

# 正義の概念について

## ——西洋哲学を中心にして——

高田 順三

### A Concept of Justice:

Based on Western Philosophy

TAKADA, Junzou

#### Abstract

In this paper, which is written about justice, fairness, goodness, from ancient times, Nicomachean Ethics written by the Greek philosopher Aristoteles, to A Theory of Justice written by the late Harvard professor John Rawls in U.S., with other notable philosophers - St. Thomas Aquinas, Thomas Hobbes, Jean-Jacques Rousseau, Ferdinand Tönnies and Gustav Radbruch etc., in Western culture and civilization.

The most fundamental principle of justice—one that has been widely accepted since it was first defined by Aristotle more than two thousand years ago. It is the principle that equals should be treated equally. This principle is described as below: individuals should be treated the same, unless they differ in ways that are relevant to the situation in which they are involved.

Recently, We have global issues, to think of justice and fairness around the world in a very unstable condition due to the shock of UK exit from EU and Syria's civil wars.

We generally hold that it is sometimes unjust and unfair to give individuals special treatment on the basis of globalization gap, domestic-oriented or religious preferences, under borderless with the rise of the Internet etc.

We are going to pay attention to that world affairs which are, UK to make a decision to leave EU, the principle of own country of the best cards (or principle of equality for citizens and non-citizens) of President D. Trump. Are affirmative activities justice and fairness ?

### 要 約

この小稿は、正義、公正、善といった概念について、ギリシアの哲学者アリストテレスのニコマコス倫理学から、近年話題となったハーバード大学教授ジョン・ロールズの正義論に至るまで、その間に、トマス・アクィナス、トマス・ホッブス、ジャン・ジャック・ルソー、フェルディナンド・テンニース、グスタフ・ラートブルフなどの考えを考察した。

正義の概念で最も広く受け入れられており、その基本となす考えは、アリストテレスの配分的正義と呼ばれ、これは各人にふさわしいものを各人に平等に配分するということで、この考えは、各々同一の状態のもとで、異なった結果でないかぎり、配分は同じようになさなければならないとの原則である。

近年、世界的に大きな問題が出来している。それは、英国の欧州連合（EU）からの離脱であり、シリアの内戦で、世界に不安定さが漂っている。

私たちは、ときどき、過ちを起こしてしまう。不正義やアンフェアな行動をとることがある。それは、グローバル化の潮流の下でのそれまでとのギャップであったり、保護主義であったり、宗教上の関係であったりしている。

私たちは、英国がEUを離脱したことやトランプ大統領の米国第一主義がどういふふうに進むのかを注目しなければならない。彼らの行動が正義で公正なのかということ凝視しなければならない。

### キーワード

正義 (justice)／平等 (equality)／公正 (fairness)

共同体 (community)／国民国家 (nation-state)／社会契約 (social contract)

グマインシャフト (Gemeinschaft)／ゲゼルシャフト (Gesellschaft)

自然権 (natural rights)／配分的正義 (distributive justice)

自国主義 (principle of equality for citizens and non-citizens)

グローバルな正義 (global justice)

## I. 序論

### 1. 何が問題なのか。

昨年パナマ文書が公開されて以来、英国のEU離脱、ロナルド・トランプ米国大統領の言動、シリア内戦など、正義を考える機会が多くなった。

パナマ文書で問題視されるのは、大企業や富裕者が資産をタックスヘイブン（租税回避地）に移転させ税を逃れる行為で、現行の一国一法主義では、適切に裁ききれない。この租税回避行為に及んだのは世界のリーダや多国籍企業であり、彼らは本来、コンプライアンスを主導しなければならない立場にあるのだが、現実には、いかに税金を過少にして、利益を上げるかを、法を犯さず、それを実現するかを考えている、いわゆる利益第一主義の人たちとみなされる。彼らの行動は、リーダへの不信や納税道義の低下につながりかねない。

次に、英国の欧州連合（EU: European Union）から離脱という事象をどうみるかということである。この英国国民のとした選択は、自国と自国民の利益優先（以下、自国主義: principle of equality for citizens and non-citizensの意味）という国民国家の立場とグローバルな正義のせめぎ合

いがある。また現代人の精神性の表れとも考えられる。

英国は王政から、無血革命により、三権分立、議会制民主主義へ移行した。ほぼ同時期に、産業革命を欧州で最も早い時期に成し遂げ、世界の工場と言われ、富の蓄積がなされた。植民地支配で、一時期は日の没するところなしと国威を誇った。欧州大陸からドーバー海峡の西の群島にあるイングランド地方は、ローマ帝国の支配下にあったものの、ローマ法の影響は少なくコンローで、その国民性は、一般に、独立精神の富む一方で保守的な性格を有するとされる。

離脱の最大の原因は、移民の急増による社会保障費の増大と職域競争の激化と分析され、特徴は高齢になるにしたがって離脱 (leave) がとどまる (remain) を上回る傾向を示した。

英国は、グローバル化の潮流のなか、1976年に、欧州大陸の市場の有望さなど、その経済的利益を重視し加盟したとされる。その後、ソビエト連邦の崩壊による東西冷戦の終結を機に、2004年頃から東欧諸国がEUに加盟して以来、移民を数十万人受け入れており、これに加え近年はシリア難民が2万人ほど流入してきた。難民の受け入れには歳出が伴う。それを負担するのは受け入れ国の税金ということになる。しかも難民はすぐには生産人口にならず、消費者でしかない。その彼らの消費に係る生活支弁の支出もかさんでくる。こういった事情を背景に、英国の中・高年層の多くは離脱を選択したとみられている。英国は、これまで従来の植民地をブリティシュ・サブジェクトと位置づけ自国優先の政策をとってきた経緯がある。一方でジェントルマンシップとフェアネスを信条とする国柄とされる。その英国が自国・自国民の利益を最優先しEUを離脱したと見られている。

EUは、1951年に設立された欧州石炭鉄鋼共同体を母体とする。その趣旨は欧州の石炭鉄鋼を二度と戦争に使用せず平和的に共同管理することが目的であった。グローバル化のなかで、人、物、金の自由往来と、欧州の平和と安定、さらなる経済発展をめざし、1993年の欧州連合へと発展した。

今回の英国の離脱は、連邦・連帯の潮流に反する事象であり、一方でリジョナルな自治を優先する動きもあるなかで注目されるところもある。この事象は、グローバル化の潮流のなかで、国境を超える超国家の正義と国・地方自治というリジョナルな正義とを考える題材が提供されたとも言えよう。

三つめはトランプ大統領の政策及び言動にみる正義感である。彼の就任演説<sup>(1)</sup>は選挙期間中の公約の実現の声明であり、よって有権者からの信任をえた公約に基づく言動であることから、一国の宰相としてはふさわしいと言えるかもしれない。一方で、彼が就任した米国は世界最大の経済大国でリーダ的存在であり、仮に選挙で米国民の利益を優先する「米国第一主義」というキャッチフレーズで国民の信任を得たとしても、それを大国の威を誇示するかのごとく、振る舞うのは強者のおごりと見られがちである。既に、米国の一人あたりの国民所得は近年ずっと世界の十位以内に位置しており、米国と比べ低位な諸国があまたあるなかで、これみよがしの言動は慎むべきと考える。世界最大の経済大国の意思決定は世界各国に影響を及ぼすため、これに配慮した寛容な精神が必要ではないかと指摘される。

特に、2017年1月5日、トランプ氏のツイッターへの投稿でトヨタ自動車に対し、米国市場向

(1) 日本経済新聞朝刊、2017.1.22、5頁、大統領就任演説原文参照。

けの自動車をメキシコの工場で生産するなら多額の税金をかけるとの示威的言動や、大統領就任後イスラム7か国に対して米国への入国を禁止する大統領令、さらにTPPに加盟しないことや、又メキシコやカナダなどと前任のオバマ大統領が交わした通商を一方的に破棄し再検討を促すなどは、条理に反する行動といえよう。

しかし一方で、米国民の多くはトランプ大統領を支持していると報道されている。こう考えると米国は利害関係のある諸国と自国との正義の衝突を避けず自国の利益を第一義に考えた行動をとっていると見なされる。そう考えると国家間の通商において正義は必ずしも共通の価値ではなく、多義ということになる。これら一連のトランプ大統領の言動は米国民の多数にとっては正義であり、利害関係諸国にとっては不正義ということになると捉えられる。

この問題については、書き進めるなかでさらに考察していくことにする。

この時点では、どうも正義は多義であり、正義にも絶対的正義と相対的正義（対立する相互間で見た場合、一方は正義で他方にとっては不正義という場合）ということと考えねばならず、米国の新大統領が、前大統領が交わした通商条約などを翻す一連の言動は、米国民にとって支持されているのだから、利害関係諸国にとっての正義はさておき、米国民にとっては正義であるとして是認されるのであろうか。

## 2. 正義の系譜・小史

古代、中世、近世、近代の正義は、その置かれていた時々の為政者と民衆とのせめぎ合いのなかで形成されている。古代ギリシアの都市国家の時代と、中世の大僧院時代と、絶対王政の時代と市民革命による時代を経るなど、世界の諸国はそれぞれ異なる風土と歴史を有している。

そして、「歴史は、現在と過去との対話である」<sup>(2)</sup> とのことから、正義の概念などを探るには、ギリシア時代に遡り、中世から現代に至るまでの正義論の真髄に触れる必要があると考えた。それぞれの時代背景を見ながら、正義について考察していくことにする。

アリストテレスの言う正義を端的に言えば、正しきことをなさしめる秩序ある状態と言えよう。彼の『ニコマコス倫理学』を通じて、首尾一貫して流れている考えは、正義とは、為政者による政治によって、市民（共同体の構成員）をして正義ならしめる状態をどのようにつくるかという視点で述べられている。その状態の一つに、配分的正義をあげている。よって、広義の正しきことをなさしめる状態という考えは、いずれの国にとっても普遍的な属性であると考えられ、配分的正義は共同体の成員にとっての正義であると考えられ、他国や異教徒の人々との奪い合いや争いがあった場合、成立しない場合があると察せられる。

パナマ文書の公開以降、この一年にわたり、あれこれと、正義に関する文献を読んできた。各時代にはそれぞれ異なる風土と歴史がある。読み進めていくとそれぞれの時代の為政者と市民の息づかいが感じられてくる。それは、二十歳の頃、もう四十年以上も前のことで欧州を十ヶ月ほどひとり放浪したときの見聞が影響している。その当時は中世や近世の面影をいま以上に残していた。

(2) 清水幾太郎、E.H. カー『歴史とは何か』1973年、岩波書店、3-8頁参照

その後入社した後も、縁あって、ギリシアを訪れたり、イタリアのポンペイをひなが散策したり、バチカン宮殿を訪れその荘厳さに驚いたりした。またドイツの主要都市、特にニュールベルク及びその近郊を訪れ、中・近世の生活道具を見る機会も得た。そこには、それぞれ異なった風土があった。そういった見聞を基礎として、正義に関して各時代に注目される文献を読んでみた。それぞれに興味深く奥深いものがあった。

正義の概念を考察するには、水先案内人がいる。そして、それぞれの時代を代表する哲人が居る。ソクラテス、プラトン、アリストテレスの古代ギリシア時代、トマス・アクィナスの中世の時代、近世に入り、ホッブス、モンテスキュー、ルソーの時代、近代はイェーリング、テンニース、ラートブルフ、ケルゼンなどの主要文献を、それぞれの時代背景を思い描きながら読み進めた。この一年は、これまでにない読書三昧の日々を送った。

そしてさらに、第二次世界大戦に服役し、広島を訪れたことのある、米国のロールズの『正義論』を読み、またわが国の田中耕太郎博士が戦前、治安維持法のもと、思想統制の厳しいなかで執筆された『世界法の理論』にも巡り合った。それらを見るなかで、今回とりあげた三つの事象を考察し書き綴ることにした。

正義はどうも一元的には語れず、ときに相対的であり、多義である。

グローバル化が急速に進むと同時に、また農業社会から企業社会となり、家族、血縁、地縁の結びつきを中心としたコミュニティが失われつつある。アリストテレスの言う、よりよく生きることが自然にできる状態とはどんな社会なのかを考えるうえで、近代の社会学者テンニースのゲマインシャフトとゲゼルシャフトという考えを参考にした。

人の思想形成は、風土やその時々を時代を反映している。文献を読んでもと、その時代背景を踏まえた正義論であり、政治体制や社会情勢や自分自身の置かれている境遇や境涯のなかで、正義かくあるべしと言う意思を持って書かれている。

グローバル社会には、その底流に競争原理が強く働くと同時に、大国・強者の論理がまかり通り、正義がゆがめられる危険がある。また、寛容 (tolerance) の精神が希薄になったときには、宗教、思想の衝突が生じ、武力闘争に陥りやすい。いま、まさにそのような情勢で世界の平和に緊張感が漂っている。そこで、グローバル社会のなかでの、正義の概念を整理し、これに関係する、平等・公平、公正、幸福や善といった概念にもふれ、考察しておく必要があると思われる。すなわち、グローバル社会における、政治、経済、法律などの制度設計が国民国家時代のものから、環境変化を踏まえた対応が求められている。このような視点に立ち書き綴っていくことにする。

## Ⅱ. 本論 一法と正義

### 1. アリストテレスの正義 一正義とは人をして正義ならしめる状態

古代、ギリシア時代において、正義について、多く語っているのは、アリストテレス (Aristoteles: 紀元前384-322年) である。彼は万学の祖と呼ばれ、人文・社会科学から動物学、自然科学にいたるまで、西洋最高の知性の一人とされている<sup>(3)</sup>。哲学、論理学、倫理学などを研究対象とする者は、彼に遡って研究している。



アリストテレスは、善（アガトン）と正義（ディカイオシュネー）の関連をも述べながら、「われわれが正しい行為と呼ぶところのものは、一つの意味においては、国という共同体にとっての幸福またはその諸条件を創出し守護すべき行為の謂いにほかならない」<sup>(4)</sup>とあり、正義とは、ひとびとをして幸福に導く正しい物事を行うたちの人たらしめるような「状態」、つまり、「ひとびとをして正しきを行わしめ、正しきを願望せしめるようなそうした状態の謂い」<sup>(5)</sup>としている。

