



Title	L・デュギイの行政法論と福祉国家（b） - フランス現代憲法学の形成（二） -
Author(s)	深瀬, 忠一
Citation	北大法学論集, 16(4), 84-102
Issue Date	1966-05-20
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/16067
Type	bulletin (article)
File Information	16(4)_p84-102.pdf



[Instructions for use](#)

L・デュギイの行政法論と福祉国家 (b)

——フランス現代憲法学の形成 (一) ——

深瀬忠一

目次

- 一 はしがき (一六卷二・三合併号)
- 二 デュギイの人と業績 (本号)
- 三 憲法理論の一般的特質
- 四 行政権および行政法論
- 五 行政法学に対する貢献
- 六 あとがき——現代福祉国家への示唆と教訓

二 デュギイの人と業績

(1) デュギイは、一八五九年二月四日、ジロンド県リブルヌ(Libourne)で生れ、一九二八年二月一八日ポルドーにおいて、六九才で死んだ。一八七九年ポルドー法学部卒、法学士となり、一八八二年六月ポルドー法学部で博士となる。同年十月の法学部教授資格競争試験で資格をとり、翌一八八三年一月カンの法学部資格教授となり、一八八六年一月にはポルドー法学部資格教授に転じ、一八九二年四月同法学部の憲法・行政法の正教授となる。一九〇一年には同学部の学部長(アセシール、ド・ドクソ)補佐となり、一九一九年同学部部长となった(ユヴァリニ、一九二三年、オフインシュ)。

以上の経歴をみただけでも、彼が二七才の青年教授以来死に至るまでの四二年間、ポルドー大学法学部を根拠地にすえ、その教壇を守ったことがわかる。フランスにおける同じ時代に、他にも、終生地方大学の法学部に留った世界的法学者が、星のごとく輝いていたことは(ストラスブールのカレール・ド・マルベール等)、文化的にもパリ集中(中央集権)の傾向の強いフランスの歴史の上に一時期を画する偉観だったといえるのではあるまいか。彼は

非常な熱心をもつて講義にあたり、その弛まざる研究成果と博大な学殖と斬新な創見を、明快かつ大胆に学生に向って論証し、その講義はそのまゝ、彼の業績・文献に転化していったといわれる、その講義には声名を慕う諸外国の学生が参集し、彼の書齋には多くの新進気鋭の学徒が集まり新思想の淵源となったといわれている。⁽⁴⁾ 同じポルドー大学に社会学者デュルケイムがいたことは(デュギーとの日常的接触について記した文献をみたわけではないが)、社会科学としてのデュギー憲法学建設に特別な影響があったことは否みえない。⁽⁵⁾ なおポルドー市政の「助役」を兼務していたことがあり、一九一〇年以降は市の「養育院」の理事または副会長として尽力したことなどは、彼の人間的「深切心」と学説を貫ぬく分権と愛の精神の一端を現わしているものといえようか。

ところで彼がポルドーに閉鎖的にたてこもっていたのではないことはいうまでもない。その該博な探究対象が常に狭義の法律学の領域をこえ世界の社会学・法学に及んでいただけでなく、(国家来の名聲の高ま)しばしばパリに出て講演したほか、南北アメリカにともない(プエノスアイレス、)、イギリス、オランダ、スペイン、ポルトガル、ルーマニア、エジプト等に講義・講演におもむき、とくにカイロではエジプト大学法学部長として創設の任にあたり(一九二五年)、

料 あるいは法理論國際雜誌をケルゼンらとともに創刊（一九二五年）

した等々の國際的活躍をしている。

資 ここで、デュギイが活躍した時代が二つの世紀にまたがり、フランスの經濟的・社会的諸条件・事実と國家機能と法思想および

社会科学方法論のいづれにおいても、根本的かつ深刻な変遷の時代であったことを想起しよう。すなわち、資本主義の高度化、經濟的・職業的組合、集団とくに労働組合の組織と伸長、資本主義との対決を迫る社会主義（マルキシズム）の思想と勢力の勃興、階級対立・斗争の激化、いわゆる夜警國家から福祉國家への國家・行政機能の拡大、個人主義的自由に対する社会連帯主義の抬頭と進展、そして法学界における註釈的方法に対する科学・実証（驗）的方法の導入と有力化、さらに第一次世界大戦の勃発と未曾有の惨禍、戦後國際連盟の成立等。デュギイはまさにこの大転換の時代の児であり、「実証主義」に徹することによつてそれら社会的・権力的・法的事実を觀察し、法理論・公法学を社会科学たらしめようとしたからこそ、一八・九世紀ないし古典的憲法理論すなわち、一方ラーバント・ゲルバー・イェリネック等ドイツ流の意志主義的國家論に対し、他方フランス流の個人主義的法思想に対しその破壊者、「革命児」（高柳賢三）たらざるをえなかつた

のであった。と同時にこの時代の社会的・法的・思想的・方法的混迷が、彼の學問的探究の全体像を通観するときみとめざるをえない苦悩と動揺と懂着となつてあらわれたとみうるのではあるまいか。

いったいデュギイ程、相矛盾する評價・毀誉褒貶を蒙つた公法学者は稀であろう。いわく、一方で「実証主義」「現実主義」ないし「実証的社会法説」（杉山直次郎）⁽⁷⁾あるいは「社会学主義」（H・ユロー）あるいは「哲學的実証主義」（M・ワリリス）といわれるのに対し、他方「法学的ロマンチスム」（J・ボンヌカース）、「形而上学」（W・Y・エリオット）⁽⁹⁾と評され、「自然法」論（F・ジエニイ、J・シャルモン）、「新自然法論者」（中井淳）⁽¹¹⁾、「新理想主義者」（牧野英一）⁽¹²⁾、「新理想法」（杉山直次郎）、「道德家」（R・キャビタン、M・ワリリス）といわれる。また一方で、「社会連帯主義」「急進的社会優越主義」（杉山直次郎）、「感覺的客觀主義」（G・ギェルヴェイチ）⁽¹⁴⁾、「階級協調的サンジカリズム」（中井淳）⁽¹⁶⁾とされるのに対し、「無政府主義者」（M・オーリウ）⁽¹⁶⁾、組織体の構成にかんする「極端な個人主義」的理解が指摘され（G・ギェルヴェイチ）⁽¹⁷⁾、はては「信仰者でない」彼が「現代的聖トーマス・アクイナス」（レグラード）⁽¹⁸⁾になぞらえられ、あるいは「モンテスキュー」（H・

