

## 科学研究費助成事業（学術研究助成基金助成金）研究成果報告書

平成 25 年 4 月 30 日現在

機関番号：15301

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2011～2012

課題番号：23730008

研究課題名（和文）

ロベルト・アンガーの社会理論：制度構想の法学による財産制度再構築論

研究課題名（英文）Roberto Unger's Social Theory: Toward reconstruction of legal-institutional arrangements of property

研究代表者

吾妻 聡 (AGATSUMA, Satoshi)

岡山大学・大学院社会文化科学研究科・准教授

研究者番号：60437564

研究成果の概要（和文）：1980年代以来，批判法学という革新的法学運動の論客として知られてきたハーバード・ロー・スクール教授ロベルト・アンガーの法社会理論の方法論（“制度構想の法学”）は，法学を，その裡（うち）にそもそも胎動させている“新しい制度を構想する力”を十分に発揮できる学知へと革新すべきことを説く。本研究は，新しい政策論や制度論を論じることのできる創発的な市民・公務員・専門家の育成が焦眉の課題となっている今のわが国においてこそ，こうした創造力／想像力豊かな法学が求められている，ということを主張するとともに，実際，昨今わが国で活発に議論されている「公（法）私（法）協働論」は，アンガーの方法論的な観点からすると，創発的な制度構想論として積極的に評価・再解釈できるということを主張するものである。法学は，解釈する学問であると同時に（あるいはそれ以上に），創造する学問となることができる，これが本研究の基底的なメッセージである。

研究成果の概要（英文）：My critical investigation elucidates the contemporary significance of Harvard Law Professor Roberto Unger's Socio-legal Theory and its methodology and institutional proposals : i.e. *Legal Analysis as Institutional Imagination and Programmatic Thought*. It argues that Professor Unger's approach and proposals are crucially important to the contemporary Japanese legal education because our society's pressing task is to cultivate the creative genius of the ordinary citizens, public officers and legal experts. We need new ideas, practices and institutions, and the law and legal thought would provide us with those ideas, practices and institutions, if we properly understand and reconstruct them as / into "legal analysis as institutional imagination." My study also analyzes an important legal debate on "collaboration of the public and the private" in Japan through the perspective of legal analysis as institutional imagination, and thus, suggests that, as a matter of fact, embryotic but truly creative legal knowledge always / already work on the people's real life.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
交付決定額	1,500,000	450,000	1,950,000

研究分野：基礎法学

科研費の分科・細目：法社会理論

キーワード：Roberto Unger, 法律学方法論, 制度構想, 批判法学

## 1. 研究開始当初の背景

1980年代には日米双方での隆盛を見せていたものの、アカデミズムにおける政治闘争に敗北し、急激に勢いをなくしてしまった批判法学（「批判法学の死」）。この批判法学を、今日の日本の法学教育において、大きな可能性をもった学知として再興させたい、これが本研究の根本的な動機である。一方に、司法試験予備校化傾向に喘ぐロースクールがあり、他方に、ロースクール入試・公務員試験予備校化傾向に依然として無策でありつづける法学部がある、というわが国の法学教育の今日的状況にあつて、「法学の精髓は創発的な制度知にある」ことを改めて主張するロベルト・アンガーの制度構想の法学は、今後の法学教育の方向性を考えるうえでも、根本的な重要性をもっている。

アンガー理論の根本には、“既存の社会構造（社会組織・制度のあり方、行為・実践のあり方、信念・思想のあり方）に対して、私たちはどのような態度を持つべきか”という“構造”への問いが貫かれている。私たちは、ある特定の社会構造（制度・実践・信念）のなかに生まれ、そのなかで幸福を追求・獲得し、または奪われる。それゆえ、私たちが求める幸福（自由・富・連帯）がどれほど・どのように実現するか否かは、既存の社会構造の擁護、抵抗、あるいは再構築という態度のうちどれを選択するかに、そしてどのような“かたち”の制度構想を構想するかにかかっている。これがアンガーの問題意識の根本である。

ただし、実のところ、「グランド・セオリー」の終焉を宣言するポスト・モダンな雰囲気は跋扈した思想の倦怠期を除いて、こうした制度構想への問いが20世紀社会理論から消えたことはなかった。20世紀社会理論は、マルクス主義を典型として、常に制度・構造というカテゴリーを中心に構築されてきたのであり、その敵であった機能主義もつまるところ、既存の制度・構造の存立条件を明らかにすることを課題としてきたのである。あるいはまた、J.ロールズにとって“正義”について論ずることとは、制度構想の正しさを吟味するための普遍的な（あるいは一般的な合意が期待される）基本原理を論ずることに他ならなかった。そうした意味で、アンガーの根本課題それ自体に新しいところはなく、むしろそれは社会理論の王道に位置しているとさえ言える。

