

衆議院憲法調査会基本的人権小委員会

「基本的人権と公共の福祉（権利と義務） 国家・共同体・家族・個人の関係の再構築の視点から」

「コミュニタリアニズム的公共哲学からの一考察」

2003年6月5日 小林正弥

## 1 公共哲学

(1) 序

公共哲学（哲学・倫理学・政治学・社会学・経済学等）

政治哲学 政治の理想・当為 日本には稀少（法哲学のみ） 影響

(2) 概論

アメリカ リップマン コミュニタリアニズム的公共哲学

日本 滅私奉公、滅公奉私 活私開公（金泰昌）

公（国家的・官）/ 公共 / 私 民からの公共 国家 / 個人  
の二項対立を越えて、中間集団に着目（家族、共同体、NGO・NPO）

国境を越えた公共性

文献 1

多様性 コミュニタリアニズム的（新公共主義） 文献 2

## 2 コミュニタリアニズム（共同体主義）

翻訳の問題、しかしコミュニティーに力点。その意味では主題に適合的であり、政治哲学・公共哲学としては、個人 / 国家という 2 項対立を超えて、共同体・家族との関係の再構築を考えるのは極めて重要である。ただしこれは必ずしも義務条項を入れるような憲法改正論には直ちには結びつかない。

(1) リベラル(L)ーコミュニタリアニズム(C) 論争（北米）

ジョン・ロールズ 契約論の復活、リベラリズムの隆盛 権利 (rights)

サンデルらのロールズ批判 遊離した自己 (unencumbered self)

自己の埋め込まれている文脈・共同体・善(good)・人格形成・責任

L (消極的)自由 (選択) 個人主義、(法的)権利、中立性、「正義」

C (積極的)自由、善、共同体、伝統、美德一般、責務

私益による政治腐敗を批判し、共通善 (common good)

公共善の実現を主張

過度の権利論が政治的言語を貧困化させることを批判、利己主義的な個人主義を批判（倫理的・共和主義的個人主義は肯定）。これに対して重視される共同体は、家族、地域的コミュニティーやエスニック集団（多文化主義）に力点があるが、多くの場合国家を含み、場合によっては世界的コミュニティー（コミュニティーのコミュニティー）も含む。家族や、地域コミュニテ