「法が万般のことがらを制定しているのは、万人共通の功益を目指すもの、ないしは、卓越性に即してまたは何らかのそういった仕方では支配者の位置にあるところのひとびとに共通の功益を目指すものである」<sup>(6)</sup>と捉え、法は人をして正しい行為に導く状態にあるものと位置づけた。この考えは悪法を許さない前提に立っていると考えられる。

アリストテレスは、人は共同体のなかでしか生きていけず、万人の功益と支配者の功益とが共通な法を定め、その法には社会形成力のあるとの考えを示している。正義を法によって、人々をして正しきを行わしめる状態と説いた。付言すると、万人の功益となることを善とする立場に立ち、私利のみを追求する行為である利己主義を戒めている。

こう考えると、正義は共同体の人々が正義の行いができるような状態に方向づけると言うことと考えられ、それを担うのは法であり、その正しき法を立法するのは為政者（支配者）ということになる。とすれば、為政者は常に賢者とは限らず、必ずしも正しい法が立法されるとは限らない。

そのことは、アリストテレス以降の歴史を見ればよくわかる。実定法は人により立法されるものであることから、そのときどきの為政者が徒党を組んで彼らの偏向したドグマに陥ったりして悪法を立法してきた歴史がある。実定法はそのような危険をはらんでいるのであり、過去の変遷をみると、必ずしも人々をして正しい方向へと社会形成しなかった場面に遭遇している現実がある。こう考えると、法にも悪法があり、それを正す力がそのときどきの社会になれば平和を破り闘争を招くことになる。

戦前わが国で治安維持法の下、思想統制され、読む書籍も制限され、集会などでも政府を批判する発言には注意が発せられ、発言のみならず自由な行動が制限された。しかしときの為政者はさきの大戦を聖戦と言っていた。

アリストテレスの言う、万人の功益と支配者の功益とが共通な法による正義の状態とはいかなることを言うのであろうか。支配者とは、当時の都市国家など、集団を統治し、立法し、政治を行う者を指している。このことは、最良の国家の形態とは何かということであり、もうひとつは国家の政治・権力はいかにあるべきか、ということであった。

現代に置き換えて言えば、支配者の功益とは国が健全であるかということであり、第一に平和であり、治安の良さであり、民衆の衣食住が足りているかということであり、そのためには財政状態が良好で、国民にとってみれば安心安全が図られており、重税感のない税制で、しかも納得

(3) 今道友信『アリストテレス』講談社学術新書、2016年、108-134頁参照。同書はアリストテレスの一生について詳しい。

(4) 高田三郎、アリストテレス『ニコマコス倫理学（上）』岩波書店、2016年、223-224頁。

(5) 上掲書、219-220頁。

(6) 上掲書、223頁。

性のある国家の歳出構造であると考えられる。

歴史をみれば、治世とは、治山治水であり、治安が良く、衣食住に不足なく、税の軽い国が民衆に支持されてきた。これをみても、正義の状態とはまず万人の功益がある、と同時に支配者の功益をもかなえることのできる政治、税制と言うことになる。

正義とは、正しきことのできる状態である。それでは、善とはいかなるものか。

善についても、アリストテレスは『ニコマコス倫理学』の第一章で詳しく論じている。

「善（アガトン）は幸福にほかならないのであり、よく生きている、よくやっているということ、幸福にしているというのと同じ意味に解することにおいても彼らは一致している」<sup>(7)</sup>と述べ、人々にとって善を行いよく生きている、よくやっているそのときどきが幸福そのものであると述べている。

政治、立法は、共同社会の人々を善ならしめ幸福に導くことで、立法は、個人にとっても、国にとっても、善に到達しこれを保全することが究極の目的であると考えた<sup>(8)</sup>。そして、「およそ善は三種に分けられる。すなわち、いわゆる外的な善、魂に関する善、および身体に関する善が存在するが、ひとびとは魂に関しての善を目してそれが最も優れた意味における善、他のいずれにもまさる善であるとなしている」<sup>(9)</sup>とし、魂の善を最も優れるとした。

政治がめざすのは、人々をして善ならしめる状態、それが正義であり、「立法者は習慣づけによって市民たちをして善ならしめるのであり、いかなる立法者といえどもその欲するところはここにある。それを立派にやれない立法者であればそれはおよそ失敗なのであって、善き国制と劣悪なそれとの差異はそこに存している」<sup>(10)</sup>と述べている。

アリストテレスの善は、国（支配者）においても市民（個人）においても共通する善であり、この善を行っているときに人々は幸福を感じるものであり、そういう状態に置くことが政治、立法の正義であると考えた。

そして、人間は社会的動物であり、一人では生きられず、国家やポリスにおいて善を為し幸福を感じる状態が求められる。こうした共同社会において、誰しもが善と考える善を共通善と捉え、人々をしてそのような行動をとれる状態に置くことが政治・立法に求められ、その状態に置かれていることを広義の正義と捉えられる。そして、狭義の正義には共同的な配分的な「正」であり、その配分には相互に存する比とまさに同じ比とされる。残りの一つは矯正的「正」とされ、もろもろの随意的並びに非随意的な人間交渉に於いて、ただしきを回復するための「正」とされる<sup>(11)</sup>。

ところで、アリストテレスは、正義や善、徳などを概念づけているのであるが、それらは説得力のあるものであるが、為政者側の視点であり、市民、民衆の視点ではないことは指摘されよう。それは当時の政治、社会の状態、風土と歴史に裏付けられたものであり、アリストテレス自身が言っているように正義は多義であり、その他の概念規定についてもすべて首肯されるもので

(7) 上掲書、23-24頁。

(8) 上掲書、18-20頁参照。

(9) 上掲書、43-44頁。

(10) 上掲書、71頁。

(11) 上掲書、235-240頁参照。

はない。たとえば、『ニコマコス倫理学』において、自由人的などと言う表現が寛厚と言う意味で出てくるが、自由という言葉について概念規定されていない。その背景を察するに、「奴隷と主人との間には共同的なものは存在しないのであるからだ。事実、奴隷は生命ある道具であり、道具は命なき奴隷にはかならない。それゆえ、奴隷は奴隷として見られたかぎり、これに対する愛というものはありえないのであって、ただ、人間としてみられたかぎりにおいてはそうでない。なぜなら、法と契約を共にすることができるすべての人間に対する何らかの意味における正は存すると考えられ、したがって愛もまた存在すると考えられる」<sup>(12)</sup>と述べており、奴隷制度を容認していた当時の時代背景の域を脱していないと言えるのではなかろうか。よって、彼の時代の自由は、法が認める市民（共同体の構成員）という階層に在ることが前提とされる自由であり、今日、わが国憲法で言う、主権在民ということではなく、支配者と共同社会市民というところから考えられていると言えよう。ここに一つの矛盾がある。人間の本性を自由と捉えたと、奴隷であったときは自由が束縛されており、奴隷という身分が解き放たれたときに自由は獲得されるということであり、この論理では生まれたときの自然権は否定されている。

## 2. 十字軍の遠征は正義なのか。

これまで、正義と善についてアリストテレスの思想を中心に述べてきた。アリストテレスの時代は国家（都市）間で始終戦闘が繰り返されてきた。それは、国家間であったり異教徒間であったりした。時代は下るが、宗教戦争の典型的な事例として十字軍の遠征を挙げておく。この戦争は約二百年近く（1096-1272）に亘る。この遠征は当初キリスト教の聖地エルサレムを異教徒から奪回するとの意図ではじまったが、末期はキリスト教圏の領土拡大に変化していった。

11世末頃当時、キリスト教の聖地エルサレムは、セルジューク朝トルコ（1038-1194）の侵略によって領土を侵犯されていた。それを問題視し、東ローマ帝国皇帝アレクシオス1世はローマ教皇ウルバヌス2世に救援を要請、教皇はこれを是認し聖地奪回を大義として、キリスト教諸国の派兵を促した。これはキリスト教諸国では正義の遠征とされている。

しかし、この遠征を善とは言えない。確かに、聖地奪回という大義はある。一方、十字軍は戦闘しなければならず、それは殺戮に及ぶ、この行為を誰も善行とは捉えない。愛と寛容を理想とするキリスト教は隣人愛を説いている。「友のために自分の魂をなげうつこと、これより大きな愛を持つ者はいません」（ヨハネ伝15:13）、「それゆえ、自分にして欲しいと思うことはみな、同じように人にもしなければなりません」（マタイ伝7:12）は異教徒には適応されないのかと反駁される。よって、十字軍の遠征は正義を掲げての戦いとされたが、善を為したとは誰も思わない。このような場面においても、キリスト教圏の十字軍とイスラム教徒の軍、それぞれが正義を掲げ戦う。

仮にそれが正義の戦いであっても、戦争は人の命を奪うのであり、善を行ったとは思われない。この視点は、国家は国民の命を守るのであり、国家間はそれぞれの利害の衝突で戦闘を起こし殺戮し合うことは是認されるというのが当時の考え方であったのである。よって、国家間、異

(12) 高田三郎、アリストテレス『ニコマコス倫理学（下）』岩波書店、2016年、124頁。用語索引17頁に、自由人的などと言う意味に関し「寛厚」があげられている。



教徒間ではそれぞれ戦う名目があった場合、それぞれの正義の名の下で戦う状態となる。支配者のそのような意思決定に対し奴隷のみならず、市民もまた善を行えない事態となり、自由も束縛される。

こう考えると、IS（IS：The Islamic State of Iraq and Syria）問題は、かつての十字軍とイスラム教徒の戦いがいまに及んでいるとみることもできる。

いまなお、戦闘が続いているシリア問題も北アフリカのイスラム圏国家の政情不安、エルサレム・パレスチナ問題（エルサレムはユダヤ教、キリスト教、イスラム教の聖地であることから問題の生じる危険をはらんでいる）やIS問題も、その源流は十字軍以前からであり、宗教間の対立は根深く、今日まで及んでいる。

なかでも、惨状を呈しているシリアは、2011年、チュニジアのジャスミン革命の影響を受けシリア騒乱が起こる。自由シリア軍とアル・カーイダ系反政府勢力の衝突である。自由シリア軍は、騒乱のなかで、政府軍の一部が離反し結成したもので、米欧やトルコの支持を受けたが、シリア国内では自由シリア軍への支持は広がらなかった。その理由の一つは、シリア国民の多くがイスラエルを後押ししている米国から支援を受けるのを嫌ったのであって、イスラエルはレバノンへの武器輸送を防ぐためシリア国内を攻撃したとされている。またイスラム教徒と言っても、宗派は分かれており、スンニ派、シーア派などの対立も絡み、いまなお騒乱の状態が続き、シリア難民は一千万人に及んでいる

2014年6月末頃から、過激派組織ISがイラク北西部からシリア東部にかけての一带でイスラム国家の樹立を宣言するなど一進一退が続いている。また、シリア問題に米国とロシアがそれぞれの歴史的背景から介入するなど、いまなお終結に至らず今日に及んでいる。このように、世界には人権が無視され、自由のない人々が多数居る現実がある。

アリストテレスは正義を行う状態をつくるには政治が正しくなければならないと考えた。しかし、民衆のなかに政治を取り仕切るような賢人はいない。それを行うのは支配者と考えた。

今日においても、ISはキリスト教社会と対峙し、戦闘を続けている。しかも、これに関係する首脳は、戦争回避に向けた抜本的議論がなされず、放置されている現状がある。対話により解決の道を積極的に図ろうとする動きは少ない。それは、十字軍時代と同様である。それでは歴史に学んだことにはならない。米国、英国、ロシア、フランス、ドイツ、イスラム指導者等をまじえ、自国の利益優先を抑え、平和を第一義に、勇気を持って平和に向け、共同・共生の理念をもって、解決する方針を立て進んでいくことが期待される。

政治家に期待される資質を挙げると、それは深い教養であり、精神的には滅私する修行が為されていることで、そして、不断に、物事の本性・本質に迫る論理思考につとめている者でなければならない。

わが国の近時の国会質疑を傍聴していると、そのような人物は、ほとんど見あたらない。質疑内容が、皮相的な質問の応酬にとどまっている感がある。国会議員レベルの政治家は研ぎ澄まされた感性をベースに、先見性と洞察力をも兼ね備え、私心少なく、心に偏するところなきような状態に、自分自身を鍛え上げなくてはならない。

### 3. 法の目標は平和である トマス・アクィナスの説く平和

十字軍の時代（1096-1272）は中世で、ローマ教皇の権威が強く政治に大きな影響力をもって

いた。

第1回十字軍の遠征端緒は、異教徒から聖地を奪回することは、大義に適ったものとローマ教皇ウルバヌス2世が唱道した経緯がある。

しかし、長引く遠征で教皇の威信も揺らぎ、世も退嬰的となってしまった。中世後期の聖人トマス・アクィナス（1225頃-1274）は、そのような時代に現れ、スコラ哲学を大成したとされる。

彼はローマ・カトリック教会の聖職者ではなく、哲学的な神学研究が盛んであったドミニコ会の修道士としての道を歩み、キリスト教神学と理性的なアリストテレス哲学を学術的に統合し、スコラ哲学を神の本質を証明する哲学として完成させた人物として知られている。トマス・アクィナスの考える世界に少しふれておきたい。

