関係の理論であれ、レッセ・フェールの理論であれ、ある特定の経済理論の採用を意図するのではない。憲法は、根本的に異なる見解をもつ人々のために制定されるのだ。……一般的命題は具体的な事件を決定しない。決定は、いかなる明確な大前提よりもっとデリケートな判断ないし直観に依存する……」<sup>(1)</sup>

基本的人権において優越的地位を認められる表現の自由を擁護するために、それに最も情熱的な定式を与えた——例えば、後のシュウイマー事件におけるディセンティング中の一句を想起されたい——人こそ同じホームズ判事であったことを併せて考えるならば、右の引用文——経済的自由をめぐる——の意味はひとしお深いものとなろう。

もし、K・レナーの人権論・民主主義論に尚も今日的意義ありとすれば、それはとりわけ、右のホームズの見地と共通するところの人間の主体性を認識するが故に、人権と法を社会機能的に把捉し——だからこそ、精神的自由権は絶対的に妥当する核心的人権として理解される——、社会改革の方向性を模索した、その思考態度にあるのではなからうか。

レナーの言葉と共に、本稿を結ぶとして。

(12)

“Der Menschheit Freiheit und Frieden, der Würde ist in eure Hand gegeben. Bewahrt sie!”

(1) 参照、西谷敏・ドイツ労働法思想史論——集团的労働法における個人・団体・国家——。

(1a) H. Sinzheimer, 'Der Wandel im Weltbild des Juristen', Zeitschrift für soziales Recht, 1928, S. 5

(1c) H. Sinzheimer, aaO., S. 2.

(2) G. Gurvitch, L'Idée du Droit Social, 1932, a—pp. 535—566, b—pp. 591—710

(3) M. Hauriou, Précis de Droit Constitutionnel<sup>2</sup>, 1929, a—vii, b—vii, xiv, c—p. 611, d—p. 49

(4) G. Gurvitch, op. cit., p. 567, 587

(5) A. Brimo, Les grands courants de la philosophie du droits et de l'état, 1967, p. 196.

(6) G. Gurvitch, op. cit., p. 617

(6b) 社会ないし国家の「総体意志」は権力保持者の「個人意志」として存在し、しかも他者の「個人意志」に服従を迫る。参照、レナーの前出邦訳書（加藤訳）五頁以下。法とは要するに、ザッハリッヒに見るならば、個人の個人に対する強制と考えられている。

(7) K. Renner, Der Mensch in der Wirtschaft und der Sozialismus, 1930, a—S. 17, b—S. 10

(8) K. Renner, Wandlungen der modernen Gesellschaft, S. 58

(8b) 本文のこの点との関係で、レナーのマルクス理解もやや問題となろう。レナーによれば、マルクスは資本主義から社会主義、そして共産主義への移行を大略次の様に説明した。資本主義の発展によって、資本の高度集中化・独占化が進行する。富は極く少数の大企業家に独占され、片や、大多数のプロレタリアートが生み出される。プロレタリアート階級の解放は、この階級自身の仕事・課題である。自由主義が「身分」の体系を打破した様に、プロレタリアートの最終的勝利は、一切の「階級」体系を壊滅する。国家は死滅し、従って民主主義もまた死滅する。階級なき社会の到来により、経済は名実共に自由に、つまり私的資本と所有の競争から自由に規律されることになる。K. Renner, Der Mensch und, S. 16f

レナーが言うには、マルクス「共産党宣言」におけるプロレタリアートの勝利というやや楽観的な予告は、一八四八年の峰起の失敗によって期待をはずされた。こうした経験がマルクス・エンゲルスをして、政治・社会の変動に対応した——状況によって異なる——支配権奪取の戦術

を採用すべきだとの修正をなさしめた。「宣言」の批判対象は初期的な資本主義であった。しかし資本主義の存在様式も時代と共に変わるのだ。一八四五年のエンゲルスも言ったではないか。一八四八年の闘争方法は既に古くなった。プロレタリアートが闘うべきその条件は全体的に変動した、と。パリ・コミューンの挫折後、ヨーロッパ労働運動の中心は、フランスからドイツに移行し、ドイツでは社会民主主義勢力の拡大が見られた。一八六六年には、ラッサール等の努力の下に普通選挙権が確立され、これはまさに、ドイツ労働者党が諸国の仲間達に提供した新たな武器なのだ。こうしたエンゲルスの考え方は何事を物語るのか。それは、プロレタリアートは国家——死滅するのではない——意義を理解して、国家を民主的方法によつてわが物とせよということなのだ、とレーナーは言う。K. Renner, Wandlungen der... SS. 18—25.

右の如く、エンゲルスの「政治的遺言」によつて解釈されたマルクスを、後のレーニン・ボルシェヴィズムと明確に峻別して、自ら尚も「マルクス主義者」たらんとするレーナーの見地をどう受けとめるべきであろうか。いずれにせよ、私は、独裁と民主主義を同一視するレーニンの論法の芽が、既にマルクス「共産党宣言」に認められることを指摘しておかねばならない。「社会主義の民主主義は、個人による管理・独裁と少しも矛盾しない。階級の意志は時折、一人の独裁者によつて遂行されることもある。一人の独裁者は時に、彼一人でより多くの事柄を行う、そして彼はしばしば、より不可欠なのだ」(レーニン)この論法は実に「プロレタリアの運動」の本質を「途方もない多数者の利益のための」(傍点引用者、途方もない多数者の独立的運動)と考えた、マルクスの「宣言」の延長線にある。しかも、マルクスによつて共産主義者は「プロレタリア階級の他の集団にまさつて(傍点引用者、プロレタリア運動の条件、進行、および一般的结果を見抜く力をもっている)」(大内・向坂訳、共産党宣言——岩波文庫・改訳版——五七頁)と規定された。マルクスの以上の論法が、レーニンに何ら影響を及ぼさなかったと主張するのは、極めて困難なことだ。マルクスの思想的出発点が真摯な、みずみずしいヒューマニズムにあるとするならば、それならば一層、この点をゆるがせにはできない。ヒューマニズムが手を結ぶべき相手は、独裁ではなく、民主主義——その本質は、人民による政治——であるから。

(9) G・ラートブルフ、法哲学(前掲)、a—一二三頁、b—三七四頁。

(10) 加藤新平、「権力と法」(思想三〇九号)、一七一頁。

(11) G. Gunther, Constitutional Law,<sup>11</sup> 1985, p. 516, 1242°.

(12) K. Renner, Wandlungen der... S. 228.

(一九九一年一〇月。二二月に加筆)