イの再生は強く主張する。

(2) 思想的・政治的意義

共産主義・社会主義崩壊後に、市場原理主義(リバタリアニズム-ネオ・リベラリズム)や権利論中心の利己主義的な個人主義が隆盛

貧富の格差、環境など市場の失敗、モラルの衰退、人間関係の希薄化  
倫理性(モラル・美德)の必要性、 共同性(コミュ)の必要性  
家族、地域コミュニティーなど

政治的には、社会民主主義ないし福祉国家論に代わるものないしその刷新として注目

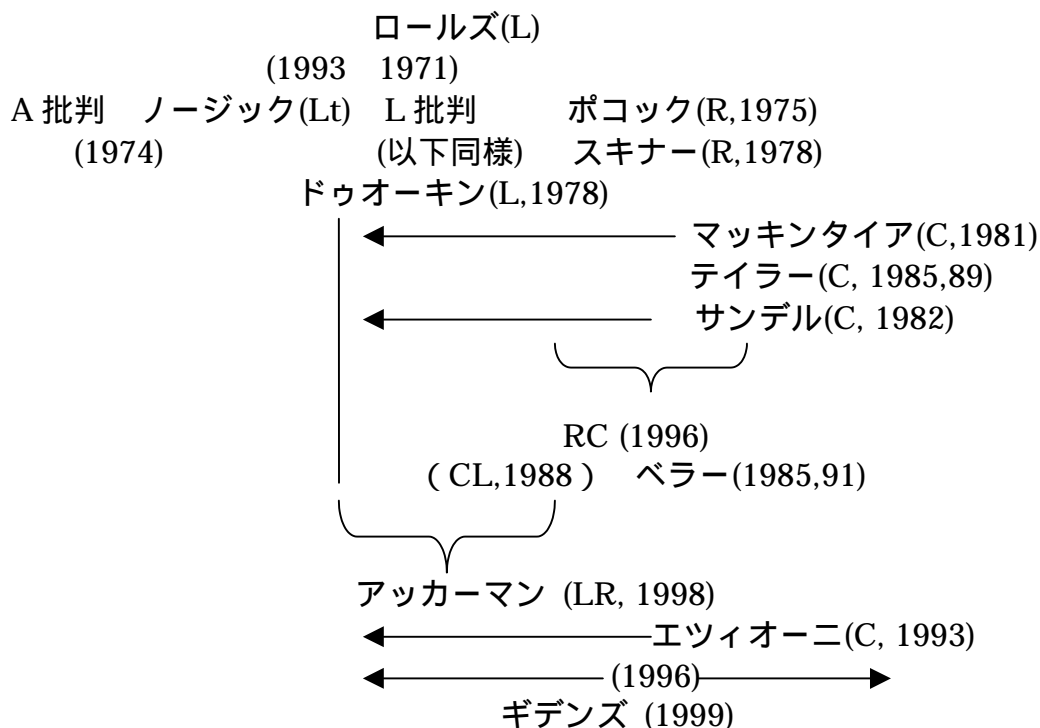
クリントン政権、ブレア政権(ギデンズの「第3の道」)に影響

(3) 理論的位置関係

原子論	中間				全体論
A	Lt	L	R	C	T
				Cn	F
				Au	

A(無政府主義), Lt(リバタリアニズム), L(リベラリズム), R(共和主義)

C(コミュニタリアニズム), Cn(社会的保守主義), Au(権威主義), T(全体主義), F(ファシズム)



は批判の方向。また、この左右軸は政治的な左右軸とは必ずしも一致しない。

当初、コミュニタリアンはリベラル批判から始めたが、さらに社会的保守主義をも批判し、社会的保守主義(さらには権威主義・全体主義)との差を

明確にした（エツィオーニ）。つまり、コミュニタリアニズムは、リベラルと社会的保守主義との中間であり、共和主義（リパブリカニズム）とも近い。私自身は、それをさらに明確にして、新公共主義として、リベラリズムとコミュニタリアニズムを哲学的に統合することを主張している。

日本語でイメージする共同体主義はむしろ社会的保守主義に近い響きを持っているから注意が必要。アメリカでは、リベラリズムや個人主義が徹底している（た - 9・11 以前）ので、それを一定程度修正すること（例えば、過剰な権利の行使を抑制）を主張しており、自由主義の前提（権利など）は共有しているので、その廃止などを唱えているわけではない。エツィオーニは、「新黄金律」として、自律と秩序の均衡（バランス）の必要性を唱えており、アメリカでは自律に偏向しているから秩序が必要であるのに対し、中国（場合によっては日本）の場合は秩序に偏しているから自律を強化することが必要である（文献 3、123 頁）とする。

### 3 憲法と権利・責任

#### （1）近代憲法の前提

もともと専制国家に対して、憲法、特に権利宣言を勝ち取ってきたという歴史が存在する。英（権利の章典） 米（合衆国憲法、修正条項） 仏（人権宣言）。社会契約論などの 18 世紀の自由主義的政治原理における自然権の観念が基礎にあるから、権利が基本となり義務の条項は少ない。

例外<sup>1</sup>：フランスの共和 3 年（1795 年 8 月 22 日）「人及び市民の権利及び義務の宣言」 権利規定 22 条 / 義務規定 9 条

第 2 条「人及び市民の全ての義務は、本質上全ての心の中に彫りつけられている次の二つの原理から派生する。 他人が自己になすことを欲しないことを他人になし給うな。自己が他人から受けたいと思う善をたえず他人になし給え。」 社会の防衛・法の遵守など。