（中世については、尚美学園大学元学長松田義幸先生により、『神学大全』を著したトマス・アクィナスの業績が注目されるということで、数冊に目を通しつつあったのだが、まだ未消化の状態である。神を大自然の摂理と捉えると、大宇宙である自然の営みと、人間等その他の生物はこの営みのなかで生かされているのであり、その自然の摂理に逆らった行動は戒められると考えると、すっきりと解き明かせるような気がしているが、もっと深遠なものであらうと察せられ、創造主の世界はいまだ遠い存在である。これまで、中世は、阿部謹也先生（元一橋大学学長、1935-2006）の『中世の窓』（朝日選書）や『ハーメルンの笛吹き男』（筑摩書房）を愛読しており、その中世観から抜け出せないでいる。また学生の頃、十ヶ月ほど、西ヨーロッパを中心に旅した経験がある。イギリスの諸都市をかわきりに、ドーバー海峡をわたり、パリ、ルクセンブルク、ベルギーと歩を進め、ケルンの大聖堂をはじめ、北ドイツの諸都市を旅したのであった。幸い、フランス語を母国語とするベルギー人が同伴で水先案内人兼通訳を兼ねてくれた。その後、社会人になってからも、二〜三年に一度はドイツをはじめ、フランス、ポーランドやイタリア、バチカンなどを訪れ、数多くの教会にも足を踏み入れた。これまで、ドイツを訪れた際には、古い生活道具や衣服・衣装など、中世市民の生活史に興味を抱いていたことからであらうか、創造主の世界にはいまだはいれていない）。

トマス・アクィナスは、十字軍の末期に生まれている。アクィナスが生まれたときは戦争の最中であり、その一生は戦争を見続けてきた人生である。

彼は、人間にとって最重要に平和を挙げている。

すなわち、「われわれが平和と呼ぶ社会統一は支配者の努力を通して獲得されなければならない。それゆえ、多数者が有徳的に生きていくためには、三つのことが必要である。第一に、多数者は平和の統一のなかで確立されなければならない。第二に、こうして平和の絆において統一された多数者は善い行動へ導かれなければならない。なぜならその構成員内部での統一が前提とされないならば、人間はなにごともうまくなしえないのと同じように、平和の統一を欠いた多数の人々は集団としてのその存在そのものに逆らって対立し合うという事実によって、有徳な行為をなしえないからである。第三に、適度に生きるために必要とされる事物の充分な供給が支配者の努力によって手近かに存在することが必要である」<sup>(13)</sup>と支配者の多数が平和の重要性を痛感しており、平和が壊されたときに、善もなしえなくなる状態が想定された趣旨を述べている。

(13) 柴田平三郎訳、ハッチンス『聖トマス・アクィナスと世界国家』未来社、1984年、15頁。

そして、「国家の維持に対する第三の障碍は国家の外側からやってくる。すなわち、平和が外敵の攻撃を通して破壊されるとき、あるいはしばしばそうなるように、王国や都市が完全に姿を消すときである」<sup>(14)</sup>と共同体は他者の援助なしにやっていける存在でなければならないと考えた。この時代は、領邦国家的時代であり、市民は領主の支配のもと庇護されていた。彼の思想は、平和なくして正義なし、平和なくしては善行もおぼつかない、との深い思いから、平和を第一に考えた。そして、彼の思想には、創造主である神による自然の摂理が基盤にある。共通善としての平和の実現を第一に置き、主権国家の枠を越え、創造主の摂理をもとにした世界国家を描いたと察せられる。

#### 4. 近世末期の思想家 トマス・ホッブスとジャン・ジャック・ルソーの思想

中世から近世を経て、19世紀は絶対王政から近代国家樹立の時代となる。近世から近代の時代については、この時代にもっとも注目される思想家である、ホッブスとルソーを通じ、社会と法という視点で文献を読み進めた。

トマス・ホッブズ (Thomas Hobbes, 1588-1679) はイングランドの国教牧師の子として生まれた。15歳でオックスフォード大学に入学、20歳で卒業後、貴族の家庭教師となった。彼の人生の出発は貴族の家庭教師としてであり、その後市民革命時代を生きることになる。1640年、ホッブス52歳のときに、クロムウェルが議会を支配、彼は王党派とみなされ、身の危険を感じ、パリに亡命、十年を過ごすことになる。そこで執筆されたのが『リヴァイアサン (Leviathan)<sup>(15)</sup>』である<sup>(16)</sup>。彼は人間の自然状態は平等であるが、能力差の無い個人同士が互いに自然権を行使し合うため、その結果として、万人の万人に対する闘争 (the war of all against all) が生じると考え、この混乱状況を避け、共生・平和を達成するためには、人間が生まれた自然状態の権利・自然権を政治的コミュニティであるコモンウェルス (commonwealth)<sup>(17)</sup> との間で社会契約を結ぶべきと唱えた。これはそれまでの王権神授説に代わる絶対王政を正当化する理論を展開したと捉えられる<sup>(18)</sup>。

その理由は、人間の本性は、善性よりも、利益中心で行動するとみなし、人が、正、不正、公平などの判断をくだす際の拠りどころは、自分の都合しだいであり、その置きどころは利益中心であるとし、自分の考える利益が慣習になっていけば慣習に訴えてその利益を獲得しようとし、利益が理性に反するときは理性に反抗してまで利益を得ようとする。ゆえに、永久に、あるときはペンに、あるときは剣によって争われる<sup>(19)</sup>。そのように仮定すると、コモンウェルスをつく

(14) 上掲書、15-16頁。

(15) <https://socserv2.socsci.mcmaster.ca/econ/ugcm/3ll3/hobbes/Leviathan.pdf> Leviathan, printed for Andrew Crooke, at the Green Dragon in St. Pauls Church-yard (1651) Prepared for the McMaster University Archive of the History of Economic Thought, by Rod Hay. Leviathan—is a book written by Thomas Hobbes (1588–1679) and published in 1651, and is regarded as one of the earliest and most influential examples of social contract theory.

(16) 永井道雄責任編集『ホッブス』中央公論社、1971年、22-35頁参照。

(17) 上掲書、196-218頁参照。コモンウェルスは一人の人格であり、その行為は多くの人々の相互契約により彼らの平和と共同防衛のために任せる存在である。その形態は、その代表者はひとりか、又は二人以上か、二人以上の場合は全体の合議体か一部の合議体か、いずれかであるとしている。

(18) 上掲書、154-159頁参照。

(19) 上掲書、137-138頁参照。

り、それにゆだねた方が、自然権の獲得は合理的と考えた。

付言すると、人間の行動を起こす拠りどころは利益であり、理性を拠りどころにするには信頼性に乏しい。それは、人間の行動を促す働きは情念であり、恐怖、復讐、好奇心などのあらゆる情念に左右される。そこで、臣民は、自由、治安維持や国防、立法、司法などの保障を前提にその決定する権限をコモンウェルスにゆだねる、ここに社会契約という概念が成立する。そして、その契約の最も重要なことは生命の保障で敵から守ることであるとした。それが不可能な場合は平和を勝ち取るよう努力すべきであり、極論として戦争を用いることもあるとし、あらゆる手段で自分を守れと説いた。これは、彼の経験から考えたすえの結論と察せられる。なぜなら、彼は、クロムウェルの政権時に、王党派として命を狙われ、彼はすべてを投げ出してフランスへ逃れ、その亡命は十年に及んだ。

また彼は、ギリシア時代から議論的となっていた財貨など物質的な交換と配分に関して、交換的正義は契約した物事の価値に等しきにおき、配分的正義は同等の値打ちある人々に同等の利益を配分することにあると考えた<sup>(20)</sup>。

このホッブスの社会契約説をさらに発展させ、人民による人民の政府という考えを唱え、それまでの王権神授説や君主制を否定したのが、フランスのジャン・ジャック・ルソー (Jean-Jacques Rousseau, 1712-1778)<sup>(21)</sup>である。

彼は立法の目的について、「すべての人々の最大の幸福を目的とすべきであるが、この最大の幸福とは正確には何を意味するかを探っていくと、二つの主要な目標、すなわち自由と平等に帰着することがわかる」<sup>(22)</sup>と述べている。

このルソーの考えを育んだのは生まれ故郷とその生い立ちにある。彼は、ジュネーブ共和国に生まれた。この地は山岳・天空の自然と宗教家カルヴァンの都であり、人民主権の思想が政治的常識となっていた。もう一つの特徴は生後まもなく母を亡くし、父親に育てられた。この父は読書好きで、『プルタルコス英雄伝』などを夜が明けるまで読み聞かせるような人であり、彼の知識の所蔵はこうして育まれた。一方で、徒弟などをするが長つづきせず、市の閉門時間に間に合わず、罰させられることを恐れて、放浪することになる。16歳の頃、フランソワーズ・ヴァランス男爵夫人に会い、夫人のすすめでカトリックへの改宗を勧められ改宗する。トリノの救護院でカトリックに改宗、その後、ヴァランス夫人の紹介で商家の店員や大家の召使いに就くも長続きせず、再び放浪する<sup>(23)</sup>。

放浪のなかで、サヴォアの助任司祭から温かい援助を受ける。司祭は、ルソーに、これまでの

(20) 上掲書、177-186頁参照。

(21) 中村元訳、ルソー『社会契約論』光文社、2016年、566-571頁年譜参照。彼は、市民階級の時計職人の子としてフランス語圏のジュネーブで生まれた。ジュネーブは現在スイスに属するが、変遷がある。この地は、ルソーの生まれる前の時代、ジャン・カルヴァン (Jean Calvin, 1509-1564) のカルヴァン派の宗教改革の拠点となったところで、フランス革命時には一時フランスに併合され、ナポレオン失脚後に独立を回復して1815年スイス連邦の一州となった。カルヴァンは、1559年、この地に神学校 (後のジュネーブ大学) 創設した。いわば、ヨーロッパの宗教改革の中心地で、いまでもプロテスタントの世界的な中心都市となっている。

(22) 上掲書、110頁。

(23) 平岡昇編『ルソー』中央公論社、1971年、11-27頁、547-548頁年譜参照。



生き方をあらため、小さな義務を果たすことの積み重ねにより、人から尊敬されるように心がけるよう助言を与えた。ルソーは克明にサヴォアの助任司祭の告白をつづっている<sup>(24)</sup>。

ルソーはホッブスのような正式な学問を受けたわけではないが、読書好きで放浪で見聞を広め、世の中の上流と下層社会の現実を見ていることが特徴であると言えよう。彼が人民という発想をし、共和という概念を持つに至ったのは、このような彼の生い立ちと関係深い。彼は市民階層の生まれだが、母を産後間もなく亡くし父との縁も少なく、放浪するなかで社会の辛酸をあじわったあとで、上層階層の人と巡り会っている。

ルソーの特徴は、18世紀という絶対王政の時代に、人民主権論、政治体制として共和という概念を強固に唱えたことにある。そして、法の目的は人々の自由と平等を保障することと考えた。

彼が、世に出るきっかけは、ヴェネツィア駐在のフランス大使モンテギュの秘書となったことを機縁とする。彼は大使にかかわって外交書簡を執筆するなかで、政治に関心を抱くようになる。そして彼を決定的に変化させたのは、神の啓示体験である。後年、彼の告白によると、1749年37歳の時、ヴァンセンヌに幽閉されていたディトロに会いに行く途中で啓示体験を受けたという。その翌年、彼の『学問芸術論』がディジョンのアカデミー懸賞論文を獲得した<sup>(25)</sup>。

正式な学問をまったく受けたこともない彼が、執筆することに目覚め、論理的思考で著作するようになったのは、放浪と人との出会いなど経験と彼の天賦の才に拠るのだろうが、啓示体験が大きな機縁となったことは疑いない。

ルソーの生きた時代は、フランスでは君主主権の観念が絶対王政を支える根拠となっていた。一方、ルソーは人民にこそ主権が存するという人民主権を唱えた。そして共和制をその理想とし、人民は共和政府と社会契約<sup>(26)</sup>を結び、これに従うとの考えを示した。この思想は、フランス革命に影響を与え、その後の民主主義の進展や普通選挙制度の確立に大きく寄与したとされる。

また彼は、「いかなる人も、他の人と人にたいして生まれつきの権威というものはなく、力はいかなる権利を作りだすものではない。だから人々のうちに正当な権威が成立しうるとすれば、それは合意によるものだけである」<sup>(27)</sup>と論じた。

善については、「秩序に適った善なるものは、人間たちの規約とは独立して、事物の本性からして善であり、秩序に適っているのである。すべての正義は神に由来するものであり、神だけがその源泉である」<sup>(28)</sup>と、創造主たる神を前提とした考えを示している。

また、政治形態については、法に統治されており、公共の利益で支配する、合法的な政府は共和制であるとし、その立法は誰が行うのかと言うことについては、「法を定めるのは、法にしたがう人民でなければならない」とするものの、「先見の明のない大衆が、自分たちの必要なもの

(24) 今野一雄訳、ルソー『エミール（中）』岩波文庫、1962年、120-220頁参照、「サヴォアの勅任司祭の信仰告白」。

(25) 前掲書、中村元訳、『社会契約論』、566-571頁年譜参照。本書は1762年、ルソー50歳の時に著した。ほぼ同時代のモンテスキューの『法の精神』（1748年）の影響を受けていると考えられる。

(26) Jean Jacques Rousseau Du Contrat Social: Ou, Principes Du Droit Politique (2010), CPSIA information can be obtained at [www.ICGtesting.com](http://www.ICGtesting.com) Printed in the USA. Jean-Jacques Rousseau の『社会契約論』は副題を含めると『社会契約論—又は政治的権利の諸原理について（Du Contrat Social; Ou, Principes Du Droit Politique）』と表記されている。

(27) 前掲書、中村元訳、『社会契約論』、27頁。



がなんで在るのかを理解しているのはごく稀なことだし、自分たちがそもそも、なにを求めているのかも知らないことが多いのである」<sup>(29)</sup>と大衆一般の教養のなさを憂い、ルソーはその解決手段として、モンテスキュー（Montesquieu, 1689- 1755）<sup>(30)</sup>の「最初に制度を作るのは国家の指導者である。そして次には、制度が指導者を作り出す」との言葉を引用し、改革期には指導者が世に出てくることを所与としている感がある<sup>(31)</sup>。

