

# 隠れたルールと根拠

発見と理性の限界

2026.01.31  
嶋津 格

# AGENDA

Topic one : ソシユールの場合

Topic two : ハート

Topic three : 私法と自然法

Topic four : リベラルな舞台上の私法的世界とその背後

Topic five : 価値の源泉としての文化

Topic six : extended order vs. tribalism

Topic seven : 「近さ」がもつ意味——ケアと国民国家

addenda : 『問いとしての〈正しさ〉』基本アイデア群の検討

# ソシユールの場合

## パロール

**:個々に行われる発話と理解**

母語では困難を感じることなく自由に新たな文が創造され、使用され、それが相手に理解され続けている。

## ラング

**:その背後にある文法・発音その他のルール**

話者とその相手には意識されないが、双方が同じルールに従っているから文が通じている。

文法学者がそのルールの明示化を様々に試みている（外国人用の日本語文法は日本人用と異なる）。

# H.L.A.ハート

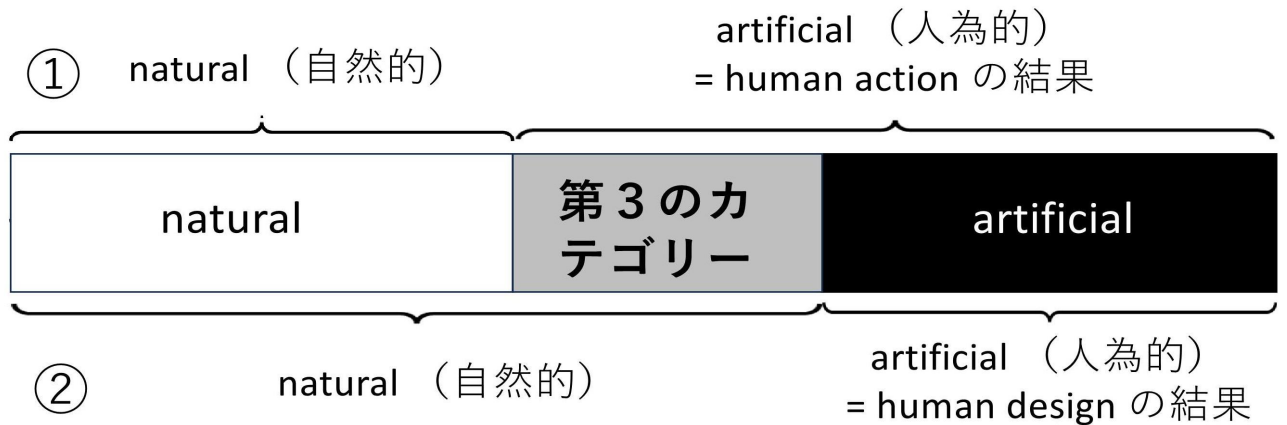
## Rule of recognition

- 法を認定するやり方
- 認定の結果は「法」として明文化されるが、認定方法は慣行としてあるだけ
- 「存在する」ルール (←『法の概念』中のもっとも注目すべき概念)
  - これによって「valid な法」が他と区別される←→ケルゼンの授権
  - ハートは実証主義的なルールを想定するが、その必然性はない。
    - + e.g. 内容上のboundary condition があるなど

## Rule of change

- 私人による法律行為を含むか (唐沢・高橋文彦 yes)
  - 法律行為は私人による立法 (ハート: ケルゼンに肯定的に言及)
  - ラング (私法) とパロール (法律行為) のレベルを混同していないか (ケは「規範Norm」の語をすべてに適用するからそうなるが)