ラスキ)に比肩される。また国家の主権を否認し、社会法による国家の制約を論じ多元的国家論を開拓しつつも、結局は「事実上現存国家と法律の全能の肯定：ファシズムとの吻合の途をひらいた」⁽¹⁸⁾(中井淳)あるいは「社会をのみこむ経済的純国家主義」(ギユルヴィチ)に陥つたと断ぜられる。

われわれはこれらの評定が、デーギイの学説の、どの時期のどの部分につきどのような意味・ニュアンスをもって述べられたかを識別しなければならぬし、また無理解・誤解ないし誇張・苛酷なものがあることを見分けねばならない。しかし彼の存命中、その「革命的学説」旋風の中心にたち、むしろ「四面楚歌」のなかにあって、なお「彼は稀なる雅量をもってこれらの批評に気嫌よく応接し、冷静に其直価を評量し、それ等の採酌に吝でなかつた」といわれ、「殊に彼は能く此等の苛烈なる論難攻撃に耐え、却て反撃的挑戦的態度に出で、オーリユ、ジュニー、ケルゼン等の客観法への帰向をすら論」⁽¹⁹⁾じたことに、心をうたれざるをえない。なお、オーリユとデュギイとは、はやい時期にボルドーで知り合つて以来、学説上の最も厳しい相異にもかかわらず終生変らぬ友情に結ばれていた⁽²¹⁾。西巨匠の奥深い人柄が偲ばれる。なるほどデュギイの学説は、たしかに数多くの相矛盾する要素

を内包する。しかしデュギイの法と國家にかんする科学的努力の基本を内在的・即自的に彼の意図にそつて理解しようとするときそこに「一貫性」⁽²⁰⁾があり、「何人も無視することの許されない重要性と意義をもつ・独創的・明快・精確にして強力に構成された学説」(ボナール)⁽²²⁾であつたとすることに理由があると思う。その一貫した基本的態度は、(1)実証主義・科学的方法論の追求、換言すれば憲法学を真の意味での社会科学として建設すること、(2)法による国家||為政者の制限とその法的制限の原理的・技術的構成、(3)法の基礎的および理念的 content ないし國家の指導原理としての社会連帯概念の徹底。これらの問題を「正義に対する情熱」を起動力として、行きつくギリギリのところまで追求した生涯であつたといつてよいであらう。

したがつてわれわれがこれを批判するにあたっては、(1)彼の実証主義の科学性の検証、(2)為政者の法的制約の理論—その善き意図—が現実にかなる実定法のおよび社会学的効果をもつたか、(3)法理念論の進歩性と保守性を説明することが、検討の焦点となる。本稿ではこれらの問題点を、「はしがき」で述べたように現代福祉国家と行政の憲法・行政法論の視座から追求したいわけだ。

- (1) 本文(2)第一期文献中、一八七九年をのみよ。
- (2) 博士論文については、同、一八八二年文献。
- (3) 試験解答論文ものこっている。同年文献。
- (4) 杉山直次郎、レオンデュギイを悼みて、法学協会雑誌、四七巻四号、九七一—二六頁参照。Bonnard, R., Léon Duguit. Ses œuvres. Sa doctrine, Rev. du Droit Public, 1929, p. 51. が彼の生涯、業績を知るための最もまともなものである。
- (5) cf. Traité de droit constitutionnel, 3^e éd., t. 1, 1927, p. 98. 中井淳、デュギイ研究、二—一八頁。
- (6) 野田良之、註釈学派と自由法、法哲学講座三巻二二六頁以下参照。Bonnet, J., La pensée juridique française, 1933, p. 563—565 は註釈学派に対する反動として、ジェニイの「科学と技術」「所与と構成されたもの」の区別に実質的に対応するものとして、「デュギイの規範的法規則と構成的ないし技術的法規則」の区別を挙げている。
- (7) 前掲書、一一四頁。「彼の学説は頗る錯綜する所あるを免れざるも、大体に於ては『実証的社会法説』(une doctrine positiviste du droit social) 尚一層詳しく言えば実証主義の基礎の上に建立されたる社会本位的、連帶事実的、輿論法的、進化論的、客観法的学説と謂て宜いかと考ふる。」
- (8) Bonnet, La science juridique française, infra, p. 23.
- (9) Elliot, The Metaphysics of Duguit's pragmatic conception, infra, p. 637. 中井淳、デュギイ研究、五〇頁引用より。
- (10) Gény, Science et technique, t II, pp. 191, 252, 262—264; Charmont, Renaissance du droit naturel, 1927, p. 198—199. 彼の Traité du droit constitutionnel, 2^e éd., p. 72 では、彼自身、形而上学でない意味で「自然法」を論じていることを認めたが、第三版で削除。中井、前掲、五〇—五二頁より。
- (11) 中井、前掲、八八頁。
- (12) 牧野英一、現代の法律と文化、三七三頁。
- (13) 杉山、前掲、一一三頁。
- (14) Gurvitch, L'idée du droit social, infra, 1933, p. 595 et s.
- (15) 中井、前掲、八三頁。
- (16) Hauriou, Les idées de M. Duguit, infra, p. 40.
- (17) Gurvitch, op. cit., p. 627.
- (18) 中井、前掲、一一八頁。
- (19) Gurvitch, op. cit., p. 621.
- (20) 杉山、前掲、一一八頁。
- (21) Mestre, A., Discours (héloge de M. Hauriou) aux fêtes du VII^e centenaire de l'Université de Toulouse, Séance solennelle de la Faculté de Droit, 8 juin 1929, p. 22.
- (22) Bonnard, Léon Duguit. Ses oeuvres, op. cit., p. 5—6.

