

Title	カール・シュミットの秩序論 : 完成論に支えられた憲法基礎づけ論
Author(s)	福島, 涼史
Citation	阪大法学. 2008, 58(2), p. 185-214
Version Type	VoR
URL	<a href="https://doi.org/10.18910/55052">https://doi.org/10.18910/55052</a>
rights	
Note	

*Osaka University Knowledge Archive : OUKA*

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

Osaka University

# カール・シュミットの秩序論

——完成論に支えられた憲法基礎づけ論——

福 島 涼 史

はじめに

一 憲法の役割

二 憲法の何性

三 秩序の相対性

四 憲法基礎づけ論

おわりに

はじめに

トマスの完成論は、諸々の理論の相互関係を把握しようとする公法理論研究に、再検討を迫るものである。<sup>(1)</sup>トマスの理論の系譜とされてきた理論も問題となる一方、トマスの理論からの変位とされてきた理論がその系譜に再定位されなければなくなる。一般にトマスの理論からの変位として、その対極に理解されているカール・シュミットの理論がまさにそれにあたる。トマスの理論とシュミットの理論との関係はこのためにも再検討されるべき

であるが、その関係を探求する意義はそれに尽きるものではない。

〔両理論がそれぞれ典型的に、公法を枠づける、二つの対照的な形体（目的因と作出因）を展開するものであることは、公法理論研究の与件となるべきものであるが、まさにそのことのゆえに、両理論の相互補完性もまた探求されるべきなのである。そして、それを通じて、次の問いにこたえる憲法基礎づけ論としての両理論の意義と発展可能性が理解される。憲法とは何か。〕

## 一 憲法の役割

### （1）限定された憲法

公法の何性を、例えば、私法との区別によって把握しようとしてもその試みには限界がある。権利・義務の名宛人を問題とすることは、例えば憲法前文のような、その名宛人のない法がその射程から抜け落ちてしまうからである。これに対して、公法内の種差による把握は有効な手がかりとなる。憲法（典）は最高法規とされながらも、限定的な役割しかないものとされることがあり、そういえる。

ここで参考となるのは、日本国憲法が定める生存権をめぐる議論である。そこには、「そもそも憲法の役割を特定の限定的な観点でのみ捉え、その結果、憲法の保障する生存権の意義を相対化する、という形の議論」があるとされる。<sup>(2)</sup> 例えば、「憲法は、本来、『統治のプロセスと国民の政治参加のプロセスを保障すべき文書』であり、「生存権を権利として保障したことは、…本来『憲法』にはふさわしくなかった問題なのかもしれない」、という論者がある。いわゆるプロセス学派が、憲法自体については、ある種の自然法論のように、制定者の意志や制定内容にかかわらず、アプリアリに特定の本性を備えるべきものとなしていることが注目される。しかして、その本性は、例

えば、法の定め方の定めといったような限定されたものでしかないのである。

(2) 限定しない憲法

この生存権をめぐる議論の中で、「生存権保障規定」を「プログラム規定」でしかないという説を批判しつつ、この点で、憲法にいわば積極的な役割を認める学説が登場した。「具体的権利説」と呼ばれる代表的な学説がこれである。この学説は、生存権が権利として保障されることの意義を追究し、その中で、社会権保障が、民主制原理、実質的法治主義原理と密接に関連することを強調する<sup>(3)</sup>。この点に関して、「具体的権利説」と軌を一にしている先駆者として、これらの原理に関して、すでにワイマール憲法期に「社会的法治国」の概念・理論を提唱していたヘルマン・ヘラーが挙げられる。そのヘラーは、「法律は高められた実質的妥当力」をもつとし、「本来、『社会的』なものの促進と民主制・法治国家とを一体のものにとらえ、そこにおける法律の意義を強調する」立場とされる<sup>(4)</sup>。

このヘラーは、真正の議会主義者であって、民主制、とりわけ、議会における法律の制定を通じた、「下から上へ向けて行われる政治的単一体 (Einheit) の形成」をとらえる理論家とされる<sup>(5)</sup>。そこにおける鍵概念は「日々繰り返される国民投票」である。このスローガンがすでに示唆しているように、立法者の前に、すでに決定され尽くしている確定的所与というものは、ヘラーの理論には存在しない。ヘラーはもちろん立法者の上にある憲法を認めるのであるが、同時に、「単純法は、原則として、憲法命題の具体化されたものと構成しなければならない」とする<sup>(6)</sup>。この上で、耐え難き立法府の拡大に対するあらゆる憂慮や議会絶対主義に対するあらゆる不安にも関わらず、法的に捉えられる憲法に則した立法の限界は、二つの方向にしかないとする。その一つは、現行法律に反する法律をもってする個別決定の禁止であり、他の一つは、わずか、裁判と行政のための、憲法の特別留保である<sup>(7)</sup>。ここでは、憲法の役割がアプリアリに限定されているわけではないが、一方で、立法の役割が憲法によって限定されているわ

けではない。そして、一般に憲法が何らかの主体を拘束するとしても、それは、法律がそれを執行する主体を拘束するのと同じ構図においてである。ヘラーは、メルクルの段階理論（法段階説）を自分のものとしたと認めているが、本人が問題にしている「ケルゼン学派（Kelsen'sche Schule）」との異同にかかわらず、そこにおいて、憲法と法律との区別は、段階的なものでしかないのである。

### （3）限定する憲法

このようなヘラーとは対照的に、無論、全くの法段階説をとるハンス・ケルゼンとも対照的に、憲法を法律とは決定的に異なるものとするのがシュミットである。その憲法は決定的憲法、すなわち、決定としての憲法である。それは、プログラム規定でも、プロセス規定でもなく、「具体的な全体決定」である。<sup>(10)</sup>

シュミットは、また、「法治国家的保障はいかなる絶対主義に対しても向けられている」ことを強調する。シュミットにあっては、「常に特別の性質を伴った規範が前提され」、それにより、君主的なものであれ、民主的なものであれ、立法者に対して、「実質的諸制約（Sachliche Schranken）」が定められているのである。<sup>(11)</sup> シュミットは、ヘラーにとっては克服さるべき自由主義的な国家と社会の二元論を堅持するのであるが、憲法自体がそのような決定（法治国的構成部分）をなしているのである。それは、「国家への妨害排除として機能する自由権だけ」を憲法上の権利とする古典的自由主義の論者のように、「憲法典の存在理由は自由の保障」にあるとし、<sup>(12)</sup> 法治国的保障を憲法の憲法（法治国的保障をもたない憲法は憲法ではない）とするがゆえにではない。事実、シュミットは、社会主義的憲法も憲法と認めているのである。<sup>(13)</sup>

