

レオン・デュギー

## 「近代国家の組織と個人の自由」

——その訳と解説——

寿 田 竜 輔

はじめに

本稿は、フランスの著名な公法学者であったレオン・デュギー (Léon Duguit, 1859-1928) が米国のコロンビア大学でおこなった主権と自由に関する一三回にわたる一連の講話をまとめた『主権と自由』(Souveraineté et Liberté, 1922) の最終話「近代国家の組織と個人の自由」(L'organisation de l'Etat moderne et la liberté de l'individu) をとくに訳出し、また、それとの関連で、その前提ともなった彼のユニークな主権論および自由論をいささか紹介しようとするものである。

もっとも、デュギーの法理論の全貌をここで解説することは不可能というほかないが、その理論は仮借なき実証主義と評されるまでに、彼以前の古典的な公法理論を非科学的形而上学的としてはげしく批判し、それを排斥

「近代国家の組織と個人の自由」

して、それに代わる独特の理論を彼が構築した点がなによりも注目し値しよう。

すなわち、まず、主権論については、従来のドイツの公法理論が主権なる観念を法的人格をもつ国家の最高かつ無制約の支配的意志とみなす結果、その所産としての法（律）は国民たちをそれに服するよう義務づけるにしても、国家自体はそのような法によっては拘束しえないことになることを彼は大いに問題としたのであり、それではそもそも国民個人の権利すらもがなりたちえないからなのである。その一方で、フランスの個人主義的公法理論が自然法思想にもとづく個人権によって国家権力は法的に制限をうけるとした点は彼も容認するところであったが、ただ、その場合の個人権の観念は社会的経験にもとづかない形而上学的であまりにも個人主義的なそれであることを問題としたのである。要するに、彼によれば、これらの公法理論は国家主権および個人権をその前提としたいわば主観的な法理論というほかないのであって、それら兩者をともに法的に制限ないし拘束するためには、より客観的な法の存在が要請されざるをえず、また、そのような法のもとでは、国家主権の観念も個人の権利の概念もともに否定されなければならないというのである。

とはいえ、デュギーは、主観的な権利、それを含むいわば純粹な法規範は実証的にみとめないとしても、社会において事実上支配妥当するといった意味での法、彼のいう客観的法の存在は依然として否認しないどころか、かえって、そのような法によって国家をも個人をも義務づけようとするのである。すなわち、まず、国家については、その法的人格なるものはみとめないし、とりわけ、その主権、最高にして無制約の国民諸個人に対する支配権のようなものは否認せざるをえないが、法は社会的に分化した治者と被治者のうち、治者としての国家に統治権としての主権をみとめるというよりは、それに公の役務 (service public) を負担するよう義務づけざるをえ

ないことになる。他方、それを構成する被治者たる諸個人についていえば、法はこれまた、彼らに社会を度外視したあまりにも個人本位の主観的な権利をそのままにみとめるわけにはいかず、かえってむしろ、彼らにはその社会的存在にみあったもろもろの義務を課するといった働きが強調されざるをえないことにもなるのである。もっとも、彼のこのような権利否認論はあくまでも主観的意味におけるその否認にすぎないし、彼らには法的に保護される社会的地位はみとめられるといった意味では——それを権利と呼ばないとしても——それに相当するものまでもが否認されてしまったわけではないことも注意すべきであろう。なお、統治者としての国家の場合も、その法的に義務づけられる公務を遂行することができる、そのかぎりにおいては、それを権限とみることができないわけではないことも同様であろう。

〔宮沢俊義・フランス公法学における諸傾向「公法の原理」所収、八〇—九〇頁参照〕

さて、デュギーの『主権と自由』は、とくにその第五話および第六話において、主権観念の前述のような形而上学性を指摘し、ついにはそれが事実上消滅するにいたるであろうことを予言する。なぜならば、国家における最高かつ無制約の支配的意志といったような主権概念は——そのドグマ性のゆえに——、そもそも、政治的社会的事実としてなりたちうるのかが問題とされなければならないのである。すなわち、それは、歴史的にはまず君主主権として主張されたわけであるが、そのような君主主権説は、その形而上学的さらには神学的ドグマ性のゆえに、近代的政治革命のさいに国民主権説によって事実上打倒された。とはいえ、それでは、それに代った国民主権説は実証的になりたちうるのであろうかと彼はさらに問うのである。彼は否と断言する。というのは、ことに