(23) 宮沢俊義教授(公法学における諸傾向、フランス学会編、フランスの社会科学所収、二二〇頁)は、内在的批判として、デュギー自身がその公法理論の展開において果して実証主義に徹底しているか。超越的批判として、彼の考えるような寸豪も仮借せざる実証主義なるものが果して是認せられうるか(単純な決定論、不可知論に陥らぬか)、の検討を示唆している。

(2) さて、デュギーの学問的業績の超人的創作過程は、以下のように四つの段階に区分して説明することができるであろう。

第一期は、準備期とでもいおうか。次掲のような法学士・博士論文等の後、一八八三年の「原始家族」に関する講演でスペンサー流の考えをはじめて出した。⁽¹⁾一八八九年創設された憲法講座担当者となり、同年発表した論文「憲法学と社会学」は、彼の憲法学および法思想の展開方向を決定づけた重要論文であるといえよう。憲法学が、アブリアリな原則からの演繹的方法による形而上学であることを拒否し、もっぱら経験的観察方法によって国家をめぐる社会事実およびそれらを支配する法則―物理的・生物的自然現象と同様の必然的法則―を発見し将来を予見する真の「社会科学」でなければならぬとした。そして、A・コントやサヴィニイやベルナールの流れにそい、とりわけスペンサー(Herbert Spencer)の直接

的な影響のもとに、国家を有機体的・進化的・生物学的に理解し、それは「社会有機体の脳・脊髄神経中枢」(Centre nerveux et rétrospinal de l'organisme social)だと論じている。一八九四年の「現代国家の諸機能」では、国家を意思主体として心理的に理解するように努めるが、国家と立法の機能は社会生活の法則―法的法則と同視の認識であり、せいぜい社会生活の阻害原因を除去しようにとどまるという見解を出す。なお、この論文で国家を統治者(Gouvernants)と被治者(Gouvernés)に分化する議論がでており、国家機能拡大の事実が観察されている。一八九三年の「権力分立と一七八九年の国民議会」は、立法過程の厳密な実証的検討に基づき権力分立原理が実際上実行不可能な政治制度であり、議院制(レジメンタル)がすぐれていることを論ずる。憲法学ブローパーの研究として今日に至ってもなお引用価値を失っていない。一八九五年の「元老院議員選挙」においては、サンジカリスムの勃興に着目しつつ団体代表の必要を述べる。一八九九年の「サリポロス、民主制と比例代表制批評」中においては、一八九四年論文の国家的意思主体観を形而上学的として修正し、国家を社会自体に敷衍する法規則(Règle de droit)に服従せしめる問題を提起している。⁽²⁾

この時期の業績は次のとおり。⁽³⁾

1879

De usufructu (droit romain). De l'actif de la communauté (droit français). Thèse de licence, Bordeaux, 1879. 1 vol., in-8, Bordeaux, 1879.

1882

Du principe de la théorie des risques dans les stipulations (droit romain). Des conflits de législation relatifs à la forme des actes civils (droit français). Thèse de doctorat, Bordeaux, 1882. 1 vol., in-8, Bordeaux, 80 p. et XII-224 p.

Quatenus verum sit venditorem non obligari ut rem faciat emptoris. Composition écrite du concours d'agrégation. 1 br., in-4, Paris, 1882.

De la conservation du privilège du vendeur. Composition écrite du concours d'agrégation. 1 br., in-4, Paris, 1882.

Les conflits de législation au point de vue de la forme. 1 vol., in-8, Paris, 1882.

1883

Quelques mots sur la famille primitive. Conférence faite à Bordeaux le 16 mars 1883. 1 br., Paris, 1883, 32 p.

1886

Etude historique sur le rapt de séduction. *Nouv. Rev. histor.*, 1886, t. 10, pp. 587-625. Tirage : 1 br., in-8, Paris, 1886, 38 p.

Congrès de droit international d'Anvers. Rapport présenté à la Faculté de droit de Caen. 1 br., in-8, Paris, 1886, 96 p.

1889

Le droit constitutionnel et la sociologie. *Rev. internat. de l'enseign.* 1893 t. 18, p. 484-505. Tirage : 1 br. in-8, 24 p.

1893

Un séminaire de sociologie. *Rev. internat. de sociologie*, t. 1, 1893, pp. 201-208.

La séparation des pouvoirs et l'Assemblée nationale de 1789. *Rev. d'Econ. polit.* t. 7, 1893, pp. 99-132, 336-372 et 567-615. Tirage : 1 br., in-8, 118 p.

1894

Des fonctions de l'Etat moderne. Etude de sociologie juridique. *Rev. internat. de sociologie*, t. 2, 1894, pp. 161-197.

Tirage : 1 br., in-8, 36 p.

Le conflit de la souveraineté fédérale et de la souveraineté locale aux Etats-Unis d'Amérique (A propos d'un livre récent : Carlier, La République américaine. 4 vol., in-8, Paris, 1890) *Rev. d'Econ. polit.*, t. 8, 1894, pp. 36-60. Tirage : 1 br., in-8, 22 p.

1895

L'élection des sénateurs (A propos de la proposition de MM. Maurice Faure et Guilleme), Rev. pol. et parl., 1895, t. 5, pp. 300-323 et 453-473. Triage : 1 br., in-8, 48 p.