シュミットには、立法は憲法を個別化するものであるとか、憲法を具体化するものであるといった考えは全くない。『現代議会主義の精神的地位』において、すべての議会主義の制度は討論と公開性によってその意味を獲得す

るとし、それは民主主義ではなく、自由主義に属す<sup>(14)</sup>、と議會を理論化するシュミットにとって、議會を憲法の「執行機関」となすことは、議會を貶めることである。議會は、憲法を個別化、具体化するという役割、機能のゆえに存在しているのではない。それは、憲法上、特定の条文に規定されたことを質料因としつつ、精神上、討論と公開性のイデーに規定されていることを形相因として存在しているのである。議會の地位は、憲法下のもの、後憲法的なものとして限定され、憲法に帰属する (off)、憲法による (by) ものであるが、憲法のための (for) ものではない。ヘラーは、憲法のために、立法は拘束されて、そこにすでにある実定化された法命題を個別化するという<sup>(15)</sup>。それは、確かに、いわゆる立法不作為を問えるとする「具体的権利説」のさきがけであろう。しかして、シュミットにはこのような構成は見いだされない。その議會は、このような立法義務からも限定されており、その意味で、自律的である。

## 二 憲法の何性

### (1) 形相性

憲法が何らかの意味で、例えば、立法やそれによってつくられる法律に優位することは、万人が認めるところである。問題は、いかなる意味で、優位しているかである。

憲法は、「諸形相の形相 (forma formarum)」である<sup>(16)</sup>。その優位性は、質料に対する形相の優位性である<sup>(17)</sup>。それは、法律に対する形相ではない。憲法は、国家の形相である。これが憲法の何性についてのシュミットのこたえである。この形相は、具体的内容がそれによって充てんされるべき形式ではない。憲法が形式ならば、それは抽象的、概念的なものでなければならず、立法その他の活動に、十分な自由を用意する枠組みでなければならない。しかして、

ここでの憲法は、「具体的な全体決定」にして、国家の「魂」である<sup>(18)</sup>。魂は人間の形相であって、魂の具体化などない。

シュミットはこの国家の形相・形体 (Staatsform) を説明して、「国家は、君主制、貴族制、民主制である、」という。ここでいう君主制、貴族制、民主制は、誰が法律を定めるのかをいうものではない。それらは、統治のプロセスのあれこれではない。シュミットは、市民的自由の諸原則が、「Staatsform (国家の形相・形体) を単なる立法形式や統治形式にしてしまう」といい、両者を判然と区別している<sup>(19)</sup>。例えば、官僚君主制の下では、君主は、官僚組織の長、第一の執政官 (premier magistrat) であったとされるが、これは政治的な Form (形相・形体) 原理の意味における君主制ではないと断ぜられる<sup>(20)</sup>。真正の君主制とは、「国王のみが排他的に人民の政治的統一体を具現する」という君主の身分、地位をいうものなのである<sup>(21)</sup>。

## (2) アイデア性

憲法が、立法形式、統治形式ではなく、国家の形相・形体であって、それにはしかるべき意味内容があるということから、憲法 (概念) のアイデア性ということがでてくる。憲法とは、何がそれを任意に決定できる名目的概念ではない。それは、アブリオリに積極的な意味内容をもつ概念である。

憲法とは憲法制定権力が定めるものである、という命題は、憲法制定権力が定めるものが憲法であるという命題とは同値ではない。憲法制定権力といえども、単なる立法形式、統治形式に関する規定を指して、これが憲法である、ということとはできない。まして、任意の法命題の集まりを指して、憲法であると決定することはできない。憲法 (概念) は、憲法制定権力に先立つ。憲法であるところのもの、憲法のアイデアは先在し、ただ、あれこれの憲法をそれとして定めるのが憲法制定権力である。

憲法制定が、憲法概念自体の制定ではないということのコロラリーとして、憲法制定は選択行為である。それは、第一義的には、君主制、貴族制、民主制という三つの国家形相・形体からの選り取りである。憲法制定権力の担い手による政治的決定の筆頭に挙げられるのが、ヴァイマル憲法にあっては、民主制への決定であり、また、共和制と反君主制への決定なのである。<sup>22)</sup> 換言すれば、君主制国家、貴族制国家、民主制国家というアイデアがあり、国家のアイデアのすべてとして予めあり、これらの三つの形相・形体を選び取っていない「憲法」は、憲法ではなく、その決定者も、憲法制定権力ではないのである。

### (3) 具体性

憲法（概念）のアイデア性は、憲法制定権力により決定された憲法に、それとは逆の性質を喚起する。憲法はいつまでも三つの国家の形相・形体をめぐるアイデアに留まっているものではなく、他のそれとは区別しえるあれこれの君主制国家や民主制国家として「具体的な全体決定」の所産となる。

妥当しているあれこれの憲法が、もはやアイデアではないのは、それが、「具体的秩序という存在要素」をもつことによる。<sup>23)</sup> 憲法が、全体的にして限界を伴い、具体的にして自律性を許すのは、ただこの秩序ということによる。

## 三 秩序の相対性

### (1) 動態性

秩序とは何か。これには、アウグスティヌスの永遠の定義が与えられている。

「すべてのものの平和は、秩序の静寂である。秩序とは、等しいものや等しくない諸々のものの、各々にその場所を宛がうところの配置である」。<sup>24)</sup>



ここにすでに明らかなように、秩序は静寂 (tranquillitas) である平和との対比において定義されている。すなわち、秩序そのものは、動態的なものを含んでいる。

秩序は、異なる主体を内包しているのであって、画一的な塊ではない。秩序は、諸々の主体に固有の場所、地位、身分を与えるものであって、点的な位置を指示しているものではない。各々の主体は、広がりをもった自らの場所、領域をもつ。それらの領域は、相互に完全に分離され、固定化されているのではない。もし、そうであれば、そこには、もはや秩序ではなく、平和が達成されている。

一者としての神によっては、それらの領域間の重なり合い、揺らぎは出てこない。単線的な位置関係のみならば、宇宙は、それぞれの者にそれぞれの場所が指示される巨大な監獄であってもよい。一者の観点から、番号を与えて、それぞれの者を配置したとすれば、ここでは早速に平和が達成されている。秩序があるとすれば、そこには秩序のうちにある主体間の相互関係がなければならぬ。主体間のいわばせめぎ合いが、秩序を秩序たらしめる動態性をもたらず。

## (2) 規範性

秩序のうちにある主体間の相互関係ということから、規範が出てくる。神Ⅱ一者との一対一の関係の下にあるのは服従である。服従を越えたものが成立するのは、神Ⅱ三位における「ペルソナ関係」の型どりとしての、その三位一体との「垂直的ペルソナ関係」においてである。さらには、同じくその型どりとしての被造物間の「水平的ペルソナ関係」においてである。<sup>(29)</sup> この「ペルソナ関係」から、その者の規範が出てくる。シュミットは『法学的思考の三種類』においてこういう。