しかも、指導者の作った法においてさえ、人民の同意なきところには成立せず、一人の人間が独断で命令したものは法ではないと声明している<sup>(32)</sup>。

また奴隷については、「他人の奴隷になる人は、自らを与えるのではない。むしろ生存のための糧をえるために、自らをうるのである」<sup>(33)</sup>と述べ、「ある人が自らを渡すことができたと考えてみても、子供たちを譲り渡すことはできない。子供たちも人間として、自由なものとして誕生してくるのである。彼らの自由は彼らのものであり、他人にはそれを勝手に処分する権利はない」<sup>(34)</sup>と人々は本来自由の身で誕生するものであるとし、たとえ親であっても他人が子供を贈与の対象とし処分することは自然の理に適っていないことを指摘している。この考えは、現代において、ごくあたりまえのように考えられているが、当時は奴隷の子は奴隷として処分されていた。

このような考えから、ルソーは、正義について、市民の世界において、正当で確実な統治の規制というものが有り得るかを問うた。彼が導き出したのは、正義と利益がまったく分離することがないように、権利が認めるものと、利益が命じるものをつねに結びつけることであり、それを実現するのか政治であり、法の目的と考えた<sup>(35)</sup>。

国民が政府に求める善政とは、公共の平穏であり、個人の自由の保障である。そして、財産は安全であり、市民の犯罪が予防されるような秩序在る治世ではないかと考えた<sup>(36)</sup>。

では、人々の幸福とは何であろうか、それは平和であることであり、自由と平等が保障されることに帰着する。それを実現し、国家の体制を真の意味で永続的なものとするためには、自然の状態と法の定めとが極めて調和していて、同じ問題に対してもどちらも協力して対処とすること

(28) 上掲書、ルソー『社会契約論』、80頁。他に、野田良之他訳・モンテスキュー『法の精神（上）』岩波書店、2009年、106-156頁参照。モンテスキューはルソーより23歳年上ではほぼ同時代を生きた。

(29) 上掲書、ルソー『社会契約論』、85頁。

(30) 井上幸治編『モンテスキュー』中央公論社、1972年、581-587年譜参照。彼は男爵家を継いだ貴族階級の出自であった。25歳でボルドー高等法院の参事官、次いで1716年、伯父の後を継いでボルドー高等法院副院長の官職を継承する。その後37歳で、高等法院副院長を辞職し、諸国遍歴の旅に出る。特に英国の政治に関心を示した。彼は絶対王政には批判的で、20年かけて執筆したと言われる『法の精神』のなかで、政治権力を立法、行政、司法に分ける「三権分立論」を提唱した。彼の代表作、野田良之他訳・モンテスキュー『法の精神（上）』岩波書店、2009年、106-107頁参照、によると、民衆国家における徳とは、共和国への愛であり、愛によって共和国は支えられると考えた。そして、人民はひとたび良い格率をもつと、君子人よりも長くそれを固守するものである。腐敗が人民から始まることはほとんどないと考えた。民主主義の原理は美德、祖国愛、平等愛で、一方、君主制は名誉、専制は恐怖による統治とみなした。

(31) 前掲書、ルソー『社会契約論』、88頁参照。

(32) 上掲書、90頁参照。

(33) 上掲書、27頁。

(34) 上掲書、29頁参照。

(35) 上掲書、87-95頁参照。

(36) 上掲書、168-169頁参照。

ができる必要がある<sup>(37)</sup>。

さてルソーの人生は平坦ではなかった。世のためにと著した書籍がとがめられたのである。彼が50歳で著した『エミール』が裁かれて有罪となり<sup>(38)</sup>、さらにジュネーブでは市民権はく奪される<sup>(39)</sup>。

フランスに革命が起き、自由・平等・博愛が掲げられるのは、彼の没後で、ときに1789年7月14日、バスティーユ襲撃に端を発した騒乱は、フランス全土に拡大し、その革命の進展とともに絶対王政と封建制度は崩壊することになる。1794年、革命は成就し、議会は市民によって占められる。革命政府は、ルソーが埋葬された、パリ近郊のジラルダン侯爵邸庭園にある湖に浮かぶポプラ島のルソーの遺骸を運び出しヴォルテール（Voltaire, 1694-1778）の墓地の隣に埋葬し、その思想を讃えた<sup>(40)</sup>。

このような歴史を見ると、平和や自由を獲得するには、傍観視しては得られず、闘争が必要であることがわかる<sup>(41)</sup>。

## 5. ドイツの近代国家統一とその特徴

一方、ドイツは隣国フランスが絶対王政のもとで中央集権化を進め、その反動で人民が蜂起、さらに共和国へ進んでいったのに対し、領邦国家（各地の諸侯が主権を行使した地域国家）時代が続き、統一国家となるのが遅れた。

ドイツは16世紀半ばから領邦国家が進行し、1871年のドイツ帝国成立まで、統一国家の体を為していなかった<sup>(42)</sup>。

1862年にビスマルクがプロイセン王国の宰相となり、オーストリア帝国と同盟し、デンマークと戦争し、1460年以来デンマーク統治下にあった、ユトランド半島の付け根にある、シュレースヴィヒ公国とホルシュタイン公国（酪農の盛んな地域）をオーストリアとで共同管理とした。その後、1870年7月19日に起こった普仏戦争に際し、プロイセンの主導で、北ドイツ連邦と南ドイ

(37) 上掲書、110-117頁参照。

(38) [http://researchmap.jp/?action=cv\\_download\\_main&upload\\_id=30743](http://researchmap.jp/?action=cv_download_main&upload_id=30743) 永治日出雄「『エミール』に対する裁判および検閲」参照。判決文の掲載があり詳しく紹介されている。『エミール』の内容はカトリック教会の威信を弱めたとされ、有罪判決がくだされている。

(39) 前掲書、『社会契約論』、ルソー年譜566-571頁参照。

(40) 上掲書、ルソー年譜566-571頁参照。

(41) 村上淳一訳、イェーリング『権利のための闘争』岩波書店、2016年、29頁。ルソーの時代から約百年後「法の目標は平和であり、そのための手段は闘争である」と警句した。

(42) 阿部謹也『ドイツの歴史』中公新書、1978年、132-138頁参照。16世紀半ばから19世紀半ばまで、東フリースラントから南はケルンテンまで、プファルツから東プロセインまでは領邦国家であった。高位貴族から特権を持つ聖職者など、それぞれの歴史的背景を有した約300の領邦による領国国家の様相を呈していた。それらはそれぞれ、ルター派、カルヴァン派、カトリックという宗教に基礎をおいており、この時代のドイツにははっきりとした対立があった。145-156頁参照。領邦国家の進行は、13世紀前半、神聖ローマ皇帝フリードリヒ2世が、聖職諸侯と世俗諸侯に対して裁判権、貨幣鑄造権、築城権等の諸権利を承認したこと起因する。その後、13世紀半ばから皇帝不在の時代に入り、各地の諸侯の自立を促すことになった、爾来、領邦国家の形成が進んだ。その後、カトリックの勢力が強いバイエルン等南西ドイツ4領邦はビスマルクが進めるプロセイン中心のドイツ統一に反対していた。このためビスマルクは民族主義により統一を為そうとした。186-222頁参照。その他に、ドイツ略年表297-345頁参照。

ツのバーデン大公国、ヴェルテンベルク王国、バイエルン王国と同盟を結んで、全ドイツを挙げて戦争に臨み勝利した。これにより、1871年、プロイセン中心としたドイツ帝国が成立した。

これから、紹介する、ほぼ同時代を生きた、テンニース（Ferdinand Tönnies、1855-1936）とラートブルフ（Gustav Radbruch、1878-1949）は、デンマークの統治下に置かれたことのある地域、シュレースヴィヒ・ホルシュタインの地に生まれた。テンニースはキール運河の北のシュレースヴィヒ州オルデンヴォルトの富裕な農家の子として生まれている<sup>(43)</sup>。

ラートブルフは、運河の南にあるホルシュタイン州リュエベック自由ハンザ都市に生まれた<sup>(44)</sup>。彼の父の家は代々農家の家柄だったが、父は当初技師として、その後商業に従事し相互火災保険総代理店・砂糖精製代理業や問屋を営んでいた<sup>(45)</sup>。彼の父はいわゆる「名誉ある商人」で、「ますます合理的になっていく近代商業界に入るのを、のちは困難とこわがるようになった」と言うような過度な商業主義を好まない人物だった。日常は楽観主義で、「事物と人間の善なるものにたいする揺るぎない信仰がその楽観主義の基礎を為していた」と述懐している。また、デンマークとドイツとの領土（シュレースヴィヒ・ホルシュタイン）を巡る騒動などを父にせがんで聞いたという<sup>(46)</sup>。

筆者の見解だか、シュレースヴィヒ・ホルシュタインの風土と歴史が二人を育んだように思えてならない。この数ヶ月、正義、善、自由、平等などについて思索してきたのだが、それは、人々の長い歴史の歩みのなかで練られ、形成されてきたと考えるに至った。それは、主題の正義がときに多義で、相対的になりやすい概念で、そのときどきの時代背景や辿ってきた歴史によって価値観が異なったり、国家間においては相反する場合さえある、それを読み解きながら考えなければならなかったからである<sup>(47)</sup>。

もうひとり、正義の概念を考えるうえで、端的な警句で法の目的を表現したルドルフ・フォン・イエーリング（Rudolf von Jhering、1818-1892）を挙げておかなければならない。彼の生誕地もドイツ北部の都市アウリッヒで弁護士の子として生まれた。彼はテンニースの父より年上の年齢層であり、ラートブルフにとっては祖父母の時代の人で、彼の情熱的かつ独立不羈の精神はフリースラント人の特徴とされている。そして、彼は法律を体系づける才能よりも豊かな着想に特徴があり、このためか彼は一般に警句家と呼ばれている<sup>(48)</sup>。

この三人に共通するのは、持論を述べるに、いわゆる寄らば大樹の陰、大勢べったりでなく、

(43) 吉田浩『フェルドナンド・テンニース』東信堂、2003年、4-5頁参照。

(44) 山田晟訳、ラートブルフ『心の旅路』東京大学出版会、1970年、3頁参照。

(45) 上掲書、10-11頁参照。

(46) 上掲書、12-13頁参照。

(47) 前掲書、『ドイツの歴史』118-128頁参照。国家は大きくなればなるほど現実の力は大きくなる。一方、国家が大きくなると行政組織は肥大する。フラットな組織から重装備となり、法の執行や行政事務も緩慢となってくる。行政組織の肥大は、最小単位の共同体の自主性を阻害することにもなりかねない。

(48) 村上淳一訳、イエーリング『権利のための闘争』岩波書店、2016年、141-150頁参照。他に山口遼彦他訳、イエーリング他『大法学者イエーリングの学問と生活』信山社、2000年、彼の回顧録「わが生涯」によると、彼の生まれは北ドイツアウリッヒの農村地帯であり、テンニースやラートブルフの故郷に近い。彼の妻はテンニースの生まれたシュレースヴィヒ・ホルシュタイン州であった。彼の最初の愛妻は産後急死。二番目の妻もまた生まれはシュレースヴィヒであった。北ドイツは哲学者を育てる風土に恵まれているのであろうか。

「百千万行くとも我征かん」の独立不羈の精神に満ちている。

人の人格形成は、少年期の環境が大きく影響する。いわゆる三つ子の魂百までもと言われる。その土地の風土と歴史に人は育てられ、また接する人たちが人格形成に影響を及ぼすと考えられる。

## 6. イェーリング 法の核心 一法の目標は平和であり、そのための手段は闘争である。

ルドルフ・フォン・イェーリング (Rudolf von Jhering, 1818-1892) は、『権利のための闘争』の著者として、わが国でもっともよく知られた近代ドイツの法学者のひとりである。彼は法律を体系づける才よりも豊かな着想に特徴がある。このためか、彼は一般に警句家と呼ばれている<sup>(49)</sup>。

その警句として代表的なのが、『権利のための闘争 (Der Kampf ums Recht)』<sup>(50)</sup>である。その冒頭は、「法の目標は平和であり、これに達する手段は闘争である」とうたわれている。過去の歴史において、市民の自由・平和・人間の尊重などが失われた時代が多々あり、短文を持って言い得て妙である。平和とは、国家権力から人権侵害や権利を剥奪された場合の回復や賠償責任が果たされることだけではなく、心と身体の内底からの自由であり、これを獲得するには闘争による苦難の戦いが必要であることを強調している。

そして、法は必ずしも正義の法だけではないことをイェーリングは知り抜いており、不法があれば闘争をも辞さないとの、かれ自身の叫びでもあるように感じる。よって、この世の存する限り、平和への闘争は続くであろうことを自身に言い聞かせ、共鳴を呼びかけているように思えてならない。

また、正義の在り方を示すフレーズとして、「だからこそ、片手に権利＝法を量るための秤をもつ正義の女神は、もう一方の手で権利＝法を貫くための剣を握っているのだ。秤を伴わない剣は裸の実力を、剣を伴わない秤は権利＝法の無力を意味する。二つの要素は表裏一体をなすべきものであり、正義の女神が、剣をとる力と、秤を操る技とのバランスがとれている場合のみ、完全な権利＝法状態が実現されることになる」と正義の状態をつくりためのあり方を的確に表現している。

## 7. テンニースのゲマインシャフトとケゼルシャフト<sup>(51)</sup>

テンニース (Ferdinand Tönnies : 1855-1936)<sup>(52)</sup> は人々の幸福は家族を中心とした共同体にあると考えた。彼は人々の生活集団を考察するなかで、あらゆる社会的諸相の表れには、人間の思考と意思とが織りなす相互作用があり、それを自然的な本質意思 (Wesenwille) と作為的な選択意思 (Kürwille) とに区別した。

家族を原型に近隣を中心とした助け合いを基礎とする集団をゲマインシャフト (Gemeinschaft) と捉え、一方、産業革命の進行中、当時の資本家と工場など擬似的に作られた利益追求集団をゲ

(49) 上掲書『権利のための闘争』141-150頁参照。

(50) 上掲書、29-140頁参照。

(51) Tönnies 『Gemeinschaft und Gesellschaft』 Leipzig, Fues, 1887. 杉之原寿一訳『ゲマインシャフトとケゼルシャフト』岩波文庫 (上下2巻) 1994年, 2013年。英語版、『Community and Society』Paperback January 1, 1988 by Ferdinand Tönnies, John Samples (Introduction) 参照。