# 私法と自然法



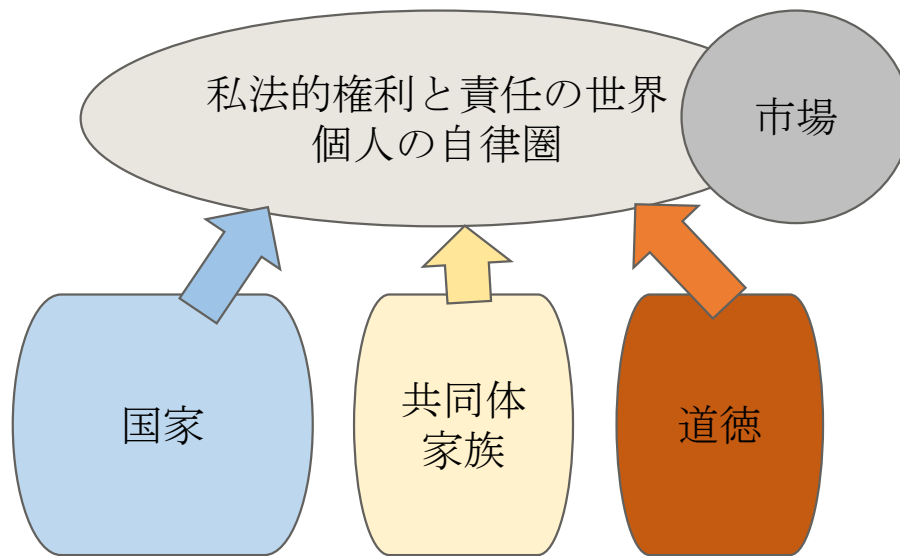
第3のカテゴリ：人間の行為の結果ではあるが人間の企図（デザイン）の結果ではないもの  
人間が意図せず作り上げたもの（設計によらない制度・システム・価値体系・習慣・・・）

↑ 第2論文集より

## (ナポレオン法典1804年までの)私法=自然(第3カテゴリとしての)法

- 民法典がないのに法律行為ができる（不法行為も）。裁判もできる状態。
- 「ラングは理解されていなくとも（それに従って）パロールはできる」状態。
- ルネサンス以降は継受ローマ法（学識法）+慣習法（+ゲルマン法）として言語化が徐々に進行
- ホッブズの自然状態は、排他的所有権はないが契約は有効な状態→社会契約へ→（主権者による）私法の成立
- ドイツでは普仏戦争&ドイツ統一(1871年)後、BGBは1900年施行（その前後で遵法の意味が異なるのか）
- ハート「自然法の最小限の内容」論は上図の「①自然」法論にすぎない（②自然法は検討から抜けている）

# リベラルな舞台上の私法的世界とその背後



## 国家（権力）

立法・司法・行政による補助。徴税権をもつ。民刑事の法執行、福祉サービス、教育、防衛・外交、その他公共財

## 共同体（教会等含む）/家族

個人に補助を提供する国家以外の制度。この機能をほぼトータルに担ってきた家族の規範は伝統的に私法に含まれてきたが・・・

## 道徳

非難と賞賛による個人行動のコントロール装置（内在化を含む）。内容の均一性・多様性の程度は事実問題だから、全面的差異を議論の前提にすべきかはケースによる。

自由主義的発想の下では個人の自律圏＝私法的世界を全体の存在目的と考えることも可能

# 価値(道徳)の源泉としての文化

## 進化論的過程の成果

参照：ハイエク『法と立法と自由』epilogue 「人間的価値の3つの源泉」

- 価値の源泉を自然(遺伝)と理性(合理的思考の産物)に限る立場：Pugh, *The Biological Origin of Human Values*, (E.O.Wilsonも支持)を批判。理性的批判に耐えない伝統、常識・・・を否定する態度(啓蒙的合理主義) ↔ 理由が言えなくとも伝統etc.を尊重する態度(バーク的保守主義の論理)
- 子供の躰に際して、「なぜ」を問われて常に(自己)利益によって答えようとする親 ↔ 理由が言えなくとも守らねばならないことはある、ことを教えるべきでは。
- 道徳(&法)(の正当化)についての「ノイラートの船」的扱い(受容されている規範世界=船)
- 後半ではフロイトも批判。イド(欲求)の合理的水路づけのみを認める。超自我(=抑圧)の抹消?
- 感じられている規範的判断の背後に(文化の)進化論的過程を想定することで、明示的論証の要求を回避。(当該時点での)理性的論証の限界を自覚。(進化論では、集団の存続に必要でも個人の利益には還元されないことも「義務」になる。それを義務と感じられる道徳集団が生き残るだろう。)
- 文化的価値を問題にする場合には、各文化によってpath dependentな価値の体系。反普遍主義的
- 自由主義自体が、一つの文化にすぎないかも(ネーションの文化としての個人的自由←ハズニー)この場合の「自由主義」は、歴史的に実行可能性を証明した社会システムとしてのそれ。
  - 「秩序の希少性」論として。内からは普遍的、外からはユニークに見える自由主義社会。