「命題『汝が母であるのならば、母の権利・法 (Mutterrecht) であることを行え…』は、抽象的規範性に

対する与えられた具体的秩序の優位を最もよく表現している。この命題は、母に対してと同様に、あらゆる身分 (Stand)、皇帝、諸侯、裁判官、兵士、農民、夫、妻についても妥当する。これらすべての者の権利・法 (Recht) は…: 具体的自然的秩序であり…: 具体的身分の場所 (Standeslage) によってえられるものなのである。<sup>(26)</sup>

母は、父との対比において、子に対して母であり、その身分に即したことを行う。裁判官は、行政官や議員との対比において、当事者に対して裁判官であり、その身分に即したことを行う。ここで重要なのは、それらの規範が、その場所によって生じるのであって、全体としての秩序そのものによって生じるのではないということである。秩序との一対一の垂直関係は、秩序ではない。秩序とは、諸々のものの水平的配置だからである。

「我々は、規範が、ノーマルな状態、ノーマルな型を前提としていることを知っている」。<sup>(27)</sup>

秩序の下にある、特定の重なり合い、せめぎ合いを伴った水平的配置は、ノーマルな状態と呼ばれる。ある者にとつての規範は、秩序全体にわたるノーマルな状態から出てくるのではない。秩序の下の個々の者は、自らが観念しえる自らの身分に即した、それをめぐるノーマルな状態を前提とし、そこからの規範に拘束される。

### (3) 単位性

「中世のアリストテレストマス其自然法は、法学的秩序思考であり、それに対して、一七、一八世紀の理性法は、抽象的規範主義でもあり、決断主義でもある」。

「中世のアリストテレストマスの自然法は、本質と存在の諸段階のうちに、上位・下位の諸秩序、配置され、部分化されたものうちに構成され、生命を与えられた秩序統一体である。前世紀にこの自然法が晒された規範主義的誤解は、今日では消えている」。<sup>(28)</sup>

その『法学的思考の三種類』において、シュミットがこう述べたとき、それは「アリストテレストマス自然的自然法」について全く正しかった。ただ、その誤解には、決断主義的誤解というものがあることを知らなかっただけである。その誤解は、神の命令による秩序維持を語る。

『刑罰は、もつばら不正を処罰するために、神の命令によつて与えられたもの』と觀念された。かくして主権国家がみづから他の主権国家の不正を処罰する場合、かれはその上位の權威たる『神の役者』<sup>エキンヤ</sup> Minister Deiとして、そのことを行ふのであつた。上述のことによつて、スアレスの、従つてかれによつて代表されるスコラ学派の刑罰戦争に関する理論の構成がすくなくとも主要な論点において明らかになつたとおもふ<sup>(29)</sup>。

この Minister Dei論は、国際法の学説上は次のように発展的に理解されている。

「グロティウスが『戦争と平和の法』(De jure belli ac pacis, 1625年)において提示しようとしたもの1つが、この世俗化された正当原因であつた。そこで彼が示した『理性に基づいた戦争』は、それまで法王の権力を背景にして唱えられてきた『神の目からみた正戦論』からの大転換を意味した<sup>(30)</sup>。

「グロティウスは、強力な普遍的合法性へのパトスをもつが、確たる、法学的問題意識はもっていない。おそらく、まさにそのことが、彼の長続きする人気に關与している<sup>(31)</sup>」。シュミットがこう評するグロティウスの規範主義的理性法は、神の側からの決断、その命令の「秩序」からの「大転換」だったのか。

このような構成は、神の代理としてなされる、神の目からの正しい戦争に抗う者に観点を移したと勝手に破綻する。神の側に抵抗して戦争を遂行する者は、神の代理者を侵害することで、神の意志、超自然的秩序にも背くのであろうか。それならば、他国を侵害したと勝手に自らを罰しなければ、二つの罪を重ねるのであろうか。

トマスはこのような構成について、人間の意志は神の意志に合致することが要求されているのかという問題を立

てる。そこでは、まず、断罪されるべき大罪を犯した者は、神の意志に自らの意志を合致させるべく、自ら進んで、自らの永遠の断罪を欲すべきか、ということが、喚起される。これに対するトマスの答えは、「そのようなことをめぐっては、人は（一般的に）神の正義を欲し、自然的秩序の保持されることを欲すれば足りる」であり、自らの断罪を意志する義務というものを否定する。そして、この前後のトマスの記述こそは、Minister Dei論を、決断主義的誤解を無化し、アウグスティヌス以来の伝統を強化する秩序論なのである。

「あるものは、異なる仕方でも理性によって考慮されるのであって、ある根拠 (ratio) の下では善であり、別の根拠 (ratio) に即せば善ではない。したがって、ある者の意志が、善の根拠 (ratio) をもつところのものに即して、その存在を欲するならば、善である。一方、別の者の意志が、悪の根拠 (ratio) をもつところのものに即して、同じものの不存在を欲するならば、その意志も、実に、善たるだろう。ちょうど、裁判官は、強盗の死を欲するならば、それは正しいゆえに、善い意志をもつ、というごとくである。別の者の意志、一つには、同じ者（強盗）が死なないことを欲する、妻や子の意志は、死が自然本性に即して悪であるかぎり、実に善なのである。

裁判官は、正義という共通善を配慮し、盗賊の死を欲するが、それは、公共体 (status communis) との関係に即して、善の根拠 (ratio) をもつ。強盗の妻は、考慮すべき家族の私的な善をもち、これに即して、配偶者たる強盗が殺されないことを欲する。ところで、全宇宙の善は、宇宙の創造主にして統治者たる神によって把握されるところの当の当のものである。神が欲するところのものは何であれ、全宇宙の善であるその善性であるところの共通善の根拠 (ratio) の下に、欲する。一方、被造物の、その自然本性に即した把握というものは、ある者の、その自然本性に相応する特殊な善のそれである。よって、普遍的（宇宙的）善に即し

ては善ではないところのあるものが、特殊な善に即しては善であるということが起こり、その逆もしかりな「<sup>32)</sup>ある」。

ここで明らかにされているのは、家庭 (familia) という単位 (status) と公共体・国家という単位 (status communis) との区別、さらに、それらと全宇宙や神との区別である。各々の単位に属するものは、他の単位に即した善に拘束される必要はない。そもそも、全宇宙の善は、ただ神のみが把握しえるのであって、被造物は、その自然本性に即した把握しできないのである。裁判官は、神の目から、その全宇宙的善のために、神の代理として死刑判決を下すのではなく、ただ、国家という単位の善に照らして、国家の代理として死刑判決を下すのである。家庭という単位に属する強盗の妻は、妻たることを行わんとして、死刑に反対するが、それは何ら反国家的行為ではないのである。なんとすれば、国家とは、家庭という区分された下位の単位を持つものであり、その自律性を許すからである。国家は秩序だからである。