1896

Le Sénat et la responsabilité politique des ministres. Rev. du dr. publ., 1896, t. 5, pp. 426-453

1898

Les constitutions et les principales lois politiques de la France depuis 1789 (Textes officiels précédés de notices historiques) (en collaboration jusqu'à la 3e édition, avec H. Monnier), 1 vol. in-16. Paris : 1re édition, 1898, CLXXI-350 p. ; 2e éd., 1908, CLXXXII-353 p. ; 3e éd., 1915, CCXXX-365 p. ; 4e éd., 1925, CCXXXVI-385 p.

1899

Compte rendu de : Combotheca, La conception juridique de l'Etat, 1 vol., Paris, 1899. Rev. du dr. publ., 1899, t. 12, pp. 362-365.

Compte rendu de : Saripolos, La démocratie et l'élection proportionnelle, 2 vol., in-8, Paris, 1899. Rev. du dr. publ., 1899, t. 12, p. 32

1900

Note sommaire sur le fonctionnement du régime parlementaire. Rapport présenté au congrès international de droit com-

paré de 1900.

第二期は、体系成立期といおうか。一九〇一年の「国家、客観法と実定法」および一九〇三年の「国家、為政者と吏員」の期的二著により、デューギイの学説の体系的基本が確立された。彼はスパンサーの社会有機体論を根本において決定的に捨てた（有機体的思维は終生残るが）。彼の実証主義はますます自から徹底することを要求、もはや社会を生物との単純なアナロジーで論ずることを許さない。社会は個人を主体とする社会連帯の意識の総和であるにすぎず、社会という超越的実在者を否定する。（デュルケイムの影響下にありながら、その集団意識論をも経験に基づかぬものとして、認めない。）そしてこのような意識的な事実である社会事実の領域を支配する法則は、物理・生物的領域の因果律ではなく、目的律 (loi de but, loi de finalité) であり、行為準則としての社会の法規則 (règle de droit) となり社会成員に社会連帯の実現を強制する。そしてこの社会の法 (droit) を客観法 (droit objectif) とし、国家の実証的・現実主義的観察により、その実体が弱者である被治者 (gouvernés) を支配する強者たる為政者 (gouvernants) であるにすぎないと論断し、為政者および国家意志の表現とみられている法律 (loi) を、客観法の支配下にきびし

料
く服従・拘束せしめようとした（そして法違反の国家権力行為に
対する抵抗権を認める）。それによってドイツ流（とりわけゲル
バー、G・イェリネック）の意思主義的な国家法人論および国家
主権説を形而上学的妄想にすぎぬとして断固否認する。⁵⁴⁾フ

ランスの革命以来の伝統的自由主義ないし個人主義に対しては、
それが個人権を自然権とすることによって国家権力を法的に限界
づけたことを正当としつつも、その個人主義的自然権思想を形而
上学的として否認し⁵⁵⁾主観的権利の否認⁵⁶⁾、また国民主権論を第
三階級の主権にすぎないと論破する。社会における所有者階級と
プロレタリアートが対立する事実を認めるが、階級斗争を否認し
社会連帯を上位において階級の自戒と協調を説き、結局民主主義
的議会主義の立場にたち、法律を法に一致せしめようと努力する。
なお比例代表法による個人代表制の二院のほかは、団体とりわけ
分権化されたロムニオンを中心とする第二院を構成すべしという
主張も打ち出される。なお組合団体（corporation）の生長とくに
サンリカリズムの展開に注目、将来の職能代表制の根幹となるこ
みていた。彼の基本的な方法・概念・体系および方向はここに定ま
り、その古典的学説に対する明快・強力・激的な根本的批判は、
「学説的旋風」をまき起すにいたるのである。

この時期の業績は次の通り。（*は単行本を示す）

1901

* L'Etat, le droit objectif et la loi positive. 1 vol., Paris, 1901,

623 p.

1902

Préface de la traduction française de : W. Wilson, L'Etat, 2

vol., in-8, Paris, 1902.

1903

* L'Etat, les gouvernants et les agents. 1 vol., Paris, 1903, 774

p.

1905

Discours au congrès national de la propriété bâtie tenu à Bor-

deaux en juin 1905, La chambre des propriétaires, 33^e ann.,

n^o 505, 16 juin 1905, pp. 304-309.

1906

Les syndicats de fonctionnaires. Rev. pol. et parl. 1906, t.48,

pp. 28-30.

L'acte administratif et l'acte juridictionnel. 1906, pp. 413-471

(Manuel, 1^{re} ed., § 42 à 46).

1907

* Manuel de droit constitutionnel. 1 vol., in-16, Paris ; 1^{re} éd.

1907, 1140 p. (Traduction russe, Moscou, 1908 ; espagnole,

Madrid, 1921).

Le régime du culte catholique antérieur à la loi de séparation et les causes juridiques de la séparation. Conférence faite à l'Ecole des hautes études sociales le 13 mars 1907. 1 br., in-16, Paris, 1907, 37 p.

De la situation des particuliers à l'égard des services publics. A propos de l'arrêt du Conseil d'Etat, 21 déc. 1906, Syndicat Croix de Seguey-Tivoli. Rev. du dr. publ., 1907, pp. 411-439.