初期の国民主権説は具体的なすべての国民とは異なる抽象的な存在としての国民がそのような主権の主体とみなされたからである。しかしながら、デュギーにとっては、そのような国民主権説は、君主主権説同様、形而上学的さらには宗教的教義でしかないと論結する。しかも、そういうものをええないゆえんのは、国家としての国民の主権に対しては、個人としての国民の自由の権利が同様形而上学的教義として主張されるからである。いずれにもせよ、人間の政治的支配意志ともいべき主権観念は、その主体である同じ人間がだれであろうとそれになりたちえないというほかないといはるのである。もっとも、彼は、抽象的な国民というのではなく、その具体的な全体としての国民が主権をもつとするより現代的な人民主権説がなりたつかまでは必ずしも論証しているとは思われないが。

(拙稿・レオン・デュギー著「主権と自由」(抄訳)(一)・(二)、成城法学四四号・四五号参照)

さらに、デュギーは、同著の第九話および第十話において、国家主権の観念に対抗して主張されるようになった自然権の個人の自由の観念の問題性をとり上げ、その権利性を否認し、むしろその義務性を強調する。すなわち、個人主義的な権利概念は自然状態をその仮設としつつ、そのような権利を諸個人のあいだの社会契約によって国家にもち込むといった論法をあえてするわけなのであるが、そのような論法によれば、そのような個人権はたしかに国家の主権を十二分に制限する論拠とはなりうるとしても、個人権自体の無制約性を弁明することになりかねず、それは客観的な法の容認し難いところなのである。彼によれば、権利とはせいぜい実在する社会を前提として法によってみとめられる観念であるとするならば、そのような観念よりはむしろ義務の観念こそが法的には強調されざるをえず、個人の自由すら権利ではなく義務であるとまで彼は極言するのである。その場合、彼

は、その論拠として、諸個人としては社会的相互依存の関係ともいふべき社会連帯の原理を無視しては彼らの生活も生存もなりたないからとするのである。しかも、法はまずはそのような社会関係を保障すべきものであるとするならば、諸個人にとっては権利よりもろろの社会的義務のほうこそ法的に優先されるようになるのはむしろ論理的必然といえるのかもしれない。

(拙稿・デュギー「主権と自由」(抄訳)(三)、成城法学四六号参照)

しかしながら、以上のように、デュギーが国家の主権をも個人の諸権利をもともに法理論的に否認し、両者を法的に義務づけようとしたにもかかわらず、そのウエイトは、あくまでも、社会的に生存する諸個人の法的保護におかれており、実はそのためにこそ国家の統治権者をも義務づけるといった理論構成がそこに読みとられなければならぬと筆者は考えるのであって、そのことはつぎに訳出する彼の講話からも容易に理解することができるであろう。

### 近代国家の組織と個人の自由 (訳)

〔第十三話、一九二二—二〇六頁〕

淑女、紳士諸君

「近代国家の組織と個人の自由」

これまでの講話で述べられたすべてのことから結論を引き出すべきときが来た。われわれの最初の会合以来、私が述べたことは、一八世紀の末、ほとんど時を同じくして、合州国およびフランスにおいて、二つの大いなる観念が形成されたのであり、一つは政治的観点からのもの、すなわち国民主権の原理、他は社会的観点からのもの、すなわち自由、人間人格の自律である、と。これらの講話の主要な対象は、それらがアメリカの独立宣言およびフランスの権利宣言において莊重に述べられた時期によってわれわれが区切る一三〇年間に於けるこれらの二つの観念の全般的發展を検討することにあつた。