この秩序の本義を捉え損ねるときのみ、国家は自然的秩序、さらには、超自然的秩序の従属物に、その執行者 (Minister Dei)、駒になり、反対側の者に、神の名における、刑罰戦争への降伏と死刑判決への賛意が説かれる。それは、ヘラーの言葉を借りて言えば、理論的には根拠がなく、実践的には無意味であるか、さもなければ、危険である。

#### 四 憲法基礎づけ論

##### (1) コスモス

「憲法は政治的、社会的秩序の特殊なあり方。憲法はここでは、上位と下位の秩序の具体的なあり方を意味する」。

シュミットに憲法とは何かを問うならば、それは秩序ということになる。これは、命令の系統でも、単なるヒエラルキーでもなく、アウグスティヌス・マスの秩序である。「国家は、憲法をもつのではなく、Verfassungである」というシュミットの強調がこれを、疑いようもなく示している。国家は一つのstatusであるが、同時にそれは、そのうちに諸々のstatusをもつ秩序である。この秩序の具体的なあり方、すなわち、その形相(Forum)が憲法なのである。

およそ秩序は、与えられたものと観念されているのに、この「秩序としての憲法」は、どのようにして「決定としての憲法」と整合するのであろうか。これが公法理論の難問であるし、課題である。まず、「決定としての憲法」を全面的、かつ、断固として否定する者がある。

「人は憲法(constitution)を作ることができず、いかなる正当な憲法も書かれることはない」。

「すべての憲法はその始原において神的なものであり、その帰結は、人間は、神によりたのみ、その道具・役者(instrument)になるのでなければ、そこでは何もできないということである」。

「その創出が人間に属さないのみならず、助力を受けない、我々の力は、既存の憲法制度をよりよいものに変えることにすら及ばないと思われる」<sup>(33)</sup>。

ジョゼフ・ド・メーストル(Joseph de Maistre)は、「決定としての憲法」を完全に否定する。憲法は神から与えられて、不文のうちすでに存在しているのである。ド・メーストルは、憲法制定権力の主体に関して、それ人ではなくて、神であると説いているのではない。通常、この問題に関しては、例えば、シェイエス(Emmanuel Joseph Sieyès)が持ち出され、その主体が神から人、国民に切り替わったというように説明される<sup>(34)</sup>。しかし、国民の憲法制定権力主体性を論じることは、ド・メーストルに対抗するのに不十分である。そこで否定されているのは、

憲法が次々に制定されて、転換されていくことそのものである。そこでは、神が次々に新たな憲法を制定し続けることも否定されている。

「いずれの共和制でも好きに取ってくるがよい。通常、そこに、我々は、そのうちに、ふさわしい意味の主権が存する偉大な議院 (Conseil) を、見つけるだろう。この議院は誰が設立したのか。自然・本性 (nature) / 時間・歴史 (le temps) / 環境 (les circonstances) / すなわち、神である」。

「歴史は政治の実験であり、すなわち、唯一のよきそれである。物理学において、思弁的理論の百の書物も、実験の前では、消え失せるのと同様、政治学 (la science politique) においても、十分に確証された事実によって、多かれ少なかれ立証可能な帰結でなければ、いかなる体系も認められない。

人が、いずれの政体が最も人間にとって自然本性的であるかと問えば、歴史はこうこたえるものである。それは君主制である<sup>(35)</sup>」。

憲法は、神によって、自然本性に刻印されており、それが歴史という実験によって明らかにされていくのである。憲法は、その都度の決断の結果ではなく、それを探ろうとすれば、歴史の中にあつて不変のものをあぶりださなければならぬ。そして、実際に、ある憲法 (君主制) が不変のものとして見いだされるといふのである。

ド・メーストルが持ち出す当の歴史に訴えて、異なる帰結を導くのがシュミットである。

「キリスト教は、ローマ帝国が支配する世界において、一つの政治的宇宙、すなわち、静寂化され、それにより非政治化された『コスモス (Kosmos)』のうちに、生まれた。この政治的宇宙という状況は、民族移動のうちに瓦解した時に終焉した。しかし、全中世の理論は、政治的宇宙のイデーを堅持した。教皇と皇帝がこの宇宙の担い手であった。一六世紀になると、政治的宇宙の理論、その擬制でさえ、不可能になった。今

や形作られ、承認された多数の国家の主権が存在し、世界は、もはや明らかに政治的多元性の状況に移ったからである<sup>(36)</sup>。

シュミットが基本権（自由権）の基礎づけ論として、これを語っていることが重要である。シュミットによれば、この古代的コスモスにおいては、個人の自由な領域は、不条理で、不道徳なことだったのである<sup>(37)</sup>。そこにあるのは、個人の自律性などない固定化された全体国家（帝国）である。それは、一方で何ら欠くところ、隙間のないまったく「秩序化」された完成体である。

個人をコスモスとの直接性のうちに捉え、その規範を、すなわち、自律性なき規範を導いたのが、ストア学派であった。宇宙・自然本性・個人を一体化するそのコスモロジーは、それを神的・自然的憲法とみなすド・メーストルと同様、コスモスの崩壊など知らない。では、コスモスの崩壊というものはいかにして理論化され、基礎づけられるのか。まずもってそれは、コスモスを自然本性と完全に切り離すことによるのである。

## (2) 制定

ストア学派的自然本性論とトマスの善論を区別し、いわば自然本性なき自然法論を明示したのが、フィニスであった<sup>(38)</sup>。シュミットが、具体的秩序論とするアリストテレストマスの自然法論は、そのようなコスモロジーの否定の上に展開されているのである。では、シュミットにとって、およそ秩序論にとって、コスモス（政治的宇宙）とはどのようなものとして捉えられるのか。少なくともシュミットの語るコスモスは、技術的に言って、自然本性とは無関係である。なぜなら、そのようなコスモスはその名にもかかわらず、地球の一部をなしているに過ぎないからである。ヨーロッパという局所性は、自然本性を基礎とすることからは、遠く離れている。一方で、ローマ帝国は、神によってその憲法＝秩序を与えられた *Reich Gottes*（神の国）ではない。神の帝国は民族移動などに



よって滅ぶわけがないからである。

コスモス（政治的宇宙）というのは、イデーに過ぎない。ローマ帝国はこのコスモスをノーマルな状態とし、それを志向する秩序だったのである。このような秩序は特殊な秩序たらざるをえない。コスモスたろうとすれば、その秩序は不可避的に、自然本性の指示する自然的秩序、もしくは、神に与えられた神的秩序であるとの擬制が必要となる。