#### （2）アメリカ憲法解釈

コミュニタリアンも、このような近代憲法を前提にしているから、基本的に憲法の権利宣言を前提として、その解釈を議論しており、その修正までも求めてはいない。

サンデル『民主政の不満 公共哲学を求めるアメリカ』（1996 年） アメリカの公共哲学として、リベラリズムに対して、自治や共通善を重視する共和主義の伝統を対置し、その復権を唱える。その第 1 部が「手続き的共和国の憲法」。

ここで、サンデルは、アメリカ憲法解釈・憲法史に立ち入って、「 権利の善に対する優先性、 遊離した自己（何でも選択できる自己という自己観） 中立的国家（国家は価値の問題に対して中立であるべきで、公的領域の決定には価値は関与すべきではない）」というリベラルの考え方に反対する。

例えば、フェデラリストが主導したアメリカ合衆国憲法（1787）においては

当初は権利章典は存在せず、州権を重視するアンチ・フェデラリストの主張によって修正 10 条までが追加された（1791 年確定）。また、宗教の自由・言論の自由、プライバシー権や家族法などにおいても、以前はこれらを自治や実質的な価値（善・道徳的根拠など）に基づいて説明していたのに対し、近年は選択の自由や国家の中立性に基づいて説明するようになっている。

このサンデルの議論が起点の一つになって、アメリカでは、リベラルとコミュニタリアニズム（ないしリパブリカン）をめぐって、いわばアメリカの国体論争が展開している。

### （3）権利と責任

コミュニタリアニズムは、権利論の過剰に反対し、責任や義務の観念の必要性を主張しているが、それは憲法修正論ではなく、道徳的ないし政治的議論（取り締まりなどの立法は含む）である。

例えば、社会学的コミュニタリアンの代表者エツィオーニは、「応答的コミュニタリアン綱領 権利と責任」を公表し（1991 年）社会運動としてのコミュニタリアン・ネットワークを開始した。そこでは、過度の権利に対して、権利に対応する責任の重要性が説かれる。時に法的な問題にも言及されるが、主として道徳的問題とされ、基本的には法的事柄ではないとされる（p.266）。これが収録されている『コミュニティーの精神 アメリカ社会の再創作』（1993 年）でも、「新しい権利のモラトリアム、権利は責任を伴う、権利のない責任の存在、一部の権利の調整」が主張されるが、責任はアメリカ憲法前文の「より完全な連邦（Union）」、「一般的福祉の増進（promote the general welfare）」に対応するとされる。そして、権利を強化するには責任意識が必要とされ、責任が自覚されることによって、権威主義や右傾化を招く無秩序状態を回避できる、とされる（pp.4-11）。

さらに、『新しい黄金律』（1996 年）では、この点をさらに明確にして、法よりも「道徳の声」による規制が必要だとして、法の守備範囲は大部分が道徳の声に支持される範囲内であるべき、とする（文献 3, 202 頁） 法に対する価値優位の法則（211 頁）。これに対して、社会的保守主義は価値の法制化を図ろうとするが、逆効果や歪んだ効果を招く（210 頁） 法と道徳の連動（道徳的再生とある程度の法）。法への依存が少なければ少ないほど、価値への依存が高ければ高いほど、コミュニタリアニズム的であり、コミュニタリアニズム的社会は道徳的価値に支えられた法に依拠すべきであり、道徳に支えられない法に依拠すべきではない（215 頁）。

また、「統一の中の多様性」を主張する中で、共有されるべき中心的要素の一つとして、「憲法と権利章典」を挙げている（288 頁）。

ある意味では、コミュニタリアニズムの以上のような姿勢は、東洋哲学では儒教の姿勢に近い。即ち、儒教は徳を説く一方で、法の導入と執行を強行する法家に反対した。「法」よりも「道徳」を主張する点で、コミュニタリアニズムは儒教に近いのである。