第三期は、発揚期といっておこう。国家論で確定された彼の学説を講演その他によって普及しつつ、自己を明確化したまた自己修正を加え、伝統学説の批判を鋭鏡・大胆に展開する。「デュギイの全学的生涯における最も華やかな時代」(中井淳)である。パリの高等研究学院 (Ecole des hautes études) で行なわれた講演に基づく三つの「変遷論」すなわち、一九〇八年の「社会権、個人権と国家の変遷」、一九一二年の「ナポレオン法典以降の私法の全般的変遷」および一九一三年の「公法の変遷」が最も重要である。この時期に彼の法思想が心理的傾向を強め、社会連帯の觀念が當為的・理想的要素を濃くしてきたことが指摘されているが、最重点は、主観的権利の觀念を明確化し、それを国家について(6) (主権)、個人についても、形而上学的として否認し客観主義

ないし客観法によって置き換えることに徹しようとした点である。すなわち国家の現実が権力者から非権力化してきた変遷をあとづけ、公公務が現代国家の本質的要素であるとし、中央権力の分権化および国家の賠償責任の拡大の傾向をとらえた。そしてこの新たな国家を構成し支える二つの基本要素は、客観法ないし社会法と職業組合団体の大連合組織だとする。この後者により、デュギイの法が「具体的な担い手」を見出し、圧制に対する抵抗権も実効性をえ、法の支配の確立の可能性をえたといわれている。(7)しかし彼が重視し、新国家の担い手としたサンジカリズムは、革命的(無産階級による資本家階級の絶滅)斗争的なそれではなく、社会連帯に基づく融合・協調のそれであり、両階級間に介在する小ブルジョアジーの役割を評価した点に注意しなければならない。「私法変遷論」で展開しているように、私的所有そのものを否認するわけではなく、その主観的権利性を否定しつつ「社会的機能」であり社会連帯に基づく義務であることを強調する。なおデュギイ独自の法律行為論もこの時期に明確化されてくる。

ところで、一九〇一—三年の国家論の体系および概念に基づいて公法論を展開したのが、一九〇七年の「憲法提要」であった。もっともこの初版は、当時通常行なわれていた伝統的憲法教科書

料の枠組や理論を維持しつつ、その批判・訂正・補充という体裁をとっていたが、一九二一年には、根本的に改め、彼独自の実証主義的法と国家の理論に基づき公法論を展開、「憲法詳論」初版二冊となった。同年出版の「憲法提要」第二版は、「詳論」を学生の教科書向にわかりやすく縮小したものであり、初版とは構成を異にし、頁数は半減している。デュギイの公法学体系は着々建設・完成への歩みをつづけていたのである。

この時期の業績は次のとおり。

1908

* Le droit social, le droit individuel et les transformations de l'Etat. Conférences à l'Ecole de hautes études sociales. 1 vol., in-16, Paris, 1^{re} éd., 1908, 154 p. ; 2^e éd., 1911 ; 3^e éd. (augmentée d'une préface nouvelle), 1922, XLIV-160 p. (Traduction russe, préface d'Alexeieff, 1909 ; espagnole par Posada, Madrind, 1919 ; anglaise par Laski, sous le titre : Law in the modern State, New-York, 1920 ; grecque, Athènes, 1923).

Le syndicalisme. Rev. pol. et parl., 1908, t. 56, pp. 472-493.

1910

Le suffrage des femmes. Conférence faite à l'Université de Coïmbre le 17 avril 1910. 1 br., in-8, Coïmbra, 1910, 20 p.

Manuel., 2^e éd., 1910.

Les services publics et les particuliers. Rapport au congrès des sciences administratives de Bruxelles de 1910.

* Manuel de droit constitutionnel, 2^e éd., 1911, 469 p.

La non-rétroactivité des lois et l'interprétation des lois. 1910, pp. 764-776 (Traité, 1^{re} éd., t. 1, § 40).

De la responsabilité pouvant naître à l'occasion de la loi. 1910, pp. 637-666 (Traite, 1^{re} éd., t. 1, § 39).

1911

Les Monts-de-Piété sont-ils des établissements publics de bienfaisance ou d'assistance. Rev. du dr. publ., 1911, pp. 566-571.

La représentation syndicale au Parlement. Rev. pol. et parl., 1911, t. 69, pp. 23-45. Tirage : 1 br., in-8, 1911.

* Traité de droit constitutionnel. In-8, Paris ; 1^{re} éd., 1911, 2 vol., 570 et 558 p.

1912

* Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon. 1 vol. in-16, Paris, 1^{re} éd., 1912, 206 p. ; 2^e éd., 1920 (Traduction espagnole par Posada, 1^{re} éd., 1913 ; 2^e éd., 1926).

1913

* Les transformations du droit public. 1 vol. in-16, Paris, 1913,

XIX-285 p. (3^e tirage, 1925) (Traduction espagnole par Posada, Madrid, 1917).

L'assistance publique et les enfants. Conférence faite à la société d'économie politique de Bordeaux. Rev. écon. de Bordeaux, octobre 1943.

1914

The french administrative courts. Politic. Science Quaterl., 1914, t. 24, pp. 385-407.

1916

Le Conseil d'Etat et l'affaire du gaz de Bordeaux. Rev. pol. et parl., 1916, t. 87, pp.264-266.

1917

The Law and the State. Harvard Law Rewiew. Nov. 1917, 267 p. (Traduction et reproduction partielle dans : J.-J. Rousseau, Kant et Hegel. Rev. du droit publ., 1918, pp. 173-211 et 325-377. Tirage : 1 br., in-8, 92 p. La doctrine allemande de l'autolimitation. Idem, 1919, pp. 161-190. Tirage : 1 br., in-8, 32 p.).

1918

Des moyens qui doivent appartenir aux administrés pour contraindre les administrateurs à se conformer aux décisions des juridictions administratives. Rapport au 17^e congrès national de la propriété bâtie, Paris, 1918.

* Manuel., 3^e éd., 1918, 589 p.

Collective acts as distinguished from contracts. Yale Law Journal, t. 27, 1918, pp. 653-798.

1919

Compensation for cases of war. Dans : Celebration legal essays to mark the twentyfifth year service John H. Wigmore as professor of law in Northwestern University. Chicago, 1919. L'acte de volonté en général. 1919. pp. 313-337 (Traité, 2^e éd., t. 1, §§ 25 à 29).