自然的秩序、神的秩序と決別し、コスモスたることを断念するところに、「決定としての憲法Ⅱ秩序」が成立する。コスモスを志向し、その擬制を構成しようとするかぎり、その憲法Ⅱ秩序は所与のもの、恒久的ものでなければならぬ。ローマ帝国崩壊後、真に決定的であったのは、もはやコスモスは理想ですらなく、政治的多元性が是認され、まさにそれとして *constituer* されたことである。ド・メーストルの主張とは反対に、人は個別国家を自覚的に *constituer* してきたのである。もはや還るべきコスモスがないとすれば、憲法Ⅱ秩序は、制定されたものであってもなんらそれたることを損なうものではない。そして、ここから、次々に制定されて、転換されていく憲法Ⅱ秩序ということが出てくる。

### (3) 秩序論の完成

秩序論は完成論に支えられた理論である。完成論の下支えがなければ、秩序論は、その特性ゆえに、ストア派的自然本性論、もしくは、ド・メーストルの歴史本性論に吸収されてしまう。秩序概念そのものは、それが恒久的のコスモスを志向するものであってもよいことからして、そうである。コスモロジーから秩序論を解放し、憲法Ⅱ秩序の制定行為、そのコララーとしての憲法の転換を基礎づけるのは、完成論である。

秩序論と完成論はどのような関係にあるのか。この解答にすべてが懸かっており、これによって憲法の完全な基

礎づけが可能になる。その解答は、秩序論を幾何学と、完成論を数論とおけば、数学が与えてくれる。ここで、幾何学は量に定位するものとし、秩序論は存在に定位するものとする。また、数論は数（自然数）に定位するものであり、完成論は善に定位するものである。ここでは、量と存在、及び、数と善は完全に同義である。

「数学、それは量の科学である」。これは、アリストテレスに遡る古典的観念である。<sup>(39)</sup> 一方で、「数学は科学の女王であり、数論は数学の女王である」(Karl Friedrich Gauss)と言われ、<sup>(40)</sup> その数論の定位する自然数は、当のガウスにとっても、量や空間の概念とは別のものだとされていた。<sup>(41)</sup> この両者の統一、すなわち、数学の統一 (unification des mathématiques) は、早くもピタゴラス学派によって夢見られていたことであったが、一九世紀後半に成し遂げられた。それは、「両者のいわば対等合併ではなく、「古典数学の数論化 (arithmétisation des mathématiques classiques)」という形でなされた。

量(幾何学)の側が数論化されたということは、実数(概念)が数論化されたということであり、その鍵は、無理数であった。実数を構成する無理数以外のもの、すなわち、「整数や有理数を自然数から定義するのは簡単」であって、<sup>(42)</sup> ただ無理数だけが難問として取り残されていた。残されていたというのは、無理数、厳密には、無理量の存在そのものは、量(幾何学)的概念として早くから証明されていたからである。よく知られているように、ピタゴラス学派によって、正方形の対角線の長さ(量)は、その辺の長さ(単位量)との整数比では表せないこと(通約不能)が、その学派の夢や原理を根本的に打ち砕くものとして、発見されてしまったのであった。「量を測るということはおよそ、実数の漠然とした観念を含む」といわれるように、<sup>(43)</sup> 量、特に長さに対応するものとしては、無理数も、いわば可視化されており、その意味では、実数も把握されえた。すなわち、例えば、正方形の辺の長さも対角線の長さも同じ直線上にとることができるのであって、そのことを前提とすれば、ある単位長を「1」としてと

た場合、あらゆる長さ（「 $\sqrt{2}$ 」など）が直線上に存在することになる。

ところが、直線上のものは、このように考えているかぎり、いつまでも長さとして存在するに留まり、数ではなく、あくまでも量の概念に属している。この直線に存在するはずのものを、数として構成し直すことが、数論化の眼目である。それは、ブルバキ (Bourbaki)、フランスの数学者グループのペンネーム) によって、次のように明晰にまとめられている。

「この量の理論 (la théorie des grandeurs) を用いることは、確かに、公理的に直線の点の集合 (ひいては実数の集合) を定義することに、また、そのような集合の存在を認めることにつながるのである。このアプローチは、本質的には正しいのであろうが、有理数だけから出発して、完成化によって (par complétion)、そこから実数を導き出す方が、明らかに望ましいのである」<sup>(44)</sup>。

この数論化には同時期に複数の数学者が成功しているのであるが、数学家カジョリ (Florian Cajori) は特にこう評する。

「G・カントールとデデキントに、我々は、中世の教父やアリストテレスの著作に遡る探求の頂点を具現する線形連続体 (linear continuum) の重要な理論を負っている。この近代連続体によって、『数、整数や分数の概念は、測定されえる大きさとは全く独立な基礎に置き直され、純粹解析は、数のみを扱う体系とみなされ、それ自体は測定される量には関わりないのである』<sup>(45)</sup>。

カジョリは、量の概念からの独立性を強調するが、カール・ボイヤー (Carl B. Boyer) は、この数論化が幾何学に負っているものも指摘している。

「デデキントの実数は、ある意味で、人間精神の創造物であり、空間や時間に対する直観とは独立である。

：幾何学が、あるべき連続性の定義への道を指示し、それでいて、最後には、その幾何学は、この連続性の概念の正式な数論的定義からは排除されたのである<sup>(46)</sup>。

実際に、デデキント (Richard Dedekind) の「連続性と無理数」ではっきりと、連続性の概念 (それは公理とされる) は、直線のイメージ (Vorstellungen von einer Linie) から得られるものと述べられている<sup>(47)</sup>。そして、そのイメージの本質はこう説明される。

「デデキントは、線分の連続性の本質は、漠然とした近接性によるものではなく、全くその逆の性質による」との結論に達した。すなわち、線分上の一点による線分の二つの部分への分割という性質である<sup>(48)</sup>。

連続性は直線のイメージのうちに直観、予見されるのであるが、その実、それは、数論的にのみ後づけられるものでしかない。デデキントはいう。

「空間が現実的存在であるとしても、空間は必ずしも連続でしかありえないということはない。不連続であったとしても、数え切れないその特質は、そこに残り続けるだろう<sup>(49)</sup>」。

古典的ユークリッド幾何学が、現実の存在をその対象とした体系であったことが、近代の公理的幾何学との対照において強調されるが、よく知られているように、幾何学 (γεωμετρία) は、大地 (γη) を測ること (μετρώ) を語源とする。このような幾何学、なかんずく、プラトン学派のモットー、「神はいつでも幾何学す」の向こうを張って、デデキントは、「[αἰ. ὁ ἀφρονος ἀποθνήσκει] (人間はいつでも数論す)」とその著作「Was sind und was sollen die Zahlen? (数とは何であり、何であるべきか)」のくちびを切るのである<sup>(51)</sup>。このタイトルがすでに示しているように、数とは、空間や量がそうであると考えられたように「存在するもの (ᾔν)ではなく、「あるべきもの (ἵστο-be)」なのである。