ゼルシャフト（Gesellschaft）と考えた。家族・近隣のコミュニティ集団である、ゲマインシャフトは家族愛や善、友情、心や感情など人格の相互ふれあいを中心とする社会で自然な本質意志で行為され、産業革命で進行する企業体が志向する利益第一主義は競争に陥りやすく、擬製した意識が働きやすいゲゼルシャフト型で、その意識は人為的な選択意思の傾向となり、人間の自然な母子、父子、友情などの情愛の欠乏する社会となると考えた。

現代社会の趨勢は、利益重視の価値判断を尺度とするゲゼルシャフト的傾向の強い社会で、会社の利益優先となるため、利害・打算での行為が出やすい状態となり、ゲマインシャフトの良さである、家族愛を基礎とする血縁、地縁、友情などにより自然発生したコミュニティが危険にさらされると説いている。

このことは、人間が織りなす社会は思考と意思による相互作用により形成される。そのなかで家族間に見られるような自然な本質意思と作為的な選択意思とに区別し、前者はゲマインシャフト後者をゲゼルシャフトという集団傾向となる指摘した。

ゲマインシャフトは共同社会のもつ原初的なヒューマンな心のふれあいでグローバル化の潮流で、先進諸外国では薄れた感がある。

ゲマインシャフトは人間が実際に生活するコミュニティに根ざす自然な環境で、そういった場所には本質意思で日常が過ごせ、一方企業社会では、利益を優先した競争が働きやすく、そこでは、人間相互に利害打算があり、利益優先の思考による選択意思が顕在化しやすくなる。

今日、グローバル化のもと、リジョナルな共同体、例えば、わが国の里山を残すとの考えが一部に出てきている。テンニースはデンマークに近いシュレースヴィヒ<sup>(53)</sup>の酪農地帯で少年時代を過ごした。そのときの自分自身の生活体験を踏まえ、ゲマインシャフトとゲゼルシャフトという概念を生み出したと考えられる。彼の幸福の姿はゲマインシャフトの色彩の濃い、共同体にあると察せられる。

## 8. 公職追放されるも、志をまげなかった、ラートブルフの正義

ラートブルフの法哲学の特徴は何かということである。

ラートブルフ全集（10巻別巻1冊）を俯瞰すると、ラートブルフの考えがわかってくる。それは深い信仰心と文化・教養に裏付けられた人で、正義を行動を通して探究した人ということができる。

それは、1929年版『法学入門』を第二次大戦後、改訂するにあたり、編者コンラート・ツヴァ

(52) 吉田浩『フェルディナンド・テンニース』東信堂、2003年、4-22頁参照。社会学の祖の一人に挙げられるテンニースは、1855年に当時デンマーク統治下の公国で現ドイツのシュレースヴィヒで生まれた。彼の思想形成には、生まれ育ったデンマーク本国に近いシュレースヴィヒでの少年期の農村生活が深くかかわっている。それは、自然に恵まれた酪農地帯であり、地縁血縁で成り立っている村落共同体であったことである。彼は大学入学前まで、ゲマインシャフトの共同社会を経験し、1872年にフランスとドイツの折衝地帯にあたるシュトラスブルク大学に入学、その後、イエーナ大学、ベルリン大学等で学び、チュービンゲン大学で学位を取得。学窓を出で、労働組合や協同組合運動に参加し、その後1881年にキール大学の哲学・社会学の講師を経て1913年に教授に就任した。その間、ドイツ社会学会会長を長年（1909-1933）に亘って務めた。後年の関心は政治哲学や社会問題に向かった。ナチスが台頭するなかで、ナチズムと反ユダヤ主義を公然と非難したため、キール大学名誉教授の地位を剥奪されることになる。



イガートに、巻頭にあたり聖書の言葉を掲載することを託したことに表れている。その言葉に、戦中のラートブルフの心中の悲哀がこもっている。

その言葉は、「わたしはまた、日の下に行われるすべてのしえたげを見た。見よ、しえたげられる者の涙を。彼らを慰める者はいない。しえたげる者の手には権力がある。しかし彼らを慰める者はいない。それで、わたしはなお生きている生存者よりも、すでに死んだ死者を、さいわいな者と思った。しかし、この両者よりもさいわいなのは、まだ生まれないもので、日の下に行われる悪しきわざを見ない者である」「伝道の書四 1-3」。

ラートブルフは12年間に及ぶ公職追放の日々を、ナチスの暴政を見るなかで、自分としてできる反撃を行ったのだから、その無力さを嘆いているように思える。

大概の人は、だれでも権力の前で弱気になるのであるが、彼は公職追放されても、おもねることなく一貫してナチス政権に対して批判的であり、批判的論文を執筆したりしたのだから、それは自己満足であったのだらかと深く懺悔してうずくまっている観がある。

それが、前述の巻頭前に掲載した伝道書の一節であったり、彼の自伝である『心の旅路』に手記を寄せているマリー・パウムの回顧録であり、彼の著の改訂編者であるコンラート・ツヴァイガートの手記（編者の辞）などであり、それらからラートブルフの嘆きの深さがうかがえるのである。

ラートブルフの「記録は1945年春で終わっており、これとともに時も終わるのである」。とラートブルフの記録の整理をしつつ記している。「かれと親しく生活していたわれわれにとっては、かれがこの人生の時期にあらゆる苦難と損失を受けたとはいえ、あまりにも過酷なものに思えてならない。なぜなら、ラートブルフはこの詩に呪いとともに恩寵と治癒をみいだしたとしても、それは、ただ、凍結した眼の治癒であり、凍結した日の治癒に過ぎないからである」<sup>(54)</sup>と手記を寄せている。

(53) 阿部謹也『物語ドイツの歴史』中公新書、2002年、132-156頁参照。テンニースはデンマーク国境に近い、シュレースヴィヒ公国の農村地帯オルデンスヴォルト（Oldenswort）に生まれた。この地域は古くは南ユトランドと言われ、9世紀はじめに、デンマーク王国とフランク王国の間で、アイダー川を国境とすることが取り決められた。テンニースの生まれたオルデンスヴォルトは、アイダー川の北でシュレースヴィヒに属し、デンマークの統治下にあった。その後、14世紀にホルシュタインの貴族がシュレースヴィヒに勢力を広げ、シュレースヴィヒ・ホルシュタイン騎士団を結成するなど、その結びつきを強めた。これに対し、デンマーク王・クリスティアン1世は、1460年、シュレースヴィヒ・ホルシュタインを統合しその地の領主となった。その後この地は、19世紀半ばまで、デンマークの領土であった。テンニースの生まれたシュレースヴィヒはアイダー川以北であり、9世紀以降デンマーク王国に属してきた。彼の生まれた1855年は、ドイツの統一の流れのなかで、この地（シュレースヴィヒ・ホルシュタイン）はデンマークとドイツの争奪の地となっていた。デンマークはアイダー川以北をデンマーク領と決めた法をもとに主張したのに対し、一方ドイツはナショナリズムの高揚のもと軍事力と政治力を背景にこの地をドイツの領土とした。この領土問題の本質は、当時の帝国主義のもと、軍事力で統一国家（Staat-Gesellschaft）として形成される勢いのなかで、地縁血縁の濃い村落共同体の意思（Gemeinschaft Wesenwille）が蹂躪されていったとみることができる。テンニースの関心が社会学という新領域であったことは、国家意識よりも村落意識の強いシュレースヴィヒという風土・歴史と19世紀後期の社会環境に背景にしている。それは、彼の関心が社会問題を対象に社会学、哲学、政治に向かい、労働組合や協同組合運動に関わり、またフィンランドやアイルランドの独立運動を支援したことに表れている。

(54) 山田晟訳、ラートブルフ『心の旅路』東京大学出版会、1970年、192-193頁。

戦後、ハイデルベルク大学法学部長に就任するが、もう力は残されていなかったとも、マリー・バウムは書いている<sup>(55)</sup>。

ラートブルフについて、もう一つ注目すべきは、『法学入門』の編者コンラート・ツヴァイガートによると、晩年のラートブルフの傾向は、「法律上の不法と超法律的な法、事物の本性、かれの初期の形式的な正義概念を補正するものとして基本的人権などの思想に表れている」<sup>(56)</sup>と編著の辞で述べている。

彼の法哲学は、正義、合目的性、法的安定を基調とし、方法二元論と価値相対主義という特徴をもっている。司法大臣当時は、職務柄、法実証主義の傾向が強かったものと察せられる。その後、ナチスの立法には終始批判的であったし、その悪法の戦後処理を任されたことや、ハイデルベルク大学法学部長として復職されたことなどから、世間はラートブルフを深く信頼していたことがわかる。戦後特に、法の適否の判断を下すには、事物の本性をどうみるかを問い続け、悪法が立法された場合の対処できる理論（裁判所の独立不羈）を講じようとしていたことから、戦中ナチス政権時の実定法のもつこわさを痛感していたのである。法は権力の暴走を食い止めるものでなければならず、実定法の役割はそこにあり、正義たる資格のない法は法に値しない。よって、ナチスの法で悪法は改めるべきであることを言明したのだと察せられる。

## 9. EU (EU ; European Union) の創設趣旨からみた英国の離脱問題

これまで、人物に焦点をあてて記述してきた。このような思想家が哲学を語り倫理や人道を説いてきたかを見てきた。その間、平和な時代もあったが、都市・国家間、民族間において、しばしば戦闘が繰り広げられてきた。

悲惨を極め民衆を塗炭の苦しみにも陥れた第二次大戦後の平和に向けた欧州の動きについて見ていくことにする。

それは、戦後間もない1951年に、石炭鉄鋼の安全な共同利用を目的に欧州石炭鉄鋼共同体 (ECSC ; European Coal and Steel Community) が欧州6か国（フランス、ドイツ、イタリア、オランダ、ベルギー、ルクセンブルク）で設立されたことにある。その思想を母体とし発展し、欧州連合 (EU ; European Union) となる。この潮流は、国家間の垣根を低くして、欧州を共同体 (Community) として捉え、人、物、金、情報の流れを規制しない考えで、その底流には自由と平和を昂揚し、確固たるものとしていくという考えに根ざしている。

ところが、近時、英国のEU (EU ; European Union) 離脱、フランス大統領選における国民戦線党首マリーヌ・ルペン氏の掲げるEU離脱への支持の拡大、米国のトランプ大統領の米国第一主義の政治など自国主義の潮流が強まっている。これらに共通するのは、他の国の状況を考慮しないで自国・自国民の利益を最優先することを意図した行動と考えられる。これは、国民国家時代に逆戻りした兆候と捉えられる。特に、英米両国は、世界の大国かつリーダー的存在であり、グローバル化の潮流のなかで、かれらの政治決定が世界にどのような影響を与えるかを考慮しない

(55) 上掲書、197-205頁参照。ラートブルフは1948年7月14日最終講義が行われた。信仰告白と訓戒で学生たちから別かれた。その訓戒の一つは「法律の背後に保護を求むべきではなく法創造的でなければならないこと」(198頁)と述べた。

(56) 碧海純一訳、ラートブルフ『法学入門』東京大学出版会、1970年、編者序-3頁。

行動は、世界市民といった超国家的な発想と理念が求められつつあるなかで、問題視されるのである。

パナマ文書の問題も、グローバル化のなかの事象として捉えることができる。人、物、金の自由移動が容易になったことから、かつ、法人の設立登記などもインターネットで容易にできることから、これを自社の都合のよいように利用し、法人設立を所得課税等が免除される或いは税率の極端に低い他国で行い、それらの国・地域に所得移転することで納付税額を削減しようとの動きがあることである。これを、行っているのは、多国籍企業や富裕者であり、本来自国に納税すべき税金を他の国や地域に回避することで、納税すべき金銭を納税しないという行為であり、それが自国の法に触れなければ、自国の租税収入が減少してもかまわない。わがさえよければよいという論理で、これも、いわゆる自国主義に共通するいわばエゴイズムの行為と言えよう。この行為により、予定される歳入がない場合、その租税回避した納付予定金額は自国の一般市民に増税されることが予想される。この行為はフェアでなく、そのような行為を裁く法が欠如している状態にしていることは正義に反するのではないかと言うことである。

前述三つの問題に、共通するのは、アリストテレスの言う、人をして正義ならしめる状態が脆弱であるからではないかと言うのが、筆者の見解である。

さて、米国の自国主義と英国のEUの離脱は、両国とも経済大国であり、政治の影響力が国際社会で大きく、グローバル化の潮流に反し、いずれもわが国の利益を最優先させるという、いわゆる自国主義で共通している。今日、世界市民という言葉も生まれ、物心両面において、幸福のひとりじめという発想から隣人愛や利他の精神が重視されるなかでの、英米の行動であるだけに、この是非について考えておかなければならない。

その手掛かりは、超国家であるEU創設当初から重視されてきた補完性の原則（Subsidiarity, Subsidiaritätsprinzip）である。この原則を端的に言えば、政治的或いは経済的に大きな組織体は、下位の組織体の意思をおもんばかり、配慮すべきという考えで、下位の組織体によって決定すべきことはその組織体の意思を尊重するという考えである。この考えを宣明したのは、ローマ教皇ピウス11世で、欧州全体にファシズムが台頭してきた時代を背景にしている。

## 10. 補完性の原則の趣旨

補完性の原則（Subsidiarity, Subsidiaritätsprinzip）という考えは、ローマ教皇ピウス11世の社会回勅（Quadragesimo Anno of Pius XI, 15 May 1931; QA）によって具体的に示された。このクアドラジェジモ・アンノが示されたのは1931年で、ドイツ、イタリアなどがファシズム傾向を強め、欧州全体に黒い影がしのびつつある時代であった。