この發展はどのように要約されるか。

国民主権の観念については、私は当初から国民国家 (Nationalism) の概念が権力国家 (Realpolitik) のそれに代わると述べながら、實現された変遷の方向を指摘した。また、私は、これらの国民と主権という国民主権を構成する二つの要素のうち、第一の国民という要素がますます前景に現われる一方で、第二の主権という要素はひきつづき減退しつつあることを実証しながら、この提言の正しさをあきらかにしたと確信している。私はまた、このような主権、すなわち、その担い手がだれであろうと、みずからによって以外けつして決定されることのない意志の力といったような観念は、解決できない諸矛盾に到達し、現代政治のもっとも確実な諸事実と衝突して、次第に公共役務 (service public) の観念に代るということをも示した。これに反して、国民の要素は次第に優位をしめ、また、(第一次) 大戦中およびそれに続く出来事において、それは目ざましい事実と抗しがたい力によって実証された。

主権のこのような發展とならんで、自由の概念の發展も實現をみたのであって、それは、私が自由＝権利

(liberté-droit) の概念が次第に自由＝義務 (liberté-devoir) といった社会連帯的 (solidariste) 概念によってとって代  
られたと述べて指摘したものである。

このような二重の発展は、実さいにも国家の組織のなかに表われるようになったし、また、表われている。

まず第一に、国民主権の概念において、国民の要素が主権の要素に対して優位にたったので、その結果として、国民自身が、又、その全構成要素をもなった国民が国の政治指導と結びつけられるようになった。また、近代諸国においては、国民はそれ自身ではなく、代表者たちによってしか行動できないので、そのことから、おおくの諸国で、政治的代表的方式を変えろといった顕著な傾向が生ずることになった。

他方、主権の観念は、国家の活動の積極的ならびに消極的制約を含む公共役務の観念にとって代わられるので、また、個人の自由は、彼にとっては義務や職能となり、国家に対してよりいっそう強固な地位を彼に与えるので、それらの義務に対する確認を定め、又、国家の恣意に対してもに懈怠に対しても個人を保護するため、すべての諸国において、きわめて確実、かつ、きわめて効果的な諸保障が組織されなければならないし、また、組織されようとしている。

近代諸国における代表制を修正しようとする傾向、また、個人のために国家に対するより強力より効果的な諸保障を組織しようとする傾向、そこには、近代国家の組織において目下実現されつつある諸変化に関わる二つの一般的な観念があるのである。また、そこにある二つの観念は、私がこの最後の会合で与えようとしている示唆をそれらに関わらせたいと思うものであるが、しかしながら、それは主題についての説明というよりは、むしろひとつのプログラムの提示といったほうがよいのである。

ところで、まず、私が述べたように、政治的代表における修正がほとんどいたるところで見られる。

いかにも、一七八九年においては、国民の意志の存在が肯定されたが、しかし、そのねらいは、形而上学的存在としての国民、意識と意志を付与され、又、それがかたちづくられる諸個人とは異なる道徳的人格に属する意志におかれた。国民主権の原理は論理的必然的に平等な普通選挙の承認に通ずるわけではまったくないといわれたのもそのためなのである。ただ、国民の意志をひき出すためのもっとも適切な方法を決定し、そのような意志をひき出すためにもっともよい地位におかれた人々に限って投票の職務を与えるようにしなければならぬとされたのである。

まったく実施されなかった一七九三年の憲法を除いて、革命期のフランスの諸憲法のいずれもがなにゆえ普通選挙を定めなかったかのわけもそこにあったのである。フランスで普通選挙が定められ、実施されたのは一八四八年だけなのである。今日、普通選挙は世界のほとんどすべての国で採用されており、しかるに、フランスは遅れているのである。それらのひとつは普通選挙は実施しているが、それはまだ女性の選挙権をもっていないし、おそらく当分もたないのではないかと思う。それに反して、合州国、イギリス、ドイツ、オーストラリアは、男性とほとんど同一の条件で、女性たちにも選挙権や被選挙権をみとめている。その点、なぜフランスが遅れているのか。それにはおおくの理由があるのだが、私はそれらについて力説することはできない。ただ、私として言いたいのは、主要なそれは、この国では、女性は家庭にとどまり、家政を維持しなければならぬが、男性には公的生活がわり当てられているといった家族についてのローマ・カトリック的な考え方が長く続いていることな



