

平成23年 3月 14日現在

機関番号：15301
 研究種目：若手研究（B）
 研究期間：2007～2010
 課題番号：19730004
 研究課題名（和文）共和主義法理念の現代的再構成

研究課題名（英文）A Reconstruction of the Republican Ideals in the Modern Legal System
 研究代表者

大森 秀臣（OOMORI HIDETOMI）

岡山大学・大学院社会文化科学研究科・教授

研究者番号：10362948

研究成果の概要（和文）：

本研究は、法哲学や政治思想の領域で、近年急速に注目を浴びてきた共和主義の研究の一環として、共和主義が目標とする法理念が、現代の多元的社会においてどのような形で適合するかについて理論的に検討することを目的とした。本研究は、この目的を実現するにあたって、共和主義に関連する諸文献を入手・講読・吟味することを通して、共和主義の自由観を中心に、徳や平等といった法理念との関連性を検討してきた。本研究は、研究代表者一名により在外研究を含む四年間で実施され、刊行予定の分も含め計五本の雑誌論文等の形で公表される。

研究成果の概要（英文）：

This project, as a research on republicanism which has recently attracted more attentions, aimed at clarifying theoretically how the legal ideals that republicans intend to realize are consistent in the modern pluralist society. In order to accomplish this aim, I have researched the republican conception of liberty and its relation to other legal ideals such as virtue and equality, by getting, reading and consulting many literatures on republicanism. This project has been carried out by one researcher during 4 years including the term in the abroad institute, has achieved the 5 articles including unpublished ones.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2007年度	900,000	0	900,000
2008年度	700,000	210,000	910,000
2009年度	600,000	180,000	780,000
2010年度	600,000	180,000	780,000
年度			
総計	2,800,000	570,000	3,370,000

研究分野：法哲学

科研費の分科・細目：法学・基礎法学

キーワード：共和主義、自由論

1. 研究開始当初の背景

本研究は、近代的法理念の再検討の潮流、とりわけ共和主義の研究の一環として、私自身が取り組んできた社会システム間の相互関係に関する従来の研究を法理念レベルまで拡張ないし展開するものである。

近代的法理念に対する反省と再検討は、法哲学をはじめとしてその他様々な領域において、かなり以前から着手され、すでに相当多くの業績が蓄積されている。自由、平等、博愛などを理念とする近代法のモデルは、主にリベラリズムによって支持・擁護されてきたが、80年代以降、英米圏の法哲学・政治理論の領域において、共同体論、フェミニズム、多文化主義、さらには広くポストモダニズムによって批判されているところである。このリベラリズムの法理念に対する根本的な問い直しの流れのなかで、最近とりわけ影響力を増してきているのが共和主義である。共和主義の研究は、英米や日本のいずれにおいても、政治思想史の領域や憲法理論の領域で活発に取り組みられている。

政治思想史の領域では、ジョン・ポコックの著書 *The Machiavellian Moment* (Princeton University Press, 1975) に示唆され、近年の日本においても田中秀夫・山脇直司編『共和主義の思想空間』（名古屋大学出版会、2006年）が公刊されるなど、数多くの優れた研究が進められている。これらの研究は、主に中世イタリア諸都市で開花した共和主義の語彙が英米圏に伝播していった経緯について検討するものである。これに対して本研究は、ルソーなどのフランス共和主義、マキャヴェッリ以降のイタリア共和主義の展開をも視野に入れ、これらの政治思想

の研究蓄積を活用しつつ、法哲学の領域に適用・還元することを目的の一つとしている。

また憲法理論の領域では、キャス・サンスティンの *Beyond the Republican Revival* や フランク・マイケルマンの *Law's Republic in 97 The Yale Law Journal*, 1988 など、米国の共和主義的立憲主義の業績に刺激され、日本においても、たとえば飯島昇藏・川岸令和『憲法と政治思想の対話—デモクラシーの広がりよと深まりのために』（新評社、2002年）をはじめとして、数々の業績が出されている。それらは、主に政治過程における司法審査制度の位置づけや、人権規定の基礎付けなどを検討するものである。これに対して本研究は、憲法解釈論や司法制度論を対象とするに止まらず、より巨視的な観点から法システムを支える支配的思想を相対化し、共和主義の法理論に依拠して、法システムが目標とする根本的理念を再定位することをねらいとしている。