ここまでくれば、幾何学と秩序論、及び、数論と完成論の平行性をみることは困難ではない。完成論とは何かはこう要約できる<sup>(52)</sup>。それは、数論とともに、あるもの（自然本性、歴史事実）ではなく、あるべきもの（善）に定位することを求める。自然法の基礎、実践知の真理は、現実の存在（自然本性、歴史事実）から引き出されるものではない。すべては、あるべき完成という目的に懸かっている。

「…この完成を発展させつつ、その完成—第一の実践的諸原理に適合する諸行為によってその実現が可能となる—を予見することによって、実践知は真となる」<sup>(53)</sup>。

この「予見された完成」が直線、厳密に言えば、直線の連続的イメージである。そして、この「予見された完成」概念そのものを、完成論は秩序論に負っているのである。

二つの有理数の間に必ず有理数があることは、両者の差を等分し、前者に加えれば、第三の数が出てくることか  
らすぐに分かり、この操作を繰り返せば、好きなだけ始めの二つの間を数で埋めていくことができる。しかし、この操作で達成されるのは、稠密 (dense) であって、連続 (continuity) ではない。「稠密性は連続性ではない。稠密は連続に及ばざること遠しである」といわれる<sup>(54)</sup>。完成論という完成はこれをもって完了するということはない。逆からいえば、「第一の実践的諸原理に適合する諸行為」の蓄積によって、現実達成されるものは、完成そのものに及ばざること遠しである。そして、連続性が幾何学によって直線のそれとして与えられるように、「予見された完成」は秩序論によって与えられるのである。端的に言ってそれはコスモス (完成体) である。

ここで、幾何学と秩序論のもつ二重性が確認されなければならない。幾何学がその始原において大地という現実の存在を対象とし、その測量に関わったように、秩序論もその始原においては、歴史を対象とし、その記述に関わっていた。実際、「存在」概念を強調するシュミットは、特定の時代の歴史事実をモデルとすると理解されている

のである。<sup>(55)</sup> 一方で、幾何学は、現実の観察記述とはかけ離れた要素もつのである。連続性に関して、これをポイヤーはゼノンのパラドクスに関連させて次のように説明する。

「ゼノンのパラドクスは、この事実をとらえ損なうことの結果である：動きの動態的直観が、連続性という静態的概念と混同されている。前者は、ア・ポストリオリな科学的観察記述のことからであって、後者は、ア・プリオリな純粹な数学的定義のことからである」<sup>(56)</sup>。

連続性は、ア・プリオリなものであって、それを、直線のイメージによって予見させたのは幾何学である。まったく完成は、実践行為には遠く及ばないア・プリオリなものであって、それを、ローマ帝国等のイメージによって予見させたのは秩序論である。コスモスは、神や自然本性を持ち出さなければ容易には説明できないほどに、所与的なものであり、先どられたもの、すなわち、イデアである。しかし、この完成体（連続体）が提示され、予見されなければ、ア・ポストリオリな実践行為は、動機も目標もない特定の基準に則ったその都度その都度の手続き履行になってしまう。フィニス自身は、この完成が、開かれている（open-ended）ことを強調するが、完全に開かれたものは目的になりえない。それは何らかの形で閉じたもの、予見されるものでなければならぬ。これが、秩序論の完成論への貢献である。

完成論の秩序論への貢献は、まず、このコスモス、完成体が神与のもの、自然本性から引き出されるものでないことを明示することであった（コスモロジーなきコスモス）。それはイデアと呼ぶのがふさわしい。憲法Ⅱ秩序が捉えることができ、場合によって志向できるものとしてあるからである。しかし、まさにそれが志向される対象であるということからして、憲法Ⅱ秩序はそこから演繹されるものではない。ド・メーストルのいうところに反して、憲法制定は、発見、認識に属すのではなく、選取り、実践に属す。このことを説くのが完成論である。

完成論はすべてを完成という目的の下に置く。その実践的行為というのは、最も冷徹な分析用語でいえば、目的に対する手段となる。実定法の制定は、完成という目的に至るための段階、手段である。<sup>(9)</sup> 憲法の制定もまたそう置かれる。コスモスを志向するというその擬制も、まさにそのような選択をしたということからして、実践である。しかし、政治的多元性が是認されたということの真の意味は、政治的多元性から出発することが、直観されたコスモスの擬制よりも、よりよい手段だと自覚されたということである。世界は、国家という下位の自律的単位 (status) が制定されることで、迂遠ながらも、完成への道を踏み出したのである。これは、幾何学的直観を避け、「有理数だけから出発して、完成化によって (par completion)、「そこから実数を導き出す」ということに完全に対応している。ここでは詳論できないが、各々の単位は、善がまずもって見いだされるところの単位であるため、理論上は、善概念と置き換えることができる。すなわち、各々の者がその属する単位に即して把握する善 (有理善) から出発して、完成化によって、完成体へ向かうのである。憲法制定は、いかに逆説的に響こうとも、その出発点 (単位) を定めるといふ実践、手段・中間項 (medium) 選択なのである。全宇宙的善 (コスモス) は、実数がそうであるように、それとして端的に達成できるものではなく、有理善から出発して、個別のア・ポステリオリな完成化によって漸次実現されるものである。このことが、完成論の秩序論への真正の貢献である。

このように、憲法制定を手段とすることで、それがいわば試行錯誤という意味を含んだ実践とされるために、次々になされることが認められ、憲法が転換することになる。それは、歴史の流れに強いられられた趨勢というものはなく、実践的にいって、正しい選択であった。なんとすれば、カトリック神学はあげて、他ならぬ神が、その善性、コスモスの観点より直接に世界に命令を下すことではなく、世界に家族などの単位を設けて、それらに自律性を許して、統治することを選んだと教えるからである。秩序論と完成論のその神学は実に、憲法基礎づけ論である。

おわりに

生存権についての「具体的権利説」と呼ばれる高田敏教授の学説は、「福祉国家」から「社会国家」への転換（その憲法の構造転換）を重大なものとして受け止め、その帰結として展開されたものであった。<sup>(58)</sup>ヘラーは、その先駆者として、この転換を説いたのであるが、『『社会的』なもの促進と民主制・法治国家とを一体のものにとらえ、そこにおける法律の意義を強調する』立場であった。<sup>(59)</sup>このヘラー的理論構成における、憲法の意義は、民主制原理、実質的法治主義原理を導入することにより、その転換を成し遂げるという役割である。これも「決定としての憲法」ではあるが、「具体的な全体決定」とはいえない。