L'arrêt du Sénat dans l'affaire Malvy. Rev. pol. et parl. 1919, t. 100, pp. 137-144.

1918-19. I. 73 et 193 (interprétation par les tribunaux judiciaires des règlements administratifs). Note dans le Rec. Sirey. 1918-19. I. 1 et I. 17 (responsabilité civile des fonctionnaires vis-à-vis des particuliers). Note dans le Rec. Sirey.

1920

Le droit et le problème de l'Etat. 1920, pp. 524-525 (Préface de la 2^e éd. du Traité).

第四期は、完成期といつてよからう。前述第三期迄の、伝統的学説に対する破壊的ないし批判的主潮にかわり、大戦中および戦後の自説の反省と修正に基づき、デュギイ固有の学説の積極的要素を建設的に集大成し、諸学者による論難に対する自説の弁証論と

料 反撃を展開した時期である。

資

一九二二年から一九二五年にかけ出版された全五巻の「憲法詳論」^{トシテ}第二版は、デュギイの生涯において完結した最大の業績である。第一版と構成自体は殆んど同じであるが、広汎深刻な改訂・増補を加え「殆んど新業績」(ポナール)となったといつてよい。彼の死の前年一九二七年には、第二版の細部の周到な補正篇としての第三版の第一巻、永逝の年第二巻二年後第三巻が出版されたが、遂に残る四―五巻は永久に完成不可能となった。この三版の一―三巻および二版の四―五巻がデュギイの最終的到達点を精細に刻み込んだものであるから、これら五巻を基本とし、一九二六年「一般公法講義」^{レクシオン}および前述三「変遷論」および「国家論」二巻を参照することによつて、彼の学説の基本的特徴を正確に把握しようといつてよいであらう。

此の最終期にデュギイは、実証主義を徹底しようとし、心理的傾向を強めることとなり、客観法は社会構成員の全部(あるいは殆んど全部)の意識(社会性^{ソシヤリヤ}の感情と正義^{イウステツ}の感情)の産物であるとし、有機体的類推が多くなり、また理想的色彩を濃化したことが指摘されている。客観法が法律に優越し、法違反の国家行為に対する抵抗権があること、為政者が被治者の召使いであり、国

家が公役務化しかつ公役務が分権化すること等を強調するが、法による国家の制限・拘束という点で、実際上は、法は殆んど法律ないし実定法と一致するとされ、法律ないし現存国家権力を殆んど全能とすることに帰し、国家が社会を吸収し、客観法が無力化される結果となつたと評される。「無政府主義」を清算し、実定制度を説明しなければならぬデュギイの苦悩がうかがえる。また、職業組合の役割の評価も後退し、革命的労働運動に対する反撥が激しくなり、三「変遷論」時代の「左派」^{オプポジツト}は、プチ・ブルジョアジーの保守性を表面化し、ファシズムと吻合の途をひらいたとさえ評される。⁽⁸⁾

これらの諸問題の掘下げた詳細な検討は次項以下の内容そのものであるから、ここではこの時期の文献のみを掲げることとせらる。

1921

* *Traité de droit constitutionnel*, 2 éd., 5 vols., t. 1, 1921, X-593 p. (Traduction turque du t. 1 de la 2^e éd., 1 vol., 1925).

1922

* *Souveraineté et liberté. Leçons faites à l'Université de Columbia* (New-York) en 1920-21. 1 vol., in-16, Paris, 1922.

208 p. (Traduction espagnole, Madrid, 1924 ; tchèque, Prague, 1924).

La fonction juridictionnelle. 1922, pp. 165-189 et 347-376 (Traité, 2^e éd., t. II, §§ 28, 30 et 31).

1922. I. 241 (la nature réglementaire des mesures par les commissions de réseau en temps de guerre et le contrôle juridictionnel de leur légalité). Note dans le Rec. Sirey.

La loi du 27 juin 1904. La prime à l'abandon de l'enfant. Rev. pol. et parl., 1922, t. 113, pp. 82-86.

1923

* Traité., 2^e éd., t. II, 1923, 719 p.

* Traité., 2^e éd., t. III, 1923, 800 p.

* Le pragmatisme juridique. Conférence faite à l'Université de Coïmbre le 3 décembre 1923 (1 br., in-8, Coïmbra, 1924, 25 p.) (Traduction espagnole, Madrid, 1924).

* Manuel., 4^e éd., 1923, 605 p.

Le prix de la journée de travail dans les hôpitaux. Congrès de la fédération hospitalière des hôpitaux du Sud-Ouest. 1 br., in-8, Bordeaux, 1923, 7 p.

La question de la coexistence de la responsabilité de l'Etat et de la responsabilité des fonctionnaires. 1923, pp. 23-40 (Traité, 2^e éd., t. III, § 84).

1924

La concepcion solidarista de la sociedad. 1 br., in-8, La Havane, 1924.

* Traité., 2^e éd., t. IV, 1924, 937 p.

Des règlements faits en vertu d'une compétence donnée au Gouvernement par le législateur. 1924, pp. 313-349 (Traité, 2^e éd., t. IV, § 49).

1925

Le jugement de la constitutionnalité des lois. Conférence faite à Bucarest le 29 mars 1925. Bulet. de la Soc. de législat. comp. roumaine, t. 1, 1925, pp. 38-55.

* Traité., 2^e éd., t. V, 1925, 703 p.

1926

* Leçons de droit public général, faites à la Faculté de droit de l'Université égyptienne en janvier, février et mars 1926. 1 vol., in-16, Paris, 1926, 340 p.

1927

Le motif impulsif et le but déterminant dans l'acte juridique de droit public. La jurisprudence du Conseil d'Etat français. Rev. internat. de la théorie du droit. Brno, t. 1. 1926-27, pp. 227-239.