#### (4) 義務の法制化について

以上から、結論として、アメリカのコミュニタリアニズムは、アメリカ憲法を前提としており、その解釈をめぐる議論を展開しているが、義務条項を付加する憲法修正を議論してはいない。道德の支えなしに義務や責任を法制化しようという議論は、むしろエツィオーニが反対する社会的保守主義に相当すると思われる。コミュニタリアニズムは、道德に支えられない法制化に反対し、むしろ社会的道德の領域において責任の觀念を広めることを主張する。

### 4 日本国憲法の基本的人権と「公共の福祉」 コミュニタリアニズム的観点から

#### (1) 新しい公共哲学と憲法改正論

以下は試論に過ぎない。コミュニタリアニズム的公共哲学は、確かに個人／国家の二項対立図式の限界を指摘し、家族・コミュニティーなどの重要性・再生の必要性を主張する。これは何よりも道德的問題だが、その限りで政治（・政策）との接点を持つ。

しかし、憲法との関係を考えるためには、少なくとも、「道德／政治／法」という3つの領域の関係、その相違点と共通点を考えなければならない。政治や法、さらに最高法規たる憲法においては、私的な道德とは異なって、公権力の行使という強制力を伴うからである。

コミュニタリアニズム的政治哲学は、道德の領域を基礎としつつ政治的浄化などを唱える点で、道德 政治の双方に関係し、これらの領域において責任の觀念の必要性を主張する。しかし、これはそのまま法の領域、特に憲法における責任や義務の法制化には直結しない。憲法解釈については議論を行っているが、義務・責任条項挿入という憲法修正論は行っておらず、その限りでは自由主義的憲法の発想を共有している。

思想的・理論的には、現在の北米のコミュニタリアニズムに留まらず、この公共哲学を発展させて、最も理想的な憲法典を構想する立憲論は可能だろう。現に、ドイツやスイスでは、将来世代、持続的発展、自然的な生活基盤、公共の利益などの觀念が憲法典に盛り込まれており、これらは、新しい公共哲学の主要な概念である。これらは、北米のコミュニタリアニズムでは必ずしも有力ではないが、「自然的コミュニティー」「超世代的コミュニティー」などを含んだ「自然的・超世代的コミュニタリアニズム」として、理論的には構想されうる。

しかし、そのためには全憲法構造にわたる全面的改革論を展開することが必要になり、現時点ではそれは学問的には行われていない。憲法典に新・旧黄金律のような道德的条項や将来世代・環境などのための権力行使の責務を入れることは、現在主流の（強制法規としての性格に可能な限り限定しようという）法体系・法制度についてのアメリカ的なリベラルな理解と背反するが故に、憲法典の性格を根本的に変更する試みとなる。近代国家の基本的原理を根本的に変更するような試みは、あくまでもそれだけの思想的・理論的・政治的準備なしには行えないだろう。だから、これは現時点では少なくとも時期尚早であり、

すぐに政治的課題とするのは性急と言わざるを得ない。

## (2) 日本国憲法のコミュニタリアニズム的解釈

以下は試論に過ぎない。日本国憲法も、近代憲法と共通する特質を備えているから、その第3章「国民の権利と義務」に関する限り、個人/国家の二項対立を批判して家族・共同体を重視するコミュニタリアニズム的公共哲学の観点から見ても、その改正の必要は導出されない。むしろ、エツィオーニの観点からすると、これは「統一の中の多様性」を可能にするために、「統一」して共有されるべき普遍的な中心的要素とされる必要がある。

ただ、アメリカ憲法の場合と同様に、憲法解釈論としては、コミュニタリアニズム的観点からの議論が可能であろう。通説は自由主義的であり、さらに近年はリベラリズムの観点からの解釈論が強力になっているが、実は日本国憲法には文言上はコミュニタリアニズム的解釈の方が適合していると思われる。

例えば、第12条(自由・権利)・13条(個人の尊重・幸福追求権)・22条(移住・移転及び職業選択の自由)・29条(財産権)で「公共の福祉」「公共のために」という文言が用いられているが、これはエツィオーニが挙げていた「一般的福祉(general welfare)」に対応する。だから、日本国憲法の中には、アメリカ憲法よりもさらに明確に、責任意識や共通善・公益の観念が定式化されている。