補完性の原則を端的に示すものとして、それはQAの第79項で、「個々の人間が、自らの発意と努力によって達成できることを彼らから奪い取り、これを社会の仕事として任すことが許されないように、より小さな共同体が実施、遂行できることを、より大きい上位の社会組織に移譲することは正義に反する。と同時に、それは社会にとってきわめて多大な不利益をもたらすし、社会秩序を混乱させることになる。社会の活動はすべて、その本性と意味内容が相互に補完的である。社会の活動は、社会を構成する成員だれをも後援しなければならないが、かえって、彼らを破滅させたり、消耗させるようなことは決してあってはならない」<sup>(57)</sup>とされる。続けて第80項に

は補完性原理の機能について述べられている<sup>(58)</sup>。

これらを見ると、個人ができることは個人で行う自助が原則で、それが不可能或いは不効率な場合には、そのまわりの近接した家族や地域社会に解決が委ねられる。村落で考え、できることはその共同体で意思決定し、事を成し遂げることが自然であるのに、その上位の都市などが介入して、彼らの意思を曲げることは許されない、という考えである。この考えは、現実には、国家と地域・地方自治体の関係で考えられているが、カトリックの思想である人間の尊厳を第一に自らの人格陶冶をもって生きることの大切さを指摘しており、そのうえで手を差しのべるべきことは、共同社会の一員として関わる合うことは共同善として自然なこととされ则认为る<sup>(59)</sup>。

イギリスのEU離脱は、経済的に低位にあり、社会福祉も劣っている中・東欧（ポーランド、ハンガリー、チェコ、スロバキア、ブルガリア、ルーマニア）からの移民の受け入れを容認してきたが、シリア難民の急増から、これらは自国の社会保障のさらなる増加要因となり、また雇用競争の観点から見ても問題視し、国民の過半数超がこれ以上の移民の増加には反対するとの意思表明をしたと考えた場合（実際にこの問題だけがEU離脱の争点ではないが主たる要因としてみた場合）、補完性原理からどう見るかは、考えるに値する問いである。

EUは英国の離脱決定後も、自由のみでは問題解決のできないシリア難民の受け入れを継続している。

この補完性の原則は、人は生まれながら自由であり、まずは本人の自助・自立の大切さを重く見た考えで、自国でその人に課せられた役割や責任という観点があることも見逃せない。このため、シリア難民問題と中東欧やギリシア問題は別個に扱うべきだとする考えもある。ギリシアなどは、一般に公助を期待しすぎるきらいがあるとの観点で、彼らは、政府に雇用促進政策や年金・社会保障の拡充を要求するが、国家財政を踏まえ、そのために自分自身の自助努力には積極的にでないとの指摘もある。

EUの世論を見ると、これらの諸国に対し、政治・経済などにおいて、自国の産業育成や勤労意欲・創意工夫等が足りないのではないかと評価しているのであり、この論理に説得力がある。

(57) [http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_19310515\\_quadragesimo-anno.html](http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html) 79. As history abundantly proves, it is true that on account of changed conditions many things which were done by small associations in former times cannot be done now save by large associations. Still, that most weighty principle, which cannot be set aside or changed, remains fixed and unshaken in social philosophy: Just as it is gravely wrong to take from individuals what they can accomplish by their own initiative and industry and give it to the community, so also it is an injustice and at the same time a grave evil and disturbance of right order to assign to a greater and higher association what lesser and subordinate organizations can do. For every social activity ought of its very nature to furnish help to the members of the body social, and never destroy and absorb them.

(58) Ibid., 80. The supreme authority of the State ought, therefore, to let subordinate groups handle matters and concerns of lesser importance, which would otherwise dissipate its efforts greatly. Thereby the State will more freely, powerfully, and effectively do all those things that belong to it alone because it alone can do them: directing, watching, urging, restraining, as occasion requires and necessity demands. Therefore, those in power should be sure that the more perfectly a graduated order is kept among the various associations, in observance of the principle of “subsidiary function,” the stronger social authority and effectiveness will be the happier and more prosperous the condition of the State.

(59) 島野卓爾『ドイツ経済を支えてきたもの』知泉書房、2003年、136頁参照。その他に、佐々木亘・佐々木恵子「ヨハネス・メスナーにおける個と共同体」『鹿児島純心女子短期大学紀要第45号』2015年、1-13頁参照。



また、本論のもう一つの題材である、米国の自国第一主義を強行に主張するトランプ大統領の言動を考えるうえでも示唆的である。

ここで、結論を出すにはやや性急であるが、イギリスや米国のような世界第一級の経済大国は自国優先の論理だけで外交や経済・租税政策が決定されてはならないと筆者は考えている。

その理由は、格差が広がる中で、経済大国のリーダーは政策決定にあたって、補完性の原則を踏まえ、強者の論理だけではなく、小国とみなされる国の状態を慮る共生・共同・協和の精神が求められていると考えるからである。

## 11. EU 連合創設にあたり明記された補完性の原則

1993年に発足したEUは、「連合は、人間の尊厳の尊重、自由、民主主義、平等、法の支配、ならびに少数派に属する人びとの権利を含む人権の尊重という価値に基盤を置いて成り立つ。これらの諸価値は、多元主義、被差別、寛容、正義、連帯及び男女の平等が広く受け入れられる社会をもつ加盟国に共通のものである。これらは多元主義、非差別、寛容、正義、連帯及び男女の平等が広く受け入れられた社会をもつ加盟国に共通のものである」<sup>(60)</sup> (EU 条約第2条) と連合の重視する諸価値が明記され、次いで、「連合の目的は、平和、連合の価値及び連合国民の福祉を促進することである」とされている。

この条文と関連する、前文の後半には、「この条約及び欧州連合運営条約の規定に従い、自由、安全及び司法の領域を確立することによって、各国民の安全を確保しつつ、人の自由移動を容易にすることを決意し、補完性の原則の従い、できる限り市民に近いところで決定が行われ、欧州市民間に一層緊密化する連合を創設する過程を継続することを決意し、欧州統合を前進させるためにさらなる措置が取られることを視野に入れつつ、欧州連合を設立することを決議し、このため次の全権委員を任命した」(EU 条約前文) とあり、さらに第5条の「権限に関する3原則」において、補完性原則は次のように規定されている。

欧州連合条約（以下、EU 条約と称す）第5条<sup>(61)</sup>の権限の限度は、権限付与の原則により規律される。連合の権限の行使には、補完性原則及び比例原則が適用される。

(60) 岩波雄司編『国際条約』有斐閣、2016年、51-52頁参照。

(61) <http://www.lisbon-treaty.org/wcm/the-lisbon-treaty/treaty-on-european-union-and-comments/title-1-common-provisions/9-article-5.html> Lisbon-treaty. Article 5. 1. The limits of Union competences are governed by the principle of conferral. The use of Union competences is governed by the principles of subsidiarity and proportionality. 2. Under the principle of conferral, the Union shall act only within the limits of the competences conferred upon it by the Member States in the Treaties to attain the objectives set out therein. Competences not conferred upon the Union in the Treaties remain with the Member States. 3. Under the principle of subsidiarity, in areas which do not fall within its exclusive competence, the Union shall act only if and insofar as the objectives of the proposed action cannot be sufficiently achieved by the Member States, either at central level or at regional and local level, but can rather, by reason of the scale or effects of the proposed action, be better achieved at Union level. The institutions of the Union shall apply the principle of subsidiarity as laid down in the Protocol on the application of the principles of subsidiarity and proportionality. National Parliaments ensure compliance with the principle of subsidiarity in accordance with the procedure set out in that Protocol. 4. Under the principle of proportionality, the content and form of Union action shall not exceed what is necessary to achieve the objectives of the Treaties. The institutions of the Union shall apply the principle of proportionality as laid down in the Protocol on the application of the principles of subsidiarity and proportionality.



2 権限付与（限定的授権）の原則によれば、連合はEU条約・EU運営条約に定められた目的の実現のために両条約において、加盟国が連合に移譲した範囲内に限って行動される。両条約においてEUに移譲されていない権限は加盟国に留保される。

3 補完性原則の下で、連合は、連合が行動するのは、検討の対象となっている措置の目的が、加盟国によっては中央レベル、又は地域レベル及び市町村レベルのいずれにおいても十分に実現することができないものであり、提案される行動の規模又はその効果が連合レベルの介入により良く実現されうる場合に限り行動される。

連合の機関は、補完性原則及び比例原則の適用に関する議定書に定める手順に従い、補完性原則を適用する。加盟国の国内議会は、この議定書に定められた手続により、補完性の原則の遵守を確保する。

比例原則の下で、連合の行動の内容と形式は、両条約の目的の達成の限度を超えてはならない。

連合の機関は、補完性原則及び比例原則の適用に関する議定書に定める比例原則を適用する。

このように、欧州連合（EU）における法の理念は、欧州に平和・安定・繁栄をもたらすために加盟国の国家主権の一部を連合に移譲して共通の権限とするもので、加盟国間で協力する方が良い場合は、連合の憲法にあたる基本条約に特に根拠がないような場合でも、例えばEU加盟各国間の人の往来の自由という移民政策の導入や関税の撤廃などの実施にあたっては、全加盟各国の賛成という手続きを経て行われてきた。

一方、国家の意思表示は移民政策に賛成であっても、加盟各国の国民の意思表示の大勢であるとは必ずしも言えない場合がある。

すなわち、EU連合の権限の拡張しすぎる傾向（competence creep）に批判的な人々が加盟国に存在している現実がある。

そのような批判に対処するため、マーストリヒト条約（1992年調印、1993年発効）により、個別授権原則、補完性原則、比例原則が導入された<sup>(62)</sup>。よって、英国のEU離脱は民主主義であるともなされるかもしれないが、連合の創設趣旨及び諸価値（多元主義、被差別、寛容、正義、連帯）に照らしてみれば正義に反するとみることができる。もっとも、シリアは連合加盟国ではなく、また欧州連合がキリスト教徒であるとの側面から見れば異教徒ということになる。

これに関し、ローマ教皇ピウス11世の社会回勅の補完性の原則について記された箇所を見ると、社会の活動はすべて、その本性と意味内容が相互に補完的である。社会の活動は、社会を構成する成員だれをも後援しなければならないが、かえって、彼らを破滅させたり、消耗させるようなことは決してあってはならない<sup>(63)</sup>、と示されている。

この考えによると、小さな組織共同体が内戦や災害などの困難に遭遇している場合には上位にある組織体は支援するという観念であると捉えられる。

シリアに対し連合は上位の組織概念にあたると考えられる、超国家の法人格的存在として、加盟国の民族や言語が異なり、それぞれの各国の歴史敵変遷も異なっている、社会を構成する一員として、後援することが正義に適うとみられるのではなかろうか。

(62) <http://eumag.jp/question/f0613/>

(63) [http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_19310515\\_quadragesimo-anno.html](http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html) 79

EUを取り巻く環境の変化として、域内だけの交流で生じる問題に止まっている段階から、シリア難民や北アフリカなど域外からの移民問題を抱え、それらの受け入れに関しては政治の争点ともなっている。

英国は中東欧諸国からの移民は許容してきたが、域外からの流入は別問題ということであろうか。中東欧からの移民の急増で、社会保障の負担などで問題視されていたところ、さらに追い打ちをかけるように、近年のシリア移民の急増で拍車がかかったというのが実状と察せられる。今回の英国のEU離脱の主たる原因は移民や難民の受け入れによる雇用問題やこれらにかかる財政の問題と分析されている。

一国の政府の見解と一国を構成する国民の存念とは必ずしも同一ではない。移民や難民の受け入れに関しては、EU連合としてすでに承認し、シリア難民を加盟各国は受け入れていることを知りつつ、人道的正義と自己の利害が相反する場合、民衆は己の利を優先するということであろうか。

グローバル化の進展の下で、また世界市民的発想が求められるなか、また人道主義の観点から見ても、この英国の自国民主義は許されないとの判断が優勢と考えられる。

一方で、グローバル化によって、正義は国境を越えるのかという命題はなお考える余地が残っている。

## 12. 治安維持法のもと、著された『世界法の理論』（田中耕太郎）

これまで、西洋の古代から近代に至る思想家・哲学者を紹介してきた。そして、グローバル化における現代諸相をみつつ問題の所在を明らかにし解決の糸口となる考えを探ってきた。

ここで、わが国の法哲学者田中耕太郎博士<sup>(64)</sup>（1890-1974）の理論をみておきたい。彼は、ラートブルフの『法哲学』（第1巻・東大出版会）の訳者として、また、軍部の台頭と治安維持法で思想統制の厳しいなかで、『世界法の理論』（1932～1934・全三巻）を著し、のち1954年（昭和29年）には『平和の法哲学』を著している。

田中博士が、『世界法の理論』を執筆されていた当時は、いわゆる軍靴の押しよせる時代で、1931年（昭和6年）には満州事変が起き、その翌年には五・一五事件、1936年には二・二六事件が起こっている。その十余年前の大正12年には関東大震災にみまわれ、その混乱の中で大杉栄殺害事件が起きている。昭和初期には経済恐慌に突入、世情混沌としていた。そのような時代に、この書籍は著されている。

一方欧州は、第一次大戦（1914年-1918）を経て、リヒャルト・クーデンホーフ・カレルギーを嚆矢として、欧州統合の思想が生まれつつあったものの、国家主義の勢いがそれを凌駕していた。日本においても軍部の台頭がめだちはじめていた。第一次・第二次世界大戦の時代は、国権の力は強く、思想統制が強まってきていた時代で、平和の思いはあれども、実際に、平和の哲学を世界法の理論のなかで展開した人はわが国では田中博士において他に見あたらない。

(64) 鈴木竹雄編『田中耕太郎 人と業績』有斐閣、1977年、626-630参照。田中博士は、戦前東大教授。戦後は第一次吉田内閣で文相として入閣し日本国憲法に署名、その後最高裁判所長官、オランダハーグに所在する国際裁判所裁判官を歴任した。

博士は、実務を規律する実定法、商法専攻であったが、新渡戸稲造に師事<sup>(65)</sup>するなかで新たな世界観を構想し、海外留学を機縁に、イタリア等欧州の文化にもふれ、特にドイツのグスタフ・ラートブルフ等の交流もあり、法哲学の世界に本格的に入っていた。