そもそも「具体的権利説」は、ヘラーのように憲法に対して、限定された役割しか認めないものではなく、むしろ、その逆である。<sup>(60)</sup>ここで、今一度、憲法に積極的な役割を認め、同じく「警察国家」、「福祉国家」的構成を批判するシュミットが想起されるべきである。

「c」『公共の安全と秩序』の前提としての憲法。

…憲法は国家の基本的組織を規定し、それにより、何が秩序であるかを決定する。…憲法は、国家的なものにおいて何がノーマルな秩序なのかを言明したものである。その課題とその意義は、何が公共の利害、公共の安全と秩序であるかをめぐる争いを、その基礎から決着したということのうちに存する。公共の安全と秩序という概念は、単に警察法上の関心なだけではなくて、憲法の範疇なのである。ここで、安寧と安全についてのいしえの、前三月（革命）的概念を用い、行政法的発想でもって、警察に対する法治国家的制限を念頭においた警察法が構成したように、全国家を包括する独裁を扱おうとすることは、政治的にはナイー



ブであり、法的には誤りである。全体として国家が何であるかは、ノーマルなものと前提された状態を觀念して、まさに憲法が決定するのである<sup>(61)</sup>。

通説が、ワイマール憲法第四八条下の大統領独裁の「根柢」となす「公共の安全と秩序」について論じたこの箇所、シュミットの憲法Ⅱ秩序論が如実に表れている。憲法こそが秩序だと繰り返されている上に、「ノーマルな状態」という重要概念と憲法との関係も明確にされている。ここで注目すべきはシュミットがはっきりと「警察国家」、「福祉国家」的なるものを否認していることである。大統領にとっても、他のいかなる行政主体にとっても、憲法の外に、依るべき基準などないのである。

シュミットが、自由権論者であったとしても、それは、その憲法Ⅱ秩序論上、次のような憲法による決定を妨げるものではない。その決定とは、「健康で文化的な最低限度の生活」が「ノーマルなものと前提された状態」として觀念され、国民はそれを保障される身分、地位にあるとする決定である。従来、個人にそのような身分、地位を保障することは、家族、親戚、あるいは、修道院など、一言で言って、社会の関心だったという意味でも、それは社会的権利と呼びえるのであるが、全体決定である憲法によって、国家と社会との役割分担、境界は修正、変更されるのである。より厳密に言えば、「健康で文化的な最低限度の生活」は、国家の状態に組み込まれ（秩序化される）のである。このことは、しかし、憲法によって、「社会的なものの促進」一般が、国家に、その課題、目的として課されたということではない。

この点を明らかにするためにも、次のシュミットの国家形相（憲法）の記述を確認し、諸々の概念整理をする必要があるであろう。

「国家は人民の特定の Status であり、政治的 Einheit の Status である。国家形体 (Staatsform) はこの Einheit

の形づくり (Gestaltung) の特殊なあり方である<sup>(62)</sup>」。

まず質料としての人民のまとまり、すなわち、社会が存在する。それに憲法、すなわち、形相が与えられ、国家が成立する。秩序は、この社会と国家の全体である。国家は、点的、連続的にそこを独占するものではなく、ある幅をもった単位 (status) でしかない。この憲法制定は、ちょうどある像をデジタル画像化することと同じである。デジタル化というのは本来連続体である像を有限のピクセル (単位) で置き換え、曲線をもたないいわばガタガタしたブロック状のものに変換してしまうことをいう。これは連続体をそれとして把握することを断念すること、逆に、それに明確な形を与えるものである。断念というのは、その単位 (ピクセル) を漸次細かくし、より緻密化 (「無限小解析」) していくことの断念である。ある status の中まですらに画定、「秩序化」されることはなく、そこには自律性が残される。

憲法Ⅱ秩序の制定とは、社会という連続体に対して与えられるものである。その社会という連続体が、複数の単位に画定、配置された後のその単位の総体を国家という。その際、未だにその単位の中であって、画定されていない領域は社会として残り続ける。完全共同体 (perfecta communitas) というのは、国家という形をもちつつも、未だに社会である領域をも内包している秩序全体である。真に憲法をもつ主体は、この完全共同体であって、国家ではない。国家自体は完成のための手段であって、完成に向かう当のものではない。憲法は、社会にとってこそ憲法であり、それによって、形づけられた社会が国家なのである。一方で、国家と遮断 (区別) されて語られる、単位に囲まれたいわば小さな社会は、それゆえ、無定形の、ただ自律的な、自由の領域である。

秩序論と完成論からの憲法基礎づけ論は、対峙し合う二つの領域という意味での国家と社会の二元論を否定する。完成論が、そのような社会の局所性、閉鎖性を許さないからである。社会こそが完成に向かうべき主体なのである。

またこの向かうという実践が、完全共同体を開かれたものにする。一方で、秩序論が、社会の独自の自己形成、自己指導を許さない。国家とはまさにそれをめぐる決定の所産であって、国家を介してはじめて何が社会にとってもノーマルな状態かが知られるのである。このノーマルな状態という基準が、完全共同体に座標を与える。

この意味で、この憲法基礎づけ論の核心を、*extra constitutionem non ordo*（憲法の外に秩序なし）という語で示すが、秩序論と完成論との相互補完性については、数学に *ignorabimus* を否定したかのヒルベルト (David Hilbert) とともにこういおう。

*Wir müssen wissen.*

*Wir werden wissen.*

- (1) 福島涼史「トマス・アクィナスの完成論—ジョン・フィニス自然法論の公法理論へのインパクト—」阪大法学第五七巻第六号(二〇〇八年)二一九—二四八頁。
- (2) 高田篤「生存権の省察—高田敏教授の『具体的権利説』をめぐって—」『法治国家の展開と現代的構成 高田敏先生古稀記念論集』(法律文化社、二〇〇六年)一三四頁。
- (3) 高田・前掲注(2)一三七、一四〇頁。
- (4) 高田・前掲注(2)一四一—一四二頁。
- (5) 高田篤「シュミットとケルゼン—民主制論における相反とその意義」初宿正典ほか編『カール・シュミットとその時代 シュミットをめぐる友・敵の座標』(風行社、一九九七年)一六頁。
- (6) Hermann Heller, *Der Begriff des Gesetzes in der Reichsverfassung*, in: ders., *Gesammelte Schriften* 2. Band, A. W. Stühoff, 1971, S.229. ヘルマン・ヘラー(大野達司・山崎充彦訳)『ヴァイマル憲法における自由と形式: 公法・政治論集』(風行社、二〇〇七年)九五頁。
- (7) Heller, (Anm. 6), S.231. ヘラー・前掲注(6)九七—九八頁。