のである。

(二)

なお、よりいっそう根深い変化が政治的代表の組織において実現された。ひとびとが国民主権において権力的意志——私はその性質にかんがみ支配する意志といたい——のみを考えた場合、そのような意志は当然かつもっぱら政治団体（国家）を構成する諸個人の数的多数によって示されると信じ、それはまた論理的のように思われた。したがって又、もっぱら多数の代表が組織されたのである。国民主権の司教ともいべき J.—J. ルソー（Rousseau）は、さらに、政治団体の多数はつねに総意（一般意志）を表わすものと断言した。彼はまた、つぎのようにまで述べた。すなわち、《したがって、私とは反対の意見がそれ（総意のこと）を獲得する場合には、それは、私が誤っていたのであり、また、私が総意と考えていたものはそうではなかったということ以外のことを証明するものではない。》（*Contrat social*, livre IV, chap. II）

今日では、このような方式は実定的諸法律によって次第に廃棄されつつある。それらは、多数によるのでは決してなく、国民みずからや、そのもろもろの構成要素による代表をつくり出そうとしてるのであり、それは政党による比例代表および社会的諸集団による代表ないしは職能代表（*représentation professionnelle*）と呼ばれるものなのである。

政党による比例代表は、一八九九年以来、ひじょうに巧みな制度とともにベルギーに存在しており、しかも、ベルギーはそれに決定的に愛着しているように思われる。フランスでは、一九一九年七月一二日の法律以降、わ

れわれもまた比例代表を実施しているが、多数方式と結びついたものである。その結びつきはかなり複雑なものなので、私はそれをここでは説明できないが、それに言及せざるをえなかった。政党による比例代表の問題はすべての諸国に課せられている。それは、私の考えでは、われわれが民主権の概念において確認した変化の帰結にほかならないのである。そのなによりよい証拠は、民主権についての革命的概念によってもたらされるまじめ難い諸党派なのであり、とりわけエスマン (Esmein) 教授はいかなる比例代表方式に対しても強力に抗議し、それは主権の不可分性に反するし、また、諸個人の数的多数だけがそのような主権を表示しようと主張するのであるが。

私はそのような主張が理論的に正しいかどうかを追及することはしない。私にとって確かと思われるのは、事物の自然の発展が直接そのような概念に立ち向っていくことなのであり、また、すべての国をつぎつぎと政党による比例代表の多かれ少かれ発展した方式を設けるよう導く力というものが民主権の観念において実現された変化と完全に一致しているということなのである。

私は職能代表についてもそのことをいいたい。それはサンジカリズム運動と関係があることはたしかで、それについては、私はわれわれのこの前の会合であなたがたに語ったところである。諸君は思い出すであろうが、それは、同じ国民社会の内部において、一定の法律的構造をもち、また、同じ職業に従事する諸個人、あるいは、より正確に、また、より一般的な言い方をすれば、国民社会のなかで同じような仕事をやっている諸個人を結合するような組織化された階層、強力かつ緊密な集団を形成するといった傾向なのである。このような諸集団が組織され、それゆえ、国民を構成する諸要素を形づくろうとするようになる時点から、それらはやはり政治的代表

を獲得するようになるのであるが、しかし、それは政党による比例代表を排斥するわけでは決してなく、それと並んで確立されるのである。おおくの国において、また、とくにフランスでは、二つの議院が議會を構成しており、一つは政党による比例代表によって直接普通選挙で選ばれ、他は、私が説明したような一般的意味での職能的グループによる比例代表によって、これまた直接普通選挙で選ばれることになるであろうような場合、そのようなときは遠くはないと信ずる。後者の場合、事は政党による比例代表についてよりはその進行が後れている。しかし、フランスでは、最近、職能代表のためはかなり力強い流れともいふべきいくつかの表明が現われた。マルク・サンニエ (Marc Sangnier) 氏はこの問題を代議院に提出したが、彼は戦争まえであれば生じたであろうような抵抗にはすこしも出会わなかった。このような改革は数多くのすぐれた人々によって弁護されているし、また、予測することが許されるならば、私は、それが比較的近い将来実現されるであろうと考えるようになってゐる。