* Traité., 3^e éd., t. I, 1927, XIX-763 p.

Des réformes à apporter à la loi quant à l'exercice du droit d'association pour tous les citoyens. Rapport présenté au

congrès de la liberté d'association tenu à Paris les 25 et 26 janvier 1927. La liberté d'association, I vol. in-16, Paris, 1927, pp. 131-139.

La limitation des pouvoirs d'annulation d'office des décisions administratives. Revista de drept public. Bucarest, t. 2, 1927, pp. 218-227.

Le différend roumano-hongrois et le Conseil de la Société des Nations. Rev. de dr. int. et de lég. comp., 1927, pp. 469-496.

Les doctrines juridiques objectivistes. 1927, pp. 537-573 (Traité, 3e éd., t. I, §§ 3 et 4).

Comment réformer la loi du 1er juillet 1901 sur le droit d'association. Rev. pol. et parl., 1927, t. 130 pp. 368-373.

1928

Traité, 3e éd., t. II, 1928, 888 p.

Préface de : Roger Cruse, L'hypermorphie de l'Etat. I vol., in-16, Paris, 1928, 134 p.

1929

De la situation juridique du particulier faisant usage d'un service public. Mélanges Maurice Hauvion, 1929.

1930

Traité, 3e éd., t. III, 1930

③ デュギイの「学問上の地位は全く世界的であるというべきであらう。」「法律の殆んど凡らゆる根本問題に就いては立場の如

何に拘わらず一応彼の所説、彼一流の物の観方を検討し、省察して少くとも他山の石とする必要がないと誰が言ひ得やう」と杉山直次郎教授は結論する。R・ボナールはいった、デュギイの学説の原理的部分(principe)(技術的部分(technique)よりも論難が多いが)によって法思想史上「真の革命」がもたらせられ、「法の科学において、一つは彼以前、他は彼以後という一つの大きな時期が区分される日がくるであらう」と。少なくともフランスにおける現代國家論ないし福祉行政法論にかんする学説史上、この評言は必らずしも誇張とは思えなからのである。

杉山直次郎教授はまた、デュギイの学説を「一種の劇薬」に喩えて次のように述べている。「分量を過ぐすときは毒薬たる虞なしとしなが、適量を誤らざれば治病の特効著しいものがある」⁽⁹⁾と。M・レグラッドがデュギイの学説を「全体的に(en bloc)承認もできないが、全体的に否定し去ることもできない」と述べたのも同趣旨であらう。

以上デュギイの人と学問と実践を通観し、彼の生涯が、一つの主体的立場(正義への情熱)と学問的方法(実証主義)および学問的問題意識ないし実践的意図(法による國家の制限)によって貫ぬかれていることを認めたい。しかしその学説の偉大な統一性

の反面、救い難い混沌と矛盾が存在することは、これら諸要素の一体性と相互矛盾の表裏を示すものであり、またより根元的には、彼が生き観察し労した時代が、社会的・科学的・法政治的な大転換と混沌の時代であったことの反映であるといふべきであらうと思ふ。

註⁽¹⁾ デュギエにかんする欧米および日本の文献を挙げておく。

(未完)

- (1) Bonnard, Léon Duguit. Ses oeuvres, op. cit., p. 8.
- (2) 中井淳、デュギエ研究、三三三、五六一六〇頁参照。
- (3) デュギエの文献表は、註(1)のボナール論文末尾にかかげられている。本稿では、この表にもとづきつつ、年代的に全面的に整理しなおし、若干の加筆訂正を加えた。
- (4) Bonnard, op. cit., p. 63-66. 宮沢、前掲、二一〇—二一一頁参照。
- (5) 中井、前掲、四〇—四二頁。
- (6) 国家論では、主観的権利は、「ある人格が他の人格に強制 (imposer) する力 (pouvoir)」とされたが、私法邂逅論では、「ある意志が他の意志に強制する力」となる。
- (7) 中井、前掲、一〇五頁。
- (8) 同、一一一—一三、四三—四七、七七一—八〇、一〇七一—一四頁参照。

- (9) 杉山、前掲、一一五、一一三頁。
 - (10) Réglade, Théorie générale du droit dans l'œuvre de Léon Duguit, infra, p. 22.
 - (11)
- (洋書参考文献)

- Hauriou, M., Les idées de M. Duguit, Rec. de l'Académie de législation de Toulouse, 1911 (Ext. p. 1-40).
- Hauriou, M. Les deux réalismes, Rec. de l'Ac. de lég. Toulouse, 1913.
- Brown, W.J., The jurisprudence of M. Duguit, Law Quarterly Review, .1916, vol. XXXII.
- Elliot, W. Y., The metaphysics of Duguit's pragmatic conception, Pol. Science Quarterly, 1922.
- Gény, F., Les bases fondamentales du droit civil en face des théories de Léon Duguit, Rev. trim. de dr. civil, 1923.
- Renard, G. Autour des idées de M. Duguit. Des sciences physiques aux sciences morales, 1923.
- Kunz, J. T., Die Rechts-und-Staatslehre Léon Duguits, Rev. intern. de la théorie du droit, 1926-27.
- Bonnard, R., La doctrine de Duguit sur le droit et l'Etat, Rev. intern. th. dr., 1926-27, p. 18-40.
- Tasi, Réalisme et normativisme dans la science juridique,