しかし、今日、その王道を正しく進むものはほんどいない。哲学・文学理論は、現実社

会との結びつきをますますなくし、専門家が専門家のために語るジャーゴンをのみ産出し続けている。経済理論は、既存の市場経済の制度構造を所与のもののみとしたうえで、その「制度的制約」のもとでの利得最大化戦略を「合理的選択」と等値する実証主義の支配下にある。そして、政治理論・法理論は、旧態依然とした「マルクス主義（計画経済）か自由主義（市場経済）か」といった問題構想に根本のところまで囚われて続けており、マルクス主義の失敗が自由主義の“いまのかたち”の正しさを証明したものと早合点して、現代自由主義が採用した社会民主主義の制度構造の正当性を、ロールズ、ドゥオーキンら巨人の肩に乗りながら擁護し続けている。しかしながら、社会民主主義が用意してきた諸制度（私有財産制度とその歪みを是正するための税制）は、自由主義の夢である“階層なき社会”、“すべての個人の自己実現が可能となる社会”を根本のところまで裏切り続けている。

であるとするならば、構造への問いを根本課題とする社会理論がなすべきは、既存の制度構想の原理論的正当化ではなくして、別様の制度構想を構想し続けることなのではないか。「市場経済か計画経済か」ではなくして、「市場経済の別様のかたち（制度構想）はどのようなものとして構想し得るか」という問いを発すること、「社会主義か自由主義か」ではなくして、社会主義・自由主義の双方が共有する「階層なき社会」を実現するための具体的諸制度はどのようなものか」を問うことこそが社会理論の本来の課題なのではないか。

以上が、本研究開始当初の学術的背景と問題意識である。

## 2. 研究の目的

そこで本研究は、わが国ではアメリカ批判法学の太祖として紹介されてきたロベルト・アンガーの法・政治・社会理論体系の全体像を明らかにするという私のより大きなプロジェクトの一部として、アンガーが提案する法学方法論（制度構想の法学）と、この方法による市場経済・財産制度再構築プロジェクトとを研究するものである。つまり、本研究の目的は大きくわけて以下の2つからなっている。第1に、“制度構想”をキーワードとするアンガーの法律学方法論を的確に理解することを目的とする。アンガーの批判法学的研究の要諦は、法学者・法律家が日々手にしている法素材-裁判例・制定法・組織の内部規範や慣習（「生ける法」）およびこれ

らに関する理論-を“制度”の宝庫として捉え、法学を社会理論・社会構想の最も重要なツールとして再構築することにある(制度構想の法学 legal analysis as institutional imagination)。つまり、法学を“ことば”ないしは“論理形式”，あるいは“司法裁定”の技術についての学知としてではなく，社会構造についての学知として再生させることこそが，アンガーのプロジェクトの重要なピースの1つであり，本研究の第一の目的である。

そして第2に，この方法論をもちいて，アンガー自身は抽象的に提示しているに留まる，市場経済・財産制度の再構築プロジェクトに，より具体的・詳細な姿を与えることを目的とする。そのために，例えば森林法違憲判決などに表現されている，裁判所が半ば無意識的に依拠している所有制度理解および背景的社会理論を析出し(安念潤司教授の言うところの「原形テーゼ」)，その自明性の仮面を剥ぎ，その上で，法学内部にはこうした原形テーゼとは全く異なる所有制度理解，すなわち「権利(ないしは権能)の束として所有権」(property as a bundle of rights)が存在することに注目し，これがどのような制度構想に結びつくのかを研究することを目的とする。

### 3. 研究の方法

研究の遂行は，アンガーの著作の精読を中心として，法・政治・社会理論に関する文献研究・裁判所の判例研究，わが国内外の社会政策研究が主となる。平成23年度は，アンガー理論と他の近しい理論動向との比較研究を通して，中心となる概念(構造・制度)の明晰化を行い，“制度構想の法学”の方法論を確立する。平成24年度は，制度構想の法学を財産制度論に応用し，財産制度およびこれに重要に関わる社会保障制度の再構築の方向性を明らかにする。

### 4. 研究成果

論文「Roberto Unger の法社会理論」において，アンガーの法社会理論の方法論上の変遷を詳細に跡づけた。本論文は，初期の著作における自身の方法論上の「失敗」をアンガーが後期の著作においてどのように克服していくか，をテーマにして執筆されたものであるが(一部公表，一部継続中)，アンガーの社会理論全体を念頭においたうえで，その法学方法論を内在的・批判的に丁寧に分析した論文は，わが国にもアメリカにもあまり多くはなく，一定の存在意義はあろうと思われる。