(三)

国家の活動についていえば、それは法によって積極的かつ消極的に制限をうけるのであって、その意味するところは、国家は法律적におこなうよう義務づけられる事項があるし、また、それが法律的におこなうことを禁じられる事項があるということなのである。これらの義務やこれらの禁止は保障され、また、確認されなければならないし、したがって、近代国家は次第にこれらの保障やこれらの確認の見地から組織化されるようになるのである。

立法者はある種の法律をつくることができない。国家によるそのような禁止の違反の危険を最小限にするような保障をどのようにして個人に与えるのか。また、国家がそのような法律をつくるような場合に、それらが適用されないように防ぐか。大革命の直後、それらの保障はもっぱら多数代表の方式と、それから又、議会の構成、すなわち、相互に均衡を形づくる二つの議院の設置にあつた。つまるところ、権力分立の原理が国家の恣意に対する個人の強力な保障であることが確認されたのである。

今日でも、権力分立は語られる。とはいえ、しんに議会制を運用している諸国においては、それはもはや権力分立ではなく、むしろ二つの国家機関である議会と政府の恒常的な協力なのであり、後者は行動し前者は統制しつつも、両者はともに、一方が他方に対してそれぞれの活動を行いながら、政府は議会に対して責任を負うが、それを解散して選挙人団に訴えることもできるのである。フランスおよびイギリスで運用されている議会制は異つた諸様式をもつにしても、それにもかかわらず、私がいま想起させた同じような特性を示しているのである。この統治形体は、すべての人間的な事物同様、その欠陥や不便さをもつにもかかわらず、いまなお、ひとびとが考え出した最良の、また、もつとも保護的な政治制度なのである。

しかも、なおかつ、それが確保する諸保障はもはや十分なものではない。ひとびとは国家の恣意に対する予防的保障だけではもはや足れりとしめない。いえるとするならば、さらに抑止的な保障を必要とする。われわれがあまりににしたような自由の諸原理に反するような法律の適用を拒否することができるような制度、それから又、それが法に反する法律をつくるにせよ、あるいは、法がそれにその責務を課する公共役務を組織することを怠るにせよ、そのような場合に国家の責任を確認させるような性格をもつた制度が必要なのである。

これらの保障は高次の司法権にみとめられる権限において以外には存在しえないのであって、その学識と公正さはいかなる疑いも及ばぬものであり、また、その判決には何人も、治者も被治者も、立法者自身すらも服するのである。いかなれば、それは、つくられた法律が法に反するか合致するかを判定し、不法な法律を無効とするための権能なのである。

合州国はそのような理想の実現をおおよそ保障する制度を組織したという榮譽をもつ。また、フランスも、遠からぬ将来、そこにいたるであろうと私は期待している。ここでは、連邦最高裁判所の判決にともなう威信や、その長官の權威について語る必要はあるまい。私は、彼とはワシントンで何日かにわたりながら会谈する榮に浴したが、合州国においては、すべての裁判所は訴えられた法律の合憲性を審査する権限をもち、しかも、そのような場合、最高裁は、それが憲法違反、すなわち、立法者としての国家に課せられる高次の法に反すると判断するが故に、そのような法律を適用しないとの判決を下して来たのである。そして、それが裁判事件の判決にすぎないとしても、何人も、いの一審には議会がそれに服するのであり、また、その法律が決して廃止されないとしても、それは事実上 (*ipso facto*) 失効することになるのである。