## EXTENDED ORDER VS. TRIBALISM

- 「広がった秩序」論 ≡ 部族（種族）主義批判（as atavism） ↓格の古い著作
  - 「広がった秩序と道徳」1991年、亜細亜法学25-2（*Fatal Conceit* 紹介+α）
  - 「倫理の種類——自由主義倫理論序説」1992年、世界経済11月号
  - ‘Captives of Ideas; Old and New’, 2002(2005), MPS ロンドン報告
  - ‘The Individual and Collective Decisions: Concept of Law and Social Change’, 2005、IVR グラナダ報告
- 様々な部族主義を批判：労働組合、民主主義内の利益集団、ギルド、特権集団、談合・・・
  - 基本的に民主主義内のサブ・グループによる競争回避を否定（マイノリティ集団を含む）
  - アダムスミス流の自由貿易主義とも重なって **globalism** に向かう傾向（しかし **Transaction Cost** の問題が深刻）。（一般に最大の貿易力をもつ国が自由貿易主義を主張してきた）
- しかしこれも一つのモデル≡アイデア（その虜になる危険あり）。現実に適用した帰結は未決。
  - 国境による再分配の範囲確定の必要、ケア論、→近さ問題へ

# 「近さ」がもつ意味 ——ケアと国民国家

- 正義は普遍化可能または法の前の平等（要件以外には目隠し）でなければならない。
  - しかしケアについては、誰が誰をケアすべきか、に関して「近さ」が重み（moral weight）をもつ（距離、関係、などの近さ）。近さ優先。
  - 歴史的にcare-giverとなってきた人々（女性、乳母、奴隷、親族・・・）の仕事、国家（孤児院、介護保険・・・）や市場（有料ケアサービス）に委ねることは部分的に可能
  - ただこれらは必要な愛情も与えられるのか
  - しかしそれが実現していないところでは、care-takerと一定の関係をもつ人がケアを与える義務を負わねばならない（マクロには人類存続のために&すべての人は生の両端でケアが必要）。
    - 片務的負担、向き合ってしまった者(野崎)
  - これは基本的に道徳的義務（例外もあり）だろうが、もちろん負担の平等分担は必要。
  - イリベラルな残滓か、リベラリズムの虚構暴露か？ autonomyの価値は普遍的か（クカサス）
- 国民国家は、第1&2次大戦後の民族自決ブーム時には世界の理想であった。それが現在揺らいでいる。移民・難民・多様性追求...
  - 純粋なリベタリアンの国家なら、国境&市民権の希薄化も可能かも。しかし再分配的な福祉国家では、分配の範囲となる国境は不可欠。異なる再分配間での競争も必要。
  - 「困っている人を助けたい」「必要とする人のcare-giverになってもよい」という気持ちは、「近き人」に対してもちやすいのが多分human nature。
  - 言語、宗教、歴史、などの近さによって確定されるnationが構成する国民国家は、福祉国家の（そして歴史的には戦闘の）単位として依然としてふさわしいのでは。

## 『問いとしての〈正しさ〉』 基本アイデア群

- 発見主義
- 存在するルール
- 法の権威はどこから
- 社会的決定ルールとしての〈私〉
- 法概念のイデオロギー性
- 正しさを語る教育
- 常に「より平等に」：動的理念としての平等
- イデオロギーの真理
- 社会のモデルと個人のモデル
- リバタリアニズムの捉え方
- 相対主義的民主主義論批判
- 共同体の種類
- 秩序の希少性
- 生命倫理のメタ倫理学（正解発見問題と合意達成問題）
- 命の贈り物としての臓器提供
- 慰安婦問題の取り上げ方
- 裁判員制度擁護論
- 逆転のループとしての保守主義
- ポテンシャル中心の教育論
- （諦観的）平和主義批判
- 開かれた帰結主義
- 民主制のアポリア
- （選挙戦の）分裂と統合