



Title	カール・シュミットの公法理論：神学的伝統からの分出としての
Author(s)	福島, 涼史
Citation	大阪大学, 2013, 博士論文
Version Type	VoR
URL	<a href="https://hdl.handle.net/11094/46089">https://hdl.handle.net/11094/46089</a>
rights	
Note	

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

【7】

氏 名	ふくしまりょうし
博士の専攻分野の名称	博士(法学)
学 位 記 番 号	第 25802 号
学位授与年月日	平成25年3月25日
学位授与の要件	学位規則第4条第1項該当 法学研究科法学・政治学専攻
学 位 論 文 名	カール・シュミットの公法理論－神学的伝統からの分出としての－
論文審査委員	(主査) 教授 高田 篤
	(副査) 教授 棚居 快行 教授 中山 竜一

論文内容の要旨

本論文は、主として第二次世界大戦前に活躍したドイツの公法学者カール・シュミット(Carl Schmitt)の公法理論を包括的に提示し、その枠において、より具体的なシュミットの国家理論、憲法理論の特質を明らかにするものである。ここにいう「公法」は、自然法との連関を含意し、国際法をも射程に入れたものである。

本論文は、その方法として、トマス・アクィナスを中心とした神学者の理論を探求し、両者の理論の類似性・連続性に着目して、また、用いられる概念の一致を手がかりに、シュミットの理論を解明する。その上で、シュミットの理論を前者の特殊化されたもの（分出）として位置づける。

神学を持ち出す意義として、まず、従来、誤った神学理解を前提に、それと関連づけて、シュミットが理解されてきたことが挙げられる。神学理解を質することで、シュミット理解も自ずと更新される。具体的には、自然法における自然本性の規定性や世界創造と憲法制定権力のアナロジーに関して、統一的な構図を描き出す。そのことで、なぜ、憲法は人為的（意志的）制定によりながら、一定程度、*scripta ratio*（書かれた理性）としての特質をもち、一回性（恒常性）をもつのかという問題（「憲法のアポリア」）に答える。

上の位置づけの帰結として、通常、「政治的統一体」と訳される「politische Einheit」を政治的単位・実体と捉え直し、その観点で、シュミットの国家・憲法理論を再構成していく。その帰結として、従来のシュミット理解に大幅な改変を迫る。すなわち、「決断」は、戒厳令的なものではなく、国家的イデアの選び取りに、「具現」は審美主義的なパフォーマンスから、国家的イデアの可視化（Form化）に、「同一性」は民族的同質性から、政治的単位への個人の帰属に、それぞれ質される。

憲法学への具体的な帰結・貢献としては、次のようなものがある。まず、憲法制定権力論に関して、例外状況は、政治学的な危機状態ではなく、法学的なそれであり、憲法制定権力の発動の前提・制約となることが示される。国家機関（アムト）論に関して、その地位・正当性が、国民の意志によるものではなく（H・ヘラーとの対峙）、人的継承と具現する役割によるものであることが示される。また、国家と社会の二元論に関して、個人は国家に取りこまれ、国民になるのではなくて（R・スマントとの対峙）、非実体的な質料として、社会に留まり続けることを示す。

純理論的な意義として、本論文は、自然法の未決定性（開放性）を前提に、憲法制定をその自然法が示す目的のための単位の形成とし、自然法から合理性を、単位構成性から恒常性を導く。このことは、憲法学を歴史の「物語」（時代変遷論）から開放し、時代性なき時代における、そのありようを示唆する。危機の時代の理論家の理論が、あたかもH・ケルゼンの理論のように、無時間的に成り立つことを示すことは、理論研究一般に対しても、モデルとなりえる。

## 論文審査の結果の要旨

### 【概要】

本論文は、カール・シュミット（Carl Schmitt）の憲法理論を、国内公法（憲法、行政法）と國際公法（國際法）を包括する公法理論というより広い枠組みにおいて捉え、そのことにより、シュミットの理論に関して、従来にない包括性・体系性を提示しようとするものである。

### 【方法】

本論文は、その方法として、トマス・アクィナスを中心としたカトリック神学者の理論を探求し、神学理論とシュミット理論の類似性・連続性に着目して、また、用いられる概念の一致を手がかりに、シュミット理論の解明を試みている。これは、副題にもあるとおり、シュミットの理論が、カトリックの神学の伝統の中にあり、その特殊化されたもの（分出）として位置づけられるという、申請者の確信、立場による。シュミット理論のカトリック神学との関連性は従来から指摘されてきたが（「政治神学」）、日本の研究者がそれを把握することの