個人の自由や市民たちの独立にとってひじょうに保護的な、かくもすぐれた大いなる制度、しかも、フランスでは、われわれはまだそれをもっていないことは残念に思うが、しかし、われわれはそれに向って進んでいると私は信ずる。おそらく近い将来、あなたがたの最高裁に認められているものと同じ権限が必ずやわが破毀院 (*cour de cassation*) (最高裁判所のこと)、あるいは、わが國務院 (*Conseil d'Etat*) (行政最高裁判所のこと) に、また、おそらくは、これら二つの高次の司法権に付与されることであろう。

たとえわれわれが裁判所が法律の合憲性を審査し、違憲と判断された法律の適用を拒否することを認めるアメリカ的制度をもたないとしても、われわれは、すぐれて個人を保護し、また、国家に課せられるもろもろの義務の強固な保障をかたちづくるであろうような制度の作成においてはひじょうに進んでいるのである。私としては、国家の金銭的賠償責任について言いたいのであって、それは、法に違反するような法律によってであれ、ある種の公共役務を組織しなかった、あるいは、それらを不完全にし組織しなかった立法者の懈怠によってであれ、それによって被害をうけた個人に対するものなのである。それはわれわれが立法者としての国家の責任と呼ぶ制度であり、しかも、わが国務院はすでにそれについて数多くの適用をおこなって来たのであるが、私はそれについて力説することなく、とくに指摘しうるにすぎない。

(四)

国家の立法的介入に対して個人を保護するだけでは十分でない。行政活動に対して、個々の決定を下し、公共役務を管理運営する国家に対しても、同様、彼を保護する必要があるのである。この点については、一つの觀念が近代諸国に深く浸透している。ときにそれが侵されるにしても、それにもかかわらず、それは近代的意識に抗し難い力をもって課せられるといえよう。それは、私が適法性の原理 (Le Principe de legalité) と呼ぶもので、この原理によれば、いかなる権力も、それが一般的規定、すなわち、法律にしたがうという条件、また、法律によりあらかじめ定められた限界内および諸条件のもとでなければ、いかなる個別的決定も下すことができないのである。

諸君は、なにゆえ、国家の恣意に対する個人のための貴重な保障がそこにあるかを理解すべきである。実さい、法律は、その性格自体のゆえに、本質的に保護的なものである。それは、事件をも人をも考慮することなく、抽象的な手法で定められた一般的な方式による規定であるから、そのこと自体によって公正なのである。それに反して、個別的な決定は人や状況を考慮しておこなわれかねないし、したがって又、それが無制約に下されたとしたら、公正さのいかなる保障もないし、恣意に対するいかなる保障もないのである。それに反して、触れるべからざる原則として、それがだれであろうと、いかなる権力も、議会でさえも、法律としての一般的な規定によって予め定められた諸制約のうちでなければ、いかなる方式にもとづいても個別的決定を下すことはできないと認めるならば、その事情は別である。

適法性の原理とはこのようなものである。それは、今日では、すべての者によって肯定承認されている。ただ残るのは、それを実証することなのである。私としては、フランスにおいて、國務院の感服すべき裁判例によって確立された越権行為のゆえの上訴 (*le recours pour excès de pouvoir*) についてのそれよりもすぐれた、より完全な、より広汎な、より強力な保証はどこにも存在しないということができると考える。

私はそのことについて以外この原理を指摘することはできない。法律に違反すると主張される権力によるいかなる行為も、それが権限のない官吏によってなされたがゆえであろうと、それが法律が要求した諸形式によらずに行われたがゆえであろうと、それがなんらかの法的規定に反するがゆえであろうと、さらに、その行為の主体が法律が彼にその権限を付与するさいに意図した以外の目的によって決定したといったような理由によってであろうと、違法性を訴えられたいかなる行為も、國務院に直接もち込まれる越権行為を理由とする上訴によって異

議を申し立てることがみとめられるのである。この上級司法権は、あらゆる法的効果をともなつて、そのような行為の無効を宣言しうるのであり、いふなれば、その行為は無効であり、したがつて、物事は何人に対しても、治者に対しても被治者に対しても、また、行政官に対しても、その相手方に対しても、それがそもそもおこなわれなかつたことにならう。このような無効の請求は、なんらかの利益、たんなる一時的利益であらうと、たんなる精神的利益であらうと、それをもつかなる者も提起しうるのであり、しかも、國務院は、このような利益の認定にさいして、ますますそれを拡大する態度を示しているのである。