従来の私の研究は、これらの関連領域の動向を踏まえながら、「法的枠組みの公共的正統化理論の構築」というテーマのもとに進められてきた。この研究は、平成16年度より3年間科学研究費によって助成され、拙著『共和主義の法理論』（勁草書房、2006年）に結実した。この著書は、もともと二つの自由—リベラリズムが擁護する「個人の自由」と共和主義が支持する「自己統治としての自由」—がどのように融和ないし両立するのかという大きな問いを背景にしていたのであるが、その問いに答えるための一つのステップとして、法と政治との社会システムの相互関係を定式化した。それは、法的枠組みを公共的に正統化する重要な手段として、共和主義の政

治に依拠したのである。本研究は、これまで抱いてきた自由と自由の関係という法理念レベルの問題関心をはっきりと正面に据えて、従来の私の研究を発展させるとともに、批判的に乗り越えるものである。それは、従来の研究と連続性と非連続性の双方を併せもつものとする。

連続性について言えば、従来の研究は、共和主義の政治によって法がいかにか正統化されるかという、法と政治という社会システム間の相互関係に対象を限定していた。本研究は、社会システム間の関係を越えて、自由と徳との関係、自由と平等との関係、リベラリズムの自由と共和主義の自由との関係など、法理念のレベルにまで議論対象を拡張している。それは、共和主義法理論を社会システムの次元から法理念の次元にいつそう抽象化させたものであると言えよう。

非連続性について言えば、従来の研究は、共和主義の思想的メリットを可能なかぎり好意的に評価する態度をとっていた。ところが本研究は、いわば共和主義をより批判的に吟味するという観点から、共和主義の諸概念が現代の多元的社会に適切に整合するかどうかを検討し、共和主義の自由、徳、平等（正義）の観念が孕む危険な側面を削ぎ捨てたうえで、それらの法理念を再構築することを目的としている。それは、共和主義法理論が抱えている難点を根源から問い直すものである。

上記の意味で、本研究は、従来の共和主義法理論にかんする私の研究のいわば「批判的展開」として位置づけられる。本研究が、法哲学の領域における近代的法理念の再検討ばかりでなく、政治思想史や憲法理論の分野においても、共和主義研究の発展に寄与することができることを考えたのである。

2. 研究の目的

本研究は、以上の議論動向と従来の私の研

究をもとにして、共和主義の思想に定位し、リベラリズムの支配的な法パラダイムを相対化するとともに、現代の多元的社会の枠組みに適合的な形で共和主義の諸観念を再定式化することを目的とする。

共和主義に依拠するのは、それによってリベラリズムという現代において最も影響力のある法パラダイムを別の視角から眺め、距離をおいて検証することが期待できるからである。自由・平等・博愛など、近代の法理念を支えてきたのは、リベラリズムであることは広く認められている。リベラリズムが現代の法パラダイムを規定してきたならば、リベラリズムとは異なる思想的系譜から示唆を引き出すことによって、リベラリズムが歩んできた道とは異なる道筋を見出すことができるであろう。共和主義は、リベラリズムと並んで、今までに法思想や政治理論に大きな影響を与えてきた系譜である。このように共和主義の思想に依拠することによって、近代以降の法理念の展開の別の道を見出すことが可能になるのではないか、そのように考えたのである。

ただしその反面、共和主義は危険な側面をも併せもつ。共和主義は、伝統的に自己統治や徳の陶冶などを重視してきたが、たとえば古代ギリシャのポリスにおいては、市民の自己統治的な政治の営みは、奴隷制を前提にしていたし、また中世のイタリア諸都市においては、徳とは勇氣など戦時の軍人の気質を意味していたのである。それゆえ共和主義の法理念は、各個人の自由平等を前提とし、各人が自らの善き生き方を選択し、社会が平和裏に価値多元的に展開される現代の文脈にそのまま当てはめられにくいと言える。