『世界法の理論』のそれぞれの序を読むと、まさに反戦の書と見ることもできる。

第1巻の序を記した1931年の9月18日に中華民国奉天（瀋陽）郊外の柳条湖で満州事変が起きており、この事態を憂慮しつつ綴られていることがわかる。その序には、「本稿の主眼とするところは、初めは私法統一の理論の意味に於ける世界法理論の研究であったが、研究の過程において漸次その意図を拡大し、遂には世界人類社会の基礎の上に、現存する法律秩序の体系を分析かつ総合し、新たに之を整序し、同時に現行の法律思想に関し、若干の反省を試みることを目的とするに至った」<sup>(66)</sup>とある。また、「国家と雖も他の国家と必然的な相互依存の關係に立ち、利益共同団体を為している最も顯著なる事実を明瞭に認識する必要を強調するに止まる。又私は人類社会における正義の実現が一国のみの関心事ではなく、普遍人類の性質のものであり、又此の目的のための各国の協力あるにあらざれば有効な実現は不可能であること、正義が一国のみに妥当するに止まらず普遍人類的なものであって、初めて真の權威を取得するに至るべきことを指摘するに止まる。個人主義的なコスモポリタニズムは拙稿の立場ではない。国家及び民族の道徳的及び文化的使命は明瞭にこれを認めつつ、国家及び民族の使命の真の成就への一道程につき考察することが拙稿の立場に外ならぬ。国家主義と國際主義、民族主義と世界人類主義との調和の要求はその基調でなければならぬ」<sup>(67)</sup>と述べている。この理論は現代にあっては、誰もが総じて異を唱えない、正論とみなされよう。

しかし当時は、1925年（大正14年）に制定された治安維持法のもとで、思想統制の厳しい環境であり、国家主義から軍国主義へひた走る、思想の閉そく感が漂う時代であった。よって、そのような政治・社会環境において、田中博士の『世界法の理論』発刊当時は、空理空論的に見られたことを弟子の一人は語っている<sup>(68)</sup>。

『世界法の理論』全三巻を俯瞰するに、法とは何かと言う考察から、公法から私法に及ぶ壮大かつ精緻な世界法の理論が展開されている。その内容は、公法から私法まで広範な視点から問題意識をもって、学説引用を幅広く行いながら、自説を述べておられる。その具体的内容を論じるのは、別稿にゆずり、本稿では、法の在り方を考えるうえで、全3巻に流れるその視点を紹介しておきたい。

それは、田中博士が社会の在りようを、ドイツの社会学者テンニースのゲマインシャフト的（自然・血縁的結合を中心とする共同体）とゲゼルシャフト的（経済的利益を追求する組織体）という考えで示していることで、筆者の視点も共通基盤に立っている。

(65) 田中耕太郎『世界法の理論（1巻）』春秋社、1932年、序7-8頁参照。第一高等学校在学中の校長は新渡戸稲造（国際連盟事務次長）でその後私淑することになる。『世界法の理論』の第1巻の序は1931年（昭和6年）12月5日に、第2巻の序は翌年9月21日に、第3巻の序は1933年9月22日に執筆され、第1巻は1932年に、第2巻は1933年、第3巻は1934年に岩波書店から出版されている。

(66) 上掲書、序5頁。

(67) 上掲書、序5-8頁参照。

(68) 折茂豊「世界法」、鈴木竹雄編『田中耕太郎 人と業績』有斐閣、1977年。88-89頁参照

ゲマインシャフトにおいては人と人とが自然的、血縁的結合を基盤としており、私法の法的拘束性は極めて弱く、債権契約法の存在する程度とみなされ、しかも当事者間において合目的性からして自由に法律形成しうると考えた。他方、ゲゼルシャフトは経済的關係で成り立っている社会で合理的性質であり、当事者間の債権債務関係を明確かつ法的に規律すべき社会としており、普通契約約款などを基礎とし、最も世界的に国際私法として統一できる法分野であるとしている<sup>(69)</sup>。

田中博士によれば、『世界法の理論』執筆当時（当時は1930年代）、国際的秩序は世界的広がりを見せていたことを指摘し、「社会あるところ、法あり（Ubi societas, ibi ius.）」の格言の示すように、法を国家に限定せず、世界全体を一個の共同体と解し、小さな社会たると大きな社会たるとを問わず、人類総て共同生活を為しているとの思想により発足するものと考え、社会生活における正義の実現の要求は国家的社会のみならず、国際上においても欠くべからざると述べている。さらに付言して、国家は正義の実現自体をその本質的任務とするものである点において無数の他の社会と異なる特色を有するとし、国家エゴに陥る可能性を示唆し、世界に目をやれば、人類は各個人孤立して存在せず又存在する能わざる如く、国家と雖も他の国家と必然的な相互依存の關係に立ち、利益共同体を為しているとし、正義が一国のみに妥当するに止まらず、普遍人類的なものであると指摘している。そして、個人主義的なコスモポリタニズムの思想にたっていないとの自己の立場を明確にし、国家主義と国際主義、民族主義と世界人類主義との調和の要求は正義を考えるうえでその基調でなければならないと言明している<sup>(70)</sup>。

こう考えると、法は社会の秩序たらしめるものであり、もし、人間社会が国家や或いは民族の枠を超えて、世界的な規模となったときには、「世界法の理論」による法が必要と考えたのではなかろうか。それは、平和を第一義に考えた思想に根ざしており、その根底には自然法的な発想で、公法、私法の分野を問わず、超国家的に決定されてしかるべき法を制定するといった考えであるように思われる。

田中博士没後の欧州の変遷を見ると、今日、まさにEUは超国家的な存在として、平和の結合体としての理念を掲げ成り立っており、例えば私法の領域である商法の基本的な規範は会社法指令（Company Directive）としてほぼ統一されている。

## 12. ジョン・ロールズの正義論 ―最も不遇な人を有利にするための法・制度論

### （1）哲学の不毛の地で在った米国に一石を投じたロールズの正義論

一方、利益重視の資本主義のメッカとも言うべき米国は、建国の歴史が浅く、総じてプロテスタンティズムであり、カソリックの土壌や騎士道精神に乏しく、一般に株主利益追求一辺倒で、過度な商業主義の傾向を呈している。このため、価値判断の基準が、経済効果をあげるための効率や合理化といった追求に陥りやすい風潮があり、これまで哲学や正義論を研究する風土には乏しいとみられてきた。

このため米国では、筆者の知る限り、ジョン・ロールズ（John Bordley Rawls, 1921-2002）の登場まで、法と正義を真正面から研究された業績はほとんどなかった。しかし、ロールズが1971

(69) 前掲書『世界法の理論（2巻）』162-165頁参照。

(70) 前掲書『世界法の理論（1巻）』序5-8頁参照。



年に、『正義論：A Theory of Justice』<sup>(71)</sup> 著したことで様相は変化する。彼は、1921年生まれであり、青年時代は第二次世界大戦の真ただ中であり、現実には、大戦中は陸軍歩兵としてニューギニア、フィリピンを転戦した。戦後、日本を占領軍の一員として訪れて、広島の大惨状を目の当たりにしている。彼は、この経験から戦後、正義論に関する著書、論文を執筆したと考えられる。

1971年にロールズが著した正義論に刺激を受け、それまで米国ではあまり問題視されなかった正義論が発火し、その後、1998年秋に、ニューヨーク大学ロースクールにおいて、「正義論と租税政策について」の共同セミナーなどが開催されるに至っている。その共同セミナーに参画した、L・マーフィー（Liam Murphy）とT・ネーゲル（Thomas Nagel）の共著による『税と正義』が2001年に刊行され、米国において、法と正義の視点から租税を研究することが盛んとなってきた。

## （2）ロールズの正義論の特徴

米国のジョン・ロールズ（John Rawls, 1921-2002）は、正義について、公正としての正義（Justice as Fairness）を中心的に論じるとし、それは、これまで長く支配してきた功利主義（Utilitarianism）に取って代わるべき、一つの体系的な構想であり、筋道を立てて、展開したいと述べ、それが、完璧な説得力を備えていないにしても、彼の構想した考えが、思慮深い政治的意見に照らしても妥当かつ有効であり、従って、民主主義の伝統が共有する核心部分を論じたものであって欲しいと希望すると述べている。それは公正な諸制度による社会の自助作用であり、最も不遇な人々がそこから脱せられるチャンスが見出される社会システムと捉えた<sup>(72)</sup>。

例えば、税制面で強調されるべきは、資本及び資源の所有権が相続と遺産贈与の際に、着実に分散される仕組みを作ることとあり、彼はこれを財産所有のデモクラシーと呼んでいる。これは各々一家間の貸借対照表の資産規模の格差は正を定期的にやり続けることと解される。もう一方、その資産所有を生み出すのは稼ぐ力（損益計算書の収益力を高めること）であり、それらが公正な機会均等により教育や訓練の提供によって公正な競争がなされる制度設計の必要性を説いている。

それは、政治家や高位高官、大学教授、弁護士や会計士、或いは医師等になれるチャンスが誰人にも平等に与えられる状態と解される。これは、継続的に稼ぐ機会の公正・平等であり、金銭を手に入れ資産化していく力、すなわち損益計算書に関わる公正・平等と位置付けられる。これらを成し遂げるためには、ロールズの正義論（価値観）を共有できるデモクラシーの下、政治家が立法や制度の絶え間ない改正でそれにふさわしい状態にすべきことを解いている<sup>(73)</sup>。

この格差は正の二原理は、資本主義経済における私的財産所有では、富の格差を是正するデモクラシーによるその後ろ盾となる一連の諸制度と福祉国家建設という二つの理念を明確に区分して考えることが強調されている。富と資本を得る公正・平等の社会システムと、現状の貧困層に対する所得の再分配に関する諸制度とは区別して考える必要があり、優先されるべきは前者の方であると指摘している<sup>(74)</sup>。

(71) John Bordley Rawls, A Theory of Justice, revised edition, Harvard University Press 1999, xi- xvi. 併せて、川本隆史他訳『正義論』紀伊國屋書店、2013年発行を参照した。

(72) John Bordley Rawls, A Theory of Justice, revised edition, Harvard University Press 1999, xi-xxii.

(73) John Bordley Rawls, A Theory of Justice, revised edition, Harvard University Press 1999, xi- xix pp.



この考えを会計学的に論じると、静態論と動態論と捉えることができる。動態論的に言えば、人は稼ぐ力を得ると資産を得ることができると解され、第一義的に重視されるべきは、人をして稼ぎだすための能力を身につけさせるべき機会を公正・平等にすべきで、そうすれば自助により富を所有する力を有することができるとの考えがベースとなっている。

ロールズは、第二次大戦後、資本主義が発展してくるなかで、米国民の格差が拡大されつつあり、福祉国家的な思潮がもりあがるなかで現れてきた。特に米国は自由な市場の競争原理をベースに、いわゆるアメリカンドリームを成し遂げる土壌のある一方で、ひとにぎりの資産家と多くの経済低位層を有する国となっており、その大きな格差をいかに縮小させるかという視点で論じられている。

つまり、現行の米国の制度では不平等や格差がどんどん開いていってしまうという状況の下で、いかに公正・平等な社会を形成するべきかという問題に直面しており、そのような背景を有する米国にはロールズの考えが出てくる土壌であったのであり、このため、彼の正義論が注目されることになったとも言えよう。

彼の正義論を整理すると、自由で平等な市民が、公正な共同システムを作るにはどのような原理、理論が必要か、という問うなかで、正義論は展開されている。

彼の正義の2原理の第1原理 (First principle)<sup>(75)</sup> は、平等な自由の原理、第2原理 (Second principle) は格差原理と機会均等原理とに分けられる<sup>(76)</sup>。そして正義を考える際には、これらを念頭に考えるべきとし、これらを合わせて、正義の2原理としている。この2原理は、二段構えの比較検討 (正義の諸構想の比較検討を二段階で行うこと) で展開する。その際、第1原理は、第2原理に優先する<sup>(77)</sup>。

第1原理：各人は、平等な基本的諸自由の最大限かつ広範囲な権利 (無制限ではないが) をもつべきである。それは、他の人々の諸自由と同様な制度枠組み同様、両立可能なものでなければならない。そしてそれらの自由は、政治的な自由、投票権や公職就任権、言論及び集会の自由、良心の自由、思想の自由、身体の自由、不当な逮捕・押収からの自由で、こうした諸自由は、すべての人々に平等に分ちあうべきと述べている<sup>(78)</sup>。

要するに、この第1原理は、人間は生まれながら平等の発想で、これに関係する自由をまず保

(74) Ibid., 52-53pp.

(75) Ibid., 53p. First: each person is to have an equal right to the most extensive basic liberty compatible with a similar liberty for others.

(76) Ibid., 53p. Social and economic inequalities are to be arranged so that: (a) they are to be of the greatest benefit to the least-advantaged members of society, consistent with the just savings principle. (the difference principle) offices and positions must be open to everyone under conditions of fair equality of opportunity.

(77) Ibid., 52-56pp. Fair equality of opportunity requires not merely that offices and positions are distributed merit, but that all have reasonable opportunity to acquire the skills on the basis of which merit is assessed. It may be thought that this stipulation, and even the first principle of justice, may require greater equality than the difference principle, because large social and economic inequalities, even when they are to the advantage of the worst-off, will tend to seriously undermine the value of the political liberties and any measures towards fair equality of opportunity.