越権行為のゆえの上訴の理論においては、判例的創作がみられるのであり、それはわが國務院にきわめて偉大な榮譽をもたらし、また、それは、古代ローマの最高行政官 (*praetor*) のあのように賞賛された創造物をはるかにしのいでいるのである。

それがすべてではない。國務院の判例はまた、行政官としての国家の責任の理論を作り上げたのであり、それは、行政による恣意、過誤、過失、さらには、たんなる怠慢に対しても、なによりも個人を保護するものであり、そのような責任は、私の知るかぎりでは、いかなる国においてもその程度にまでは存在していないし、また、とくにアングロ・サクソン系の諸国ではまったく存在しない。ここでは官吏の責任はみとめるにしても、国家のそれはまったく認めないのである。フランスでは、国家の責任のほかにも、われわれは官吏の人的責任といふものを認めるのであるが、それは、われわれが職務上の過失ないしは役務による過失と區別して人的過失と呼ぶものがある場合なのである。このようなきわめて巧妙かつデリケートな區別は、しかし、実さい的必要にしんに応ずるような法律上の制度を組織することを可能にしたのである。



(五)

私がこの談話の冒頭で注意しておいたように、私が今日述べたことすべてにおいては、ひとつのプログラムの提示以外のなものもない。私がいま素描した諸制度は長い時間のかかる発展に値するものである。将来、私にながが残されているか、私には知るよしもないが、もし事情により、いつの日かまた、私がこの大学に来ることが許されたならば、主権と自由の発展についての本年の講演のつづきとして、さまざま諸国、また、とくにフランスにおいて、国家の活動に対して市民たちの自由や利益を保護するために組織されたもろもろの手続をここで述べることは、私にとって深い満足となるであろう。

深い満足というのは、私のここでの滞在、ならびに、私がコロンビア大学でおこなうべく特別の光栄をもった授業についての貴重で忘れ難い思い出をもち帰るからでもあるのだ。私の感謝の念は大学やその学長、また、このようによく、心から私をもてなされたすべての同僚にむけられる。しかし、それは、とりわけ、あなたがた淑女紳士諸君にむけられる。というのは、諸君は、三ヶ月ものあいだ、一日たりとも変らぬ誠実さと注意深さで、むずかしい、しかも、私の感じでは、ときにはかなり無味乾燥でもあった諸テーマについてのこれまでの講話をひき続き聴講して来たからなのである。

諸君は注意深い好意ある共感を十分私に示そうとした。私としては、他のことはできなかったが、愚行と悪事が不幸にもあまりにしばしば一時的には勝利したにもかかわらず、人間の進歩に対する私の科学的な確信と深くゆるぎない信念をあなたがたに示したと断言できるのである。

われわれの協力がいくつかの結実をもたらさないと、私は信じ難い。それは、コロンビア大学とフランスの諸大学のあいだにすでに存在している関係を緊密にしたことはたしかである。また、付け加えることが許されれば、それはコロンビア大学とボルドー大学とのあいだに解き難い友情をつくり出したのである。われわれの協力は、また、フランス的思考とアメリカ的思考をさらに接近させ、しかも、われわれ二大国の伝統的友好を政治的同盟に変えるのにも寄与しうるのであるが、それはわれわれみな願うのであるし、理性と知恵にもかかない、また、そのみが世界における法の終局的な勝利を保障しうるのである。