そこで共和主義が伝統的に目標としてきた諸々の法理念を、現代の多元的社会に適合するように再構築する必要があるという観点から、とりわけ共和主義の自由、徳、平等（正

義)といった諸概念が、現代においてもなお受け入れられるものかどうかを検討しなければならない、と考えた。このように本研究は、共和主義の思想的伝統に依拠しながら、共和主義が提起する法理念が現代の多元的社会に整合的であるか、そしてそれが受け入れられるためにはどのような形で再構成されなければならないかを明らかにしようとしたのである。

3. 研究の方法

本研究は、理論的研究であるために、基本的には共和主義に関連する文献の入手・講読・吟味を通して、共和主義の諸概念について順次検討を加えるという形で進められてきた。本研究は、共和主義の諸概念のうち、とりわけ「自由」、「平等(正義)」、「徳」を対象とした。これら三つは、単にランダムに選択しただけの、相互に独立したテーマではなく、内在的に関連した一貫性のあるテーマである。共和主義の論者たちが指摘しているように、共和主義の自由は、リベラリズムの自由——他者から干渉されないこと——とは異なり、他人の自由との両立可能性や自由行使のための実質的条件の均一化を前提とし、また社会の共通の事柄を配慮する公共心の陶冶に依拠しているからである。共和主義においては、自由、平等、徳は一体のものであって、それらによって構成される法理念が法システムによって目指されるべきであるとされる。そこで本研究では、自由という観念を主軸にして、それらが平等(正義)や徳とどのように関連するか、そしてそれらが現代の文脈の中でどのように適合的に定式化されるかを順次明らかにしてきたのである。

4. 研究成果

本研究は4年計画であったが、初年度の平

成19年度において、主として「自由」の観念を研究対象にして検討した。「自由」の観念は、共和主義の思想において最も大きな位置を占めるとされており、本年度以降、徳や平等や国制などの他の共和主義の理念について考察を広げる際に、自由の考察はその基軸となる。当年度は、具体的には、フランスの共和主義者、とりわけジャン＝ファビアン・スピッツの *la liberté*

politique(PUF,1995)を対象にして、共和主義の自由が、現代の支配的な公共哲学として受け入れられている、リベラリズムが奉じる自由とどのような点で異なるのか、そしてスピッツの自由論が、従来の自由をめぐる論争に対して何を提起することができるのかを検討した。この研究は、岡山大学法学会雑誌第五七巻第一号にて論文「バーリンの呪縛を超えて—ジャン＝ファビアン・スピッツにおける自由の概念」として公刊された。

平成20年度には、自由や自己統治などの法理念が現代社会の文脈に適合的であるかを掘り下げて検討した。具体的には、主に二つの作業を行った。ひとつは、現代共和主義の主張者のうち、マウリツィオ・ヴィロリ(Maurizio Viroli)の諸著作を対象にして、彼が主張する公民的徳性の観念の現代的妥当性を検討した。とりわけ彼のマキアヴェッリに関する思想研究に焦点を当てて、彼が徳(virtu)の概念をどのように再定式化しているかを宗教と軍事の側面から整理した。この研究は、岡山大学法学会雑誌第五八巻第一号(二〇〇八年、九月)「マキアヴェッリは背徳の徒に微笑むか?—マウリツィオ・ヴィロリにおける徳の概念について(一)」という論文として公刊された。

もうひとつは、この作業と平行して、もう一人の現代共和主義の憲法理論家であるキャス・サンステイン(Cass R.Sustein)の司

法ミニマリズムを対象にして、彼の法的思考論が共和主義の理論とどれだけ整合的であるかをも検討した。この研究は、第9回 IVR 神戸レクチャー名古屋セミナーへのパネラー出席の際に、コメント'Can minimalism make the judiciary and the legislature cooperate?' としてサンスティン本人との直接の議論の応酬がなされ、近く ARSP にて公表される予定である。