困難性もあって、その方向での研究は、後述する僅かな例外を除いて、十分には進めてこられなかつた。申請者は、シュミットの公法理論全体を把握、読解するのみならず、トマス・アクィナス自体のテキストと、それについての最新の研究にも検討を加え、従来にないレベルでシュミット理論の分析を遂行している。その当否を判断することが容易ではない部分もあるが、個別になされる、通説的見解が浅薄な神学の説に依拠して結論を導いている事例への批判は、非常に強い説得力を有している。

### 【内容】

本論文は、問題の所在として、「憲法のアポリア」と称される次の性質、（A）ある時をもって人為的に制定（立憲）される必要、（B）独自の目的を志向している必要、（C）一回性の制定による永続的なものである必要、という3つの相互の「矛盾」を指摘する。その上で、第一部において、それぞれに「第一章完成論」（自然本性内在性の克服）、「第二章単位論」（存在自体価値である「体制」の克服）、「第三章秩序論」（日々の憲法制定の克服）の章を立て、回答を試みている。また、後半（第二部）では、シュミットの憲法理論が、politischer Einheitを創出する、異なる原理を説くものであるとの理解の下、「第一章決断原理」（イデアを選び取る原理）、「第二章具現原理」（選び取られたイデアを日常的に可視化・画定する原理）、「第三章同一性原理」（人々が自らをその一部だと自覚し質料となる原理）が、それぞれ詳論されている。

これらを通じて、「反実証主義」的とされつつも、いわゆる自然法主義とも考えがたいシュミットの独自の位置に関して、法医学、法哲学の分野からも評価しえる自然法=実定法論が展開されている。そして、従来、シュミット理論は、シュミット自身の親ナチズムの立場からのものとして、したがつて憲法を掘り崩すものとして、危険視されてきたが、それを相対化し、シュミット理論について、憲法を支え得るものとの理解を提示し得ている。また、シュミット理論については、1930年代における転換が語られてきたが、それが1910年代から第二次大戦後まで一貫したものとして読み得ることを、テキストの緻密な分析を通じて明らかにしている。

### 【意義】

シュミット理論は、憲法学において、主権者（神）を頂く一元的ヒエラルキーとして国家を理論化したもの、として、他方、國際法学においては、（世界政府的）國際組織に対して懐疑的で、國際社会の多元（政治）性を擁護したもの、として理解されている。本論文は、これらの理解のあいだの分裂・矛盾に対し、真摯に向き合い、非常に高いレベルで整合的な説明を提供しえている。

また、シュミット理論の神学との関連性については、和仁陽氏による先行研究（「教会・公法学・国家—初期カール・シュミットの公法学」）が有り、それは公刊当時画期的なものとして、大きな影響を与えた。しかし、申請者が適切に指摘するように、和仁氏の研究は、ゾームの教会法論に依拠しており、それは、プロテスタントの立場からカトリックを批判しようとしたもの、文化闘争を遂行するビスマルクと同じベクトルを持つものである。したがって、それに依拠したカトリック神学理解は、その内的理解とは言い難い。また、ゾームは教会法学者であり、彼は神学そのものではなく、教会法、特にその組織法に専心を集中させている。それに対し、申請者の研究は、カトリック神学そのものの内的理解に基づいており、シュミットを、外在的に批判するのではなく、内在的に理解しようとしている。したがって、和仁氏によって開かれた研究の可能性を、和仁氏を乗り越える形で大きく進めている、と評価し得る。

シュミットは、ヴァイマル期の代表的論客として、その理論は日独両学界において影響をもっている。本論文は、そのシュミットの理論に対して、上記のように新たな視座を与え得るものであり、日本の憲法学に大きく貢献することは間違いない。学界へのインパクトのいくつかの具体例としては、例外状況の法学的性質を指摘し、憲法制定権力の発動の前提・制約となることを示したこと、人的継承や具現を鍵として国家機関の正統性論を明示したこと、国家と社会の二元論の位相を明らかにしたことなどが挙げられ得る。

これらの理由により、本研究は、本研究科の博士論文としてのレベルを十分に備えたものと判断される。