### 〈解説〉

以上において、デュギーは、近代的公法原理ともいうべき国民主権ならびに個人の自由の質的变化にとまなつて、それらが国家の政治組織にどのような変化をもたらしたかをいささか詳述しているわけなのであるが、まず、国民主権原理については、主権観念自体の前述のような形而上学的教義性のゆえに政治的事実のレベルではなりたたなくなつたことを背景としてどうか、それに対応して、国民主権説自体もが古典的なたんなる国民多数の代表による主権行使の方式にあきたらず、代表方式の修正がこころみられつつあることが指摘される。それは、当初の国民代表が制限された国民によって選挙されたのに対して、やがてそれはすべての国民による普通選挙によってえらばれるような方向にむかつてすすみつつあるのである。(一一) また、そのような修正はさらに、選挙区の代表といった方式に加えて、あらたに国民をよりよく代表するような比例代表方式を加味するにまでい

たっている。しかも、その方式にも、たんなる政党による比例代表だけでなく、職能的比例代表の方式もありうるし、これらの方式が制度化されることによって、国民主権原理のうちの国民的要素が——その主権的要素の衰退する一方で——質的な拡大をとげつつあるとみるわけなのである。(二)

しかしながら、国民主権やその実現のための国民代表方式の変化は、デュギーの示唆にもかかわらず、当時の第三共和制下のフランスにおいて、そのままに制度化されていたわけでは必ずしもなく、それはその後の同国の政治制度のそのような方向へのさらなる発展に対する彼の期待にとどまったし、また、より具体的な人民主権的直接制との関係がまだあきらかにされていないことも問題であろう。

ついで、個人の自由の原理については、そのような自由が——デュギーによれば——権利というよりは義務と観念されるにもかかわらず、その法的保護は国家にとっても法的に義務づけられる以上、国家としては、それを保障するための制度を組織せざるをえないことになるが、そのようなものとしては、当初、国家権力の分立の制度が国民の自由の保障に役だつと考えられた。しかしながら、そのような自由のいわば政治的保障だけでは、その法的保障をめざすデュギーにとってはあき足らないわけなのであるから、彼はさらに、国家による立法が個人の自由を侵し、また、国家に課せられる公共義務を果さないような場合に、そのような立法の適用を拒み、また、そのような国家の責務を確認させることができなければならないとして、そのための制度の必要性を強調し、そのような権限を裁判所なканずく最高位の裁判所がもつことを要請するのである。そして、そのような制度がすでに実現をみている例としてアメリカの最高裁による連憲立法審査制度に注目し、同様な制度のフランスにおける実現を早急に期待する。もっとも、フランスの行政最高裁判所である国務院もすでに若干そのような機

「近代国家の組織と個人の自由」

能を営んで来たことを指摘しながらも。(三三) もっとも、当時のフランスはともかく、現在の第五共和制下のフランスでは憲法院 (Conseil constitutionnel) なる違憲立法審査機関が組織され、その運用手続はアメリカ的制度といささか異なるにしても、デュギーの構想が実現をみるにいたっていることを——彼のためにも——付言しておきたい。

とはいえ、デュギーとしては、それだけに、国家による立法に対してのみならず、その行政活動に対しても個人を司法的に保護するための制度の役割を力説する。それは行政の適法性の原則にもとづき、行政の立法違反を裁判制度によって阻止しようとするためのものなのである。しかも、このような制度に関するかぎり、第三共和制下のフランスにおいてもすでに確立し実効的に運用されていることを彼としては自負しているわけなのであって、それが違法な行政行為に対する越権ゆえの個人の訴え、また、それをとり上げる國務院によって形成された行政的國家の違法責任なる判例理論にほかならない。(四) デュギーとしては、このようなフランスに固有伝統的な行政裁判制度を強調することによって、國家に対する個人の法的保護の十全性を実証しようとするわけなのであるが、それにもかかわらず、個人の法的保護にとってより不可欠なのは、國家による立法のより高次の法としての憲法への適合性を確保保障する制度であることもたしかなのであって、デュギーとしても、そのことを軽視したわけでは決してあるまい。

それはさておき、デュギーは、彼の「主権と自由」論の帰結ともいふべき本講において、國民の主権行使の制度化もともかく、それを法的に抑制すべき國民個人の法的保護の制度の完備こそが國家に残された将来の課題であると示唆していることは疑う余地はなからう。