- Rev. intern. th. dr., 1926-27.
- Bonnecase, J., La science juridique française. Quelques aspects fondamentaux de l'œuvre de Léon Duguit, Rev. générale de droit, 1927.
- Tassitsch, G., Duguit et les sociologues positivistes, Rev. intern. de la Théorie du droit, 1927-28, no. 3.
- Elliot, W. Y., The pragmatic revolt in politics, 1928.
- Tassitsch, G., Die Theorie des sozialen Rechtes des Prof. L. Duguit als anarchismus, Archiv für Rechts- u- Wissenschaftsphilosophie, 1928, Heft 3, s. 424-433.
- Capitant, R., Introduction à l'étude de l'illicite, 1, thèse, Paris, 1928, p. 214 et s.
- Bonnecase, J., Science du droit et romantisme, 1928.
- Bonnard, R., Léon Duguit, Rev. internat. de la Théorie du droit, 1928-29.
- Bonnard, R., Léon Duguit. Ses oeuvres, sa doctrine, Rev. du droit public, 1929, p. 5-51.
- Waline, M., Les idées maîtresses de deux grands publicistes français, Année Politique Franç. et Étang., 1929.
- Bonnecase, La Science juridique française-Quelques aspects fondamentaux de l'œuvre de Léon Duguit, Rev. gén. du dr. de la légis. et de la légis. en France et à l'étranger, 1929.
- Bonnecase, J., Compte rendu de Traité de droit constitutionnel par L. Duguit, Rev. du dr., de la législation et de la jurisprudence, Jan-fév.-mars, 1980.
- Eisenmann, Ch., Deux théoriciens du droit, Rev. Philosophique, 1930.
- Piot, A., Droit naturel et réalisme 1930.
- Gurvitch, G., L'idée de droit social et le temps présent, thèse Lettres, Paris, 1931.
- Le Fur, Droit individuel et droit social, A.P.D.S.J., 1931.
- Bonnard, R., Les idées de Léon Duguit sur les valeurs sociales, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2. (numéro spécial pour Duguit), p. 7-19.
- Réglade, M., Théorie générale du droit dans l'oeuvre de Léon Duguit, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2, p. 21-67.
- Politis, N., L'influence de la doctrine de Léon Duguit sur le développement du droit international, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2, p. 69-81.
- Scelle, G., La doctrine de Léon Duguit et les fondements du droit des gens, A.P.D.S.J., 1932 no. 1-2, p. 83-119.
- Laski, H. J., La conception de l'Etat de Léon Duguit, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2, p. 121-134.
- Jèze, G., L'influence de Léon Duguit sur le droit administratif, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2, p. 135-151.

- Morin, G., L'oeuvre de Duguit et le droit privé, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2, p. 153-162.
- Mestre, A., Remarques sur la notion de propriété d'après Duguit, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2, p. 163-173.
- Le Fur, Le fondement du droit dans la doctrine de Léon Duguit, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2, p. 175-211.
- Ionescu, O., Léon Duguit et le droit subjectif, A.P.D.S.J., 1932, no. 1-2, p. 269-277.
- Gurvitch, G., L'idée du droit social. Notion et système du droit social. Histoire doctrinale depuis le XVII^esiècle jusqu' à la fin du XIX^e siècle, 1932, p. 595-628.
- Bonnecase, J., La pensée juridique française de 1804 à l'heure présente, 1933, p. 560 et s.
- Davy, G., Le problème de l'obligation chez Duguit et chez Kelsen, A.P.D.S.J., 1933.
- Pirou, G., Léon Duguit et l'économie politique, Rev. d'Economie Politique, Jan-fév. 1933.
- Markovitch, J., Doctrine sociale de Léon Duguit, 1933.
- Simonovitch, M., Les théories contemporaines de l'Etat, thèse Paris, 1939, p. 179-223.

(和書参考文献)

杉山直治郎、デュギョの権利否認論の批判、法学協会雑誌三四卷九・一一・一二号、法源と解釈(一九五七年)に再収録。

- 同、輿論と法律、法学志林二二卷一〇号以下。
- 同、現行組織の欠陥と社会連帯、国家学会雑誌八号以下。
- 同、レオン・デュギョを悼みて、法学協会雑誌四七卷四号(文献表あり、参照)。
- 牧野英一、法律に於ける進化と進歩、一五四頁以下
- 同、法律現象の単位としての権利、現代の文化と法律、三五八頁以下。
- 同、権利の倫理及心理、法学志林二二卷七号。
- 同、レオン・デュギョ教授逝く、法学志林、三一卷四号。
- 織田萬、社会連帯論、京都法学会雑誌、二卷一〇号。
- 同、社会連帯に就て、法学志林一五卷九号。
- 鈴木義男、仏蘭西より、法学志林二五卷一〇号、二六卷一・三号。
- 志田錒太郎、社会連帯に就いて、法学協会雑誌三七卷八・一〇号。
- 好富正臣、デュギョの実証法学、国家学会雑誌四二卷九・一〇号、四二卷二号。
- 中島重、デュギョの法理思想、同志社論叢、一八号。
- 同、デュギョの国家論、社会科学雑誌、二卷二号。
- 風早八十二、私的所有権制度の歴史的発展、フランス学会編、フランスの社会科学(一九三〇年)所収。
- 宮沢俊義、公法学における諸傾向、フランスの社会科学所収。
- 同、Service Public の概念について、法学協会雑誌、五六卷五

料号。

松平齊光、現代フランスの政治学、フランスの社会科学所収。
和田小次郎、デュギーにおける法の概念、早稲田法学二四卷一
号。

中井淳、デュギー研究（関係全論文を集録、一九五六年）。

三代川潤四郎、デュギーに於ける連帯の概念、法学一八卷一・
二号。

恒藤武二・海原裕昭、フランスの社会科学、季刊法律学二六
号。

恒藤武二、デュギー、近代法思想史の人々（法学セミナー創刊
一周年記念別冊）。

（訳書）

堀真琴訳、法と国家。

木村常信訳、公法変遷論。

木村亀二訳、国家変遷論（一九二六年）。

西島弥太郎訳、私法変遷論（一九二五年）。

（筆者が入手、通読したもののほか、前掲、中井・杉山論文の
引用文献も若干組入れたことを断わっておく）