- (8) Heller, (Anm. 6), S.245-246. クラー・前掲注(6)一七七頁。
- (9) Carl Schmitt, *Verfassungslehre*, 8. Aufl., Duncker & Humblot, 1993, S.23. カール・シュミット(阿部照哉・村上義弘訳)『憲法論』(みすず書房 一九七四年)四一頁。
- (10) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.75. シュミット・前掲注(9)九八頁。
- (11) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.150. シュミット・前掲注(9)一七九—一八〇頁。
- (12) 高田・前掲注(8)一三四頁。
- (13) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.233-234. シュミット・前掲注(8)二七一—二七二頁。
- (14) Carl Schmitt, *Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus*, 7. Aufl., Duncker & Humblot, 1991, S.7, 13. カール・シュミット(服部平治・宮本盛太郎訳)『現代議会主義の精神的地位』(社会思想社 一九七二年)九頁。
- (15) Heller, (Anm. 6), S.229. クラー・前掲注(6)九五頁。
- (16) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.5. シュミット・前掲注(6)一九頁。
- (17) 和仁陽『教会・公法學・國家—初期カール・シュミットの公法学』(東京大学出版会 一九九〇年)一七八頁。
- (18) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.4. シュミット・前掲注(6)一八頁。
- (19) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.200. シュミット・前掲注(6)一三四頁。
- (20) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.284. シュミット・前掲注(6)三三二頁。
- (21) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.211. シュミット・前掲注(6)二四七頁。
- (22) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.23-24. シュミット・前掲注(6)四一頁。
- (23) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.10. シュミット・前掲注(6)二五頁。
- (24) Aurelius Augustinus, *De Civitate Dei*, XIX, ch.XXIII, 1. Sanctus Aurelius Augustinus, *Opera Omnia*, Tom. VII, Patrologiae Cursus Completus Series Latina, XLI, 1900, p.640.
- (25) 山田晶『アウグスティヌス講話』(新地書房 一九八七年)一一〇—一一一頁。
- (26) Carl Schmitt, *Über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens*, 2. Aufl., Duncker & Humblot, 1993, S.35-36. カール・シュミット(加藤新平・田中成明訳)『法学的思惟の三種類』(清水幾多郎責任編集)『危機の政治理論』(ダイヤモンド)

モンド社、一九七三年)二七五頁。

- (27) Schmitt, *Über die drei Arten*, S.19. シタマツト・前掲注(26)二五七頁。
- (28) Schmitt, *Über die drei Arten*, S.7, 34. シタマツト・前掲注(26)二四五、二七三頁。
- (29) 伊藤不二男「刑罰戦争の觀念とその理論の形成について」法文論叢第三号(一九五二年)一九頁。
- (30) 田中忠「第4部 武力規制法の基本構造」(村瀬信也ほか『現代国際法の指標』(有斐閣、一九九四年)二七七頁)。
- (31) Carl Schmitt, *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*, 3. Aufl., Duncker & Humblot, 1988, S.106. カール・シタマツト(新田邦夫訳)『大地のノモス 上』(慈学社出版、二〇〇七年)一五三頁。
- (32) Thomas Aquinas, *Summa Theologiae*, laluae, q. 19, a. 10. S. Thomas Aquinas, *Summa Theologiae* : Cura et Studio Sac. Petri Carnello : Cum Textu ex Recensione Leonia : Marietti, Pars Prima et Prima Secundae, Italy, 1952, pp.104-105. ヲベス・アクィナス(高田二郎・村上武子訳)『神学大全 IX』(創文社、一九九六年)四三〇—四三三頁。
- (33) Joseph de Maistre, 'Essai sur le principe generateur des constitutions politiques', *Œuvre complètes*, I-II, Slatkine Reprints, 1979, pp.265-266, 277.
- (34) Ernst-Wolfgang Böckenförde, Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes - Ein Grenzbeffriff des Verfassungsrecht, in: *Staat, Verfassung, Demokratie : Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht*, 1. Aufl., Suhrkamp 1991, S.95. E. W. シッケンフェルデ(松本和彦訳)「国民の憲法制定権力—憲法の限界概念」(初宿正典編訳)『現代国家と憲法・自由・民主制』(風行社、一九九九年)一六八—一六九頁。
- (35) Joseph de Maistre, 'Etude sur la souveraineté', *Œuvre complètes*, I-II, Slatkine Reprints, 1979, p.356, 426.
- (36) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.158. シタマツト・前掲注(9)一八九—一九〇頁。
- (37) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.158. シタマツト・前掲注(9)一八九頁。
- (38) John Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, Clarendon Press, 1980, pp.374-377.
- (39) Florian Cajori, *History of Mathematics*, Chelsea Publishing Company, 1980, p.285. フロリアン・カジョリ(石井省吾訳)『数学史 下』(津軽書房、一九七四年)一〇頁。
- (40) Cajori, *History of Mathematics*, p.343. カジョリ・前掲注(39)一〇〇頁。

- (41) Nicolas Bourbaki, *Éléments d'histoire des mathématiques*, Springer, 2007, p.37. ブルバキ (村田全訳)「実数」(村田全・清水達雄訳)『ブルバキ数学史』(東京図書株式会社、一九七〇年)三四頁。
- (42) 林晋・八杉満利子「自然数の発生学」ゲーデル(林晋・八杉満利子訳・解説)『不完全性定理』(岩波書店、二〇〇七年)一一〇頁。
- (43) Bourbaki, *Éléments d'histoire des mathématiques*, p.184. ブルバキ・前掲注(41)一六八頁。
- (44) Bourbaki, *Éléments d'histoire des mathématiques*, p.195. ブルバキ・前掲注(41)一七九頁。
- (45) Cajori, *History of Mathematics*, pp.397-398. カジョリ・前掲注(39)一六四頁。
- (46) Carl B. Boyer, *The Concepts of the Calculus*, Hafner Publishing Company, 1949, p.292.
- (47) Richard Dedekind, *Stetigkeit und irrationale Zahlen*, in : ders., *Gesammelte mathematische Werke*, Bd. 2, Chelsea Publishing Company, 1969, S.323. テーデキント(河野伊三郎訳)『数にこころ』(岩波書店、一九九七年)二〇頁。
- (48) Carl B. Boyer, *A History of Mathematics*, Second Edition, John Wiley & Sons, Inc., 1989, p.564.
- (49) Dedekind, *Stetigkeit und irrationale Zahlen*, S.323. テーデキント・前掲注(47)二〇頁。
- (50) 溝上武實『ユークリッド幾何学を考える』(ユル出版、二〇〇六年)六〇頁。
- (51) Dedekind, *Stetigkeit und irrationale