本論文，序章・第一章では，制度概念につ

いて，法学・哲学・社会学の先行研究を念頭におきながら，人間の生の内在性と超越性という根本形式を最も適切に描出・表象することができる概念こそが制度であり，この制度なるものに最も詳細な構えで関わって来たのが法学であるということが述べられる。第二章では，アンガーの初期の著作『近代社会における法』の方法論が批判的に吟味され，これが後にアンガー自身が批判に転じることになる・ある種の「自然主義」に毒された方法であったことを明らかにする。

そのうえで補論では，この初期アンガーの「自然主義」が，アリストテレス的形相質料理論の鎖に結びつけられていたゆえに陥った失敗であったことをアリストテレスの「デ・アニマ」の読解を通して明らかにした。

論文「Roberto Unger の制度構想の法学についての一試論」は，アンガーの制度構想論をわが国における「公私協働論」にひきつけて紹介・分析したものである。まだ一試論レベルに留まる甚だ拙いものではあるが，アンガーの方法論と実際の制度構想が，わが国の法実践・法制度に対する興味深い分析的視角と説明を与えることを示したこのような論文もわが国には皆無であるため(アメリカには数点の労作が存在するのみである)，一定の存在意義はあるものと思われる。

本論文は，第一章で制度構想の法学の要点を簡単にまとめ，第二章でアンガーの制度構想・提案をパラフレイズしたうえで，第三章においてこれらを日本の公私協働論に結びつけることを試みた。社会変革・制度構想の萌芽は，私法と公法の交錯・協働，私的領域における民主主義的価値の深化という方向で進んでおり，それは<公>と<私>の間にさまざまなヴァリエーションをもった<共>という法領域を切り開くという法制度提言として進行している。これが，本研究が昨今アメリカで注目されている“民主主義的実験の法学 Democratic Experimentalism”ともあわせて，今後より詳細に追究していくテーマである。

研究報告「規範理論の今日的課題--共通善と正義--」は，ロベルト・アンガーの処女作『知識と政治』における自由主義批判を下敷きとしながら，今日の規範理論の課題について論究したものである。本報告は，“直知し得る実有”という形而上学的概念を放棄した自由主義思想は，“共通善”“共通なるもの”を<人間と社会についての理論>のなかに整合的に組み込むことができないために，内的矛盾を抱え込んでおり，それゆえ，今日の規範理論の重要な課題は，共通善を再考・再興することのできる形而上学を構築すること，および，この新しい形而上学に基礎づけ

られた社会制度秩序を大胆に構想することに存する、と主張するものである。

\*2013年9月からハーバード・ロー・スクールで、ロバート・アンガーに直接師事しながら訪問研究員として研究に従事する機会を得ることとなった。アンガー思想の全体像、アンガーから着想を得た次世代の革新的法学者・社会理論家たちの最新の制度構想について、考察をより一層深めて行く所存である。

## 5. 主な発表論文等

[雑誌論文 (計3件)]

1. 吾妻 聡 「Roberto Ungerの制度構想の法学についての一試論：わが国の文脈（公私の協働・交錯論）へと接続する試み」岡山大学法学会雑誌，62巻第4号，39-84頁，2013年

2. 吾妻 聡 「Roberto Ungerの法社会理論：その方法論的考察（1）制度構想の法学第二の序説」岡山大学法学会雑誌，61巻4号，631-694頁，2012年

3. Agatsuma, Satoshi, “Note on Roberto Unger’s Style: The Task of Normative Thought Today,” Vol.10 Studies in Cultural Symbiotic, Graduate School of Humanities and Social Sciences, Okayama University, 33-73 (2011)

[学会発表 (計2件)]

1. 吾妻 聡 「規範理論の今日的課題—共通善と正義—」 キャンパス・アジア共通善教育研究国際シンポジウム 岡山大学，2013年3月

2. 吾妻 聡 「制度構想の法学と『公私協働論』」 北京大学法学院・岡山大学法学部 学術交流セミナー 北京大学法学院，2012年3月

[図書 (1件)]

吾妻 聡 「解釈の“技”と“心”」(『解釈の力-紙芝居で学ぶ法教育-』所収)，福岡県司法書士会法教育推進委員会，14-15頁，2012年

## 6. 研究組織

(1) 研究代表者

吾妻 聡 (AGATSUMA, Satoshi)

岡山大学・大学院社会文化科学研究科・准教授

研究者番号：60437564

(2) 研究分担者

なし

:

(3) 連携研究者

なし