そもそも、マッカーサー草案においては「共通善(common good)」「(草案第11条)」「一般の福祉(general welfare)」「(同第12条、第21条)」「公共善(public good)」「(同第29条)」という概念が用いられており、これが「公共の福祉」に統一された。草案のこれらの概念は、今日コミュニタリアニズムが強調している概念そのものだから、憲法制定過程ではコミュニタリアニズム的観念が存在していたことがわかる。そして、帝国議会の審議における政府答弁や戦後初期の学説においては、「全体の立場」やルソー的一般意志・共同体などの観点から「公共の福祉」を説明していた。

これらは、コミュニタリアニズム的要素を持ち、憲法史や文言解釈からはむしろこの方が自然である。しかし、その後の憲法学の自由主義的通説においては、このような理解は過度の人権制限の危険を孕むとされ、「公共の福祉」に実質的な意味を認めずにそれは個々人の権利衝突における調整の原理に過ぎないと解釈されてきた。これは、権利制限の過度の拡大を避けるためには有用だったが、コミュニタリアニズム的観点からも、この危険を回避するような新しい解釈を展開することは可能である。

## (3) コミュニタリアニズム的権利/責任規定の具体的解釈

第12条では、自由及び権利について、「又、国民は、これを濫用してはならないのであって、常に公共の福祉のためにこれを利用する責任を負ふ。」とある。憲法学の通説で説かれているように、権利の具体的な法的解釈としては、「公共の福祉」による濫用の禁止を単純に適用すると、危険である。しかし、この部分を道徳的・倫理的責任の規定と解すると、この部分はコミュニタリアニズムの主張と一致する。

また、第 13 条の「生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする」とあり、ここでは、ロック（生命、自由）やアメリカ憲法（幸福追求）に由来する権利を最大限尊重しつつ、「公共善 公共の福祉」との調和が図られている。これも、自律と秩序の均衡を主張するエツイオー二の新黄金律と一致する。文言から見ても、この条項における「公共の福祉」は主として政治的（政策的）意味であり、その系として（今日の通説の言うように）法的意味を持つ、と解釈するべきであろう。

これらは、一般的規定であり、第 22 条第 1 項（居住・移転・職業選択の自由）では、「公共の福祉」による制限が特定の自由について明示されている。さらに、第 29 条第 2・3 項（私有財産権）では、「公共の福祉」によって財産権の制限を行う可能性が例外的に積極的な形式で明示されている。ここには、自由主義的憲法学における（精神的自由と経済的自由といった）「二重の基準」に相当する差を見出すことが可能である。だから、コミュニタリアニズム的観点からも、同様に、過度の権利制限の危険を回避する議論を導出することも可能であろう。

近年は、個々人の人権の調整原理という内在的制約のみを認めた自由主義的な通説に対して、その無理を指摘して、個々人の人権衝突に還元できない「公共の福祉」を認める見解が再び有力になりつつある。そこで、以上のような解釈を試みれば、むしろ日本国憲法はアメリカ憲法以上にコミュニタリアニズムの原理と一致する規定を相当体系的に含んでおり、従ってコミュニタリアニズムの観点からすると、世界に冠たる理想的憲法ということになる。従って、この点においても、憲法改正の必要性は存在しない。

むしろ、解釈論においては、ここで言う「公共の福祉」を「国家における福祉」だけでなく、各種中間団体にも適用すべきであろう。この場合、日本国憲法は、個人／国家の二項対立を超えて、家族・共同体等の観点を、各種コミュニティーにおける「公共の福祉 = 公共善」として主として道徳的・政治的に規定していることになる。そして、このような解釈論の展開を図ることによって、環境・生命倫理・福祉などの新しい問題に対して、自由主義的解釈が行えないような対応を行うことが可能になるだろう。