(78) Ibid., 53p. The basic liberties of citizens are the political liberty to vote and run for office, freedom of speech and assembly, liberty of conscience, freedom of personal property and freedom from arbitrary arrest. However, it is a matter of some debate whether freedom of contract can be inferred to be included among these basic liberties:

障する法、制度の枠組みが第一原則と捉えることができる。

第2原理は、社会的・経済的不平等は次の二条件を満たすものでなければならない。ひとつは不平等であってもそれが各人の利益になることが予期できること、しかもすべての人に開かれている地位や職務に付随することに限定されること<sup>(79)</sup>。

さらに、富や所得の分配は平等とする必要はないが、他方、それはあらゆる人に有利になるものでなければならないし、同時に、権限と責任のある地位は、誰でも実現可能性がなければならない<sup>(80)</sup>。

ロールズは、米国の格差社会の実情を背景に、政府の政治の在り方、法の在り方を論じており、社会的または経済的な不平等を機会の均等を図りながら、最も不遇な人々の利益を最大化するにはどうしたらよいのかを論じたのである。この考えは、人は生まれながら平等であることを強調し、人民による政府及びその政策決定の人民の是認を唱えたルソーの考えを基礎としている。

ロールズの考えも、政治の在り方を主軸に据えており、第一義に市民としての人権、言論や政治への参加の自由を前提に、最も不遇と考えられる人々にとって公正な機会を提供できる社会形成が望まれ、それには法や制度がそのように機能するようにしなければならないと唱えた。

こう考えると、ロールズの理論の基底部には、ルソーの社会契約の考えがあり、法律・制度によって、最も不遇と考えられる人々に対して、有利になるような公正な正義が行きわたるようにするかを、現代の複雑・多様化した社会の様相を踏まえ、その要件を緻密に考察したものともみることができる。

### Ⅲ. 導き出されたことと、残された課題

アリストテレスの正義とは、支配者が人々をして正しいものごとを行うたち（性質）の人たらしめるような状態とし、それは正しきことを願望せしめるような状態であると定義している。そしてそのような状態の共同体にするには支配者による政治・立法により、その状態に方向づけることと考えた。

トマス・アクィナスは、平和が壊れたら善行は為しえないと平和を第一に据えた。平和の確立は支配者の努力によって為され、それには、支配者の多数が平和を尊ぶ有徳者で構成されていなければならないと説いた。彼の生きた時代は十字軍の遠征のさなかであり、なににもまして第一は平和の確立と実感しての結論だった。

英国のトマス・ホッブスは、正義を交換的正義と配分的正義とに分けて考えた。交換的正義は

(79) Ibid.,53p. Second: social and economic inequalities are to be arranged so that they are both (a) reasonably expected to be to everyone's advantage, and (b) attached to positions and offices open to all.

(80) Ibid.,53p. The second principle applies, in the first approximation, to the distribution of income and wealth and to the design of organizations that make use of differences in authority and responsibility. While the distribution of wealth and income need not be equal, it must be to everyone's advantage, and at the same time, positions of authority and responsibility must be accessible to all. One applies the second principle by holding positions open, and then, subject to this constraint, arranges social and economic inequalities so that everyone benefits.

契約した価値の等しきにおき、配分的正義は同等の値打ちある人々に同等の利益を配分することにあると考えた。この考えは、契約社会で成り立っている現代にいまも生きている。

ルソーの時代は王権神授説の時代であった。しかし彼は、主権は人民にあり、人は生まれながら平等で権力も等しいと唱えた。人を平等にするのは法で、それをつくるのは、先見の明のある国家の代表者と考えた。しかし、彼は人民の作る法はいつも正しいと考えず、正義の源泉は神にあるとした。

ドイツのイエーリングは、法の目標は平和であり、これを獲得する手段は闘争であるとした。法は不法の側からの侵害に対して予測し用意せねばならず、それはこの世の存する限り続くであろうと警告した。よって、世に人が生まれ生き続けるかぎり、法に平和を形成する用心を怠りなく、その獲得には闘争は避けるわけにはいかないと考えた。そしてそれには、不断の用意を前提とする。法はたんなる思想ではなくて、生きる力であると捉え、その象徴である正義の女神は、一方の手には正邪をはかる天秤を持ち、他方の手には権力を行使する剣を握っているのである。天秤は剣の裏付けがなければ無力であると考えた。この考えは21世紀の現代社会にも通じている。

イエーリング没後、30年余後に、同じドイツに生まれたテンニースは、人々の心の幸福は家族や血縁・地縁を中心とした、親密で利害のない状態で発せられる本質意思の傾向の強いゲマインシャフト社会と捉えた。これは、アリストテレスの考えた幸福の原型が家族や友との語らいやスポーツなどを共にする共同体に見いだしたことと共通している。その一方で、ドイツにも産業革命の波が押しよせ、企業社会が現出する中で、そこに勤める企業人・工場労働者等によって組織され、織りなす社会は利益・利害を中心とした競争がつねに働き、そこでは仮構の外見上の意思が働きやすいと考え、この傾向の強い組織をゲゼルシャフトと位置づけた。

さらに、その20余年後に、テンニースの生まれ故郷の近くにラートブルフは誕生している。彼は、第一次、第二次大戦を通じ、法にも悪法のあることを痛感した。法の正義、目的適合、法的安定を唱えたが、正義なき法は法にあらず、この場合は改正せねばならないことを、戦後、「実定法の不法と実定法を超える法」(1946年)で説き、法実証第一主義では法に悪法があった場合その暴走をくい止めることが困難で、ときに人々を塗炭の苦しみに陥らせ、混乱させることを後世に言い残した。

米国のロールズは、ルソーの言う人は生まれながらにして平等であるという仮説に対し、実際には生まれてくる家庭等環境に格差がある現実を踏まえ、それらをいかに平等な状態とさせるかを命題にして論じている。それは功利主義ではなく、基本的人権等の自由を保障しながら、もっとも不遇な人々の利益を最大化する機会の創出であり、結果的に生じた格差を可能な限り改善するための諸要件を考察した。

これら先哲の考えを踏まえ、近時、筆者が問題視したことを整理する。

導き出された結論として、英国のEU離脱に至る意思決定の主因が、移民による社会保障費の増加、雇用の収奪を懸念した意思の優勢とみるならば、正義に反すると考えられる。なぜならば、EUの創設及びその理念を見ると、欧州及び世界における平和、安全及び進歩を促進するために、共通安全保障及び防衛政策、を連合条約の前文に掲げていると同時に、連合の諸価値には非差別、寛容、正義、連帯及び安全が定められている。しかも、他のEU諸国の一部は英国以上に移民及び難民を受け入れている現実がある。自国と自国民の利益の最優先は、連合条文の規定

から見て許されないと考える。また、英国は同国への移住希望国と比べ、組織規模或いは経済上において上位者であることから補完性の原則の立場に立つと下位の組織に配慮すべき存在でもある。

次に、トランプ米国大統領の自国主義（主に通商面）、移民の制限、特定したイスラム諸国の入国制限、締結した条約等の一方的な破棄をどうみるか。大統領と米国民との公約（ルソーが言う人民との契約の履行）という観点からみれば、一概に正義に反するとは言い難い。一方で、正義は、グローバル化、ボーダレス時代に入っており、世界第一の経済大国であり、リーダーである米国は国境を超えた正義を世界の情勢（政治的意思決定が他の諸国に与える影響）俯瞰しながらおもんばかるべき存在であると思料される。また、大統領令という単独の判断で、TPPや二国間条約など通商・外交面で締結を大統領単独の意思で議会を通さずに決定される手続き面は問題視される。これらが現状において、大統領の正当な権限とされるならば、その権限を弱める措置を講じるべきと考える。

もうひとつ近時話題になっている、原子力発電所を維持するか廃絶するか、今後どうするかについて、私見を述べ攔筆したいと思う。

原子力の利用の意思決定に際しては、経済的・利便性という面から評価するのではなく、地球環境の保全、人々の安全・安心が優先される。ウクライナのチェルノブイリや東日本大震災による被災地において放射能の防止を完全にくい止めることができないという現状をみると、そのように考えられる。その装置の破損により、地球の自然を破壊することが継続して続くことが予測される危険なものを作ることは避けるべきと考える。

一方で、原子力技術の開発は、原子爆弾の製造と結びついている。この技術の保有の有無はただちにエネルギー問題にとどまらず、政治的影響力の背景に利用される可能性がある。そこで、世界的な廃絶ということは、いずれの国も平等・公正に原子力の開発から手を引くことが必要であり、その取り決めがなされなければならない。よって、原子力の開発の廃止は国際ぐるみで、すべての国が、その方針に従わなければならない。周知のように、今日、武力でもっともパワーを有するのは原子爆弾である。実際にこれを武威に他国への示威行為が行われている現状がある。

最後に、実務家の立場として、日常の実務において、アリストテレスの言う正しき行為ならしめる状態を正義という、という観点からみておきたい。それは、企業不祥事を起こさない健全性を社内にかにつくり維持するかという問題である。それを近年、ガバナンス（企業統治）の健全性を図ると言っている。それは、取締役自ら会社の公器性をわきまえ、長期的視座に立ち、社会への貢献を第一に経営することにある。とりわけ製造業の場合には、地球に負荷をかけない物作りが要請されている。

会社の機関設計について言えば、社外取締役の役割や内部統制や監査は、会社を健全な経営状態に置くことこそがその眼目であり、例えば日常業務で言うと、経理上の金銭的な面において不正の生じない状態をつくる、別言すれば、不正な行為を起こしようのない状態をつくることであり、それは、健全な企業経営の根幹をなす、正義の状態と解されるのではなからうか。

端的に言えば、地球環境への配慮と人々の利便の両面から健全な方針を打ち出し、社内にあるてはよい行いがその企業の習慣となり、慣行となっている、そういった状態にすることを健全な



ガバナンスを構築すると言い、これが健全ならば、ガバナンスが働いていると評価される。このようなことも、正義の状態に相当すると考えられるのである。

## 参考文献

[日本語文献]

- 碧海純一他訳・ラートブルフ『イギリス法の精神』東京大学出版会（1972年）  
 碧海純一訳・ラートブルフ『法学入門』東京大学出版会（1970年）  
 阿部謹也『中世の窓から』朝日新聞社（2002年）  
 阿部謹也『物語ドイツの歴史』中央公論社（1978年）  
 阿部謹也『刑史の社会史』中央公論社（1978年）  
 飯沼二郎『風土と歴史』岩波新書（1970年）  
 稲垣良典『トマス・アキナス』勁草書房（1979年）  
 稲垣良典『トマス・アキナス神学大全』講談社（2009年）  
 今道友信『アリストテレス』講談社（2016年）  
 今道友信『西洋哲学史』講談社（2016年）  
 岩波雄司編集代表『国際条約集』有斐閣（2016年）  
 鶴飼信成訳・H.ケルゼン『法と国家』東京大学出版会（1975年）  
 宇都宮芳明訳・カント『永遠平和のために』（2015年）  
 大塚久雄・M.ヴェーバー『プロテスタンティズムの倫理と資本主義の精神』岩波書店（2014年）  
 尾高朝雄『法の究極に在るもの』有斐閣（1960年）  
 尾高朝雄・ラートブルフ『ラートブルフの法哲学』東京大学出版会（1970年）  
 川本隆史他訳・ジョン・ロールズ『正義論』紀伊国屋書店（2013年）  
 今野一雄訳・ルソー『エミール（上）』岩波書店（2006年）  
 今野一雄訳・ルソー『エミール（中）』岩波書店（1992年）  
 今野一雄訳・ルソー『エミール（下）』岩波書店（1990年）  
 柴田平三郎訳・ハッチンス『聖トマス・アキナスと世界国家』未来社（1984年）  
 篠田英雄他訳・カント『実践理性批判』岩波書店（2015年）  
 杉之原寿一訳『ゲマインシャフトとゲゼルシャフト（上）』岩波書店（1992年）  
 杉之原寿一訳『ゲマインシャフトとゲゼルシャフト（下）』岩波書店（2013年）  
 高田三郎訳・アリストテレス『ニコマコス倫理学（上）』岩波書店（2016年）  
 高田三郎訳・アリストテレス『ニコマコス倫理学（下）』岩波書店（2006年）  
 高田順三「租税回避に関する一考察」『尚美学園大学総合政策論文22号』（2016年）  
 田中耕太郎『世界法の理論（第一巻）』春秋社（1954年）  
 田中耕太郎『世界法の理論（第二巻）』春秋社（1954年）  
 田中耕太郎『世界法の理論（第三巻）』春秋社（1954年）  
 田中耕太郎『平和の法哲学』有斐閣（1954年）  
 永井道雄『ホッブズ』中央公論社（1971年）  
 中山元訳・ルソー『社会契約論/ジュネーブ草稿』光文社（2016年）  
 中山竜一訳・ジョン・ロールズ『万民の法』岩波書店（2006年）  
 西田幾多郎『善の研究』岩波書店（2013年）  
 日本法哲学学会編『国境を越える正義』有斐閣（2013年）  
 野田良之他訳・モンテスキュー『法の精神（上）』岩波書店（1997年）  
 野田良之他訳・モンテスキュー『法の精神（中）』岩波書店（1997年）  
 野田良之他訳・モンテスキュー『法の精神（下）』岩波書店（1997年）  
 藤沢令夫『プラトンの哲学』岩波書店（2016年）  
 村上淳一訳・イエーリング『権利のための闘争』岩波書店（2016年）  
 速水敬二他訳・ヴィンデルバント『哲学概論（第一部）』岩波書店（1927年）

速水敬二他訳・ヴィンデルバント『哲学概論（第二部）』岩波書店（1997年）

姫田多佳子訳、バスティアン・オーバーマイヤー『パナマ文書』（2016年）

平岡昇編『ルソー』中央公論社（1966年）

山田晟・ラートブルフ『心の旅路』東京大学出版会（1970年）

横田喜三郎訳『ケルゼン純粋法学』岩波書店（1973年）

吉田浩『フェルドナンド・テンニエス』東信堂（2003年）

[外国語文献]

John Rawls, A Theory of Justice (Harvard University Press, 1971, revised ed., 1999)

Liam Murphy・Thomas Nagel (The Myth of Ownership: Taxes and Justice. Oxford: Oxford. University Press, 2002)

Jean Jacques Rousseau Du Contrat Social: Ou, Principes Du Droit Politique (2010)

<https://socserv2.socsci.mcmaster.ca/econ/ugcm/3113/hobbes/Leviathan.pdf> printed for Andrew Crooke, at the Green Dragon in St. Pauls Church-yard (1651)

Thomas Hobbes, The English Works of Thomas Hobbes of Malmesbury, Volume II, Elibron Classics, Printed in Great Britain Amazon