平成 21 年度には、従来の研究をさらに発展させ、「平等（正義）」との関連も視野に入れつつ、「徳」と「自由」との内在的関係をやや法思想的見地から検討した。具体的には、まず前年度公表した「マキアヴェッリは背徳の徒に微笑むか」の後半部分の執筆のために、マキアヴェッリ政治理論の母体となったイタリア・フィレンツェに赴き、マキアヴェッリ自身が執筆したテキストとそれらに影響を与え、逆に影響を与えられた様々な文献を収集して、講読の上検討を加えた。それらの作業を元にして、論文の前半部分で説明したマウリツィオ・ヴィロリの共和主義的徳解釈を、マキアヴェッリとその他の論者のテキストに照らして批判的に検討し、論文の後半部分を執筆した。また以上の作業と並行して、ヴィロリと同じ共和主義の立場に立つキヤス・サンスティーン教授の「共和主義の復活を超えて」を翻訳し、また共同執筆の教科書の中で、法の支配に対するデモクラシー論からの批判と、民主主義と共和主義の関係をめぐるコラムを担当し執筆した。

最終年度の平成 22 年度には、これまでの課題研究の総まとめに当たった。まず研究成果としては、以前より執筆を続けてきた「マキアヴェッリは背徳の徒に微笑むか」の後半部分を公表した。同論文は、本研究の中心的テーマである自由と徳との関係を明らかにしたものであり、在外研究も含む数年間の課題

を継続的に研究した成果である。さらに同論文に加えて、今年度は、M・クレイマーや I・カーターらの消極的自由論者と Q・スキナーや Ph・ペティットらの共和主義的自由論者の間で交わされた論争を題材に、非干渉の観点から自由にアプローチする前者と非支配の観点からアプローチする後者の見解を比較検討し、自由と干渉確率との関係や自由と構造的不平等との関係などを理論的に検討した。この論文では、従来の自由とその他の法理念との関係に関する考察を発展させ、近代以降強い影響力を持つ自由論との比較を通して、現代法システムにおける共和主義自由論の射程を検討した点で、これまでの研究を総括するに論考である。

本研究は、初期の研究計画を4年かけて順次進められ、概ね計画通りに実施された。当初の目的通り、憲法や政治思想の議論蓄積を法哲学の領域に活用でき、どちらの領域に属する研究者にとっても、今後議論を進めていく上である程度裨益しえる成果を上げることができたのではないかと考える。今後については、すでに来年度の科研費に応募しているが、上記の共和主義法理念の研究成果をもとに、レトリック法理論の研究に進んでいく予定である。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計 5 件)

- ① 大森秀臣「優しき巨人は自由侵害の夢を見るか?—拡張版消極的自由論と共和主義的自由論との論争を題材に」『名称未定』有斐閣、2012 年刊行予定、査読無、頁数未定
- ② 大森秀臣「法と政治のダイナミクス」平

井亮輔・玉木秀敏・中山竜一・那須耕介編
『レクチャー法哲学』第四部第三章、法律文
化社、近刊予定、査読無、頁数未定

③ 大森秀臣「マキアヴェッリは背徳の徒に微
笑むか？—マウリツィオ・ヴィロリにおける
徳の概念について（二・完）」岡山大学法学
会雑誌第六〇号第一号（二〇一〇年）、査読
無、七七—一二三頁

④ 大森秀臣「マキアヴェッリは背徳の徒に微
笑むか？—マウリツィオ・ヴィロリにおける
徳の概念について（一）」岡山大学法学会雜
誌第五八卷第一号（二〇〇八年）、査読無、
八三—一〇五頁

⑤ 大森秀臣「バーリンの呪縛を超えて—ジャ
ン=ファビアン・スピッツにおける自由の概
念」岡山大学法学会雑誌第五七卷第一号（二
〇〇七年）、査読無、九五—一七七頁

〔学会発表〕（計 1 件）

① Hidetomi OMORI, Can minimalism
make the judiciary and the legislature
cooperate?
Comment on Cass R. Sunstein, Beyond
Judicial Minimalism, in: Judicial
Minimalism: For and Against, Ninth Kobe
Lecture, Aoyama Gakuin University, Tokyo,
Japan, June 7, 2008.

〔図書〕（計 0 件）

6. 研究組織

(1) 研究代表者

大森 秀臣 (OOMORI HIDETOMI)
岡山大学・大学院社会文化科学研究科・教
授
研究者番号：10362948

(2) 研究分担者
なし

(3) 連携研究者
なし