従って、「国家・共同体・家族・個人の関係の再構築の視点から」見ると、日本国憲法の第 3 章は、優れてコミュニタリアニズム的に構成されている理想的人権（責任）規定と見做すことができ、その活用を図って新しい問題を解決すべきであろう。

## 5 結論 公共哲学の憲法論への含意

### （1）思想的立場の整理

エコロジーや将来世代、幸福、責任などを機軸にした公共哲学  
リベラルからは不純物でも、解釈で用いることは可能。

### 「国のかたち」

リベラルとの差違： 権利だけではなく自発的責任・義務の重視、個人／  
国家との二項対立を超えて、家族や中間集団などコミュニテ

イーの重視、倫理性・精神性や共同性・連帯性の重視、  
公共善・公益 公共の福祉、人々の手によってそれを実現する公共民的美徳

社会的保守主義との差違： 非強制・多元性・非排他性、多層的・多元的  
コミュニティーの中の国家という相対化、地球的・地域的(グ  
ローカル)なアイデンティティーの重視、閉鎖的・抑圧的  
旧共同体や国家的共同体ではなく、開放的・自由なコミュニ  
ティー、国益の相対化、国家からの公ではなく、下から・  
民衆からの公共性の形成

## (2) 現行憲法のコミュニタリアニズム的活性化

以上から、アメリカのコミュニタリアニズムは憲法改正論を提起しておらず、従って日本国憲法においても、コミュニタリアニズムの観点からは人権論についてその必要性は導出されない。ただ、解釈論においては、アメリカの場合と同様に、日本でもコミュニタリアニズム的解釈を展開することが可能かつ有意義である。しかも、逆説的ながら憲法の文言に戻ることによってこれは可能になり、その結果、日本国憲法の第3章は、優れてコミュニタリアニズム的に構成されている理想的人権(責任)規定と見做すことができると思われる。国家の積極的理念(国是)として、憲法3大原則の内、主権在民と基本的人権は普遍的原則だが、平和主義と同様に、人権に関する自発的責任とは先進的理念である。だから、「国家・共同体・家族・個人の関係の再構築」という極めて重要な公共哲学の課題を遂行するためには、憲法改正を直ちに行うのではなく、現行憲法そのものをコミュニタリアニズム的に再解釈し、それと共に政治的・社会的改革を遂行して、現行憲法に内在する潜在的意義を最大限に引き出し具体化させることが、まずは重要であると思われる。

<sup>i</sup> 宮沢俊義「人権宣言概説」『人権宣言集』(岩波文庫、1957年) 29頁。

### 参考文献：

1. 金泰昌・佐々木毅編『公共哲学 全10巻』(東京大学出版会、2001-2002年)
2. 拙稿「新 <sup>ネオ・リパブリカニズム</sup> 公共主義の基本的展 <sup>ビジョン</sup> 望 戦後日本政治理論の観点から」佐々木毅・金泰昌編『公共哲学 10 21世紀公共哲学の地平』(東京大学出版会、2002年) 第4章、特に11-123頁。
3. アミタイ・エチオーニ『新しい黄金律 「善き社会」を実現するためのコミュニタリアン宣言』麗澤大学出版会、平成13年。
4. 拙稿、書評「エチオーニ著『新しい黄金律 「善き社会」を実現するためのコミュニタリアン宣言』」『学際』第6号、2002年、103-106頁。
5. 坂口緑・中野剛充「現代コミュニタリアニズム」有賀誠・伊藤恭彦・松井暁編『ポスト・リベラリズムー社会的規範理論への招待』(ナカニシヤ出版、2000年) 第5章。
6. 拙稿「共同体主義的共通性と自由主義的多元性 公共哲学ネットワーク

---

構想に向けて」『多元的秩序と共通的規範の研究』(CONPO 研報告書 No.3, 研究代表者 嶋津格、千葉大学大学院社会文化科学研究科・社会科学研究科、2001年3月) 9 - 29 頁、この中で特に 10 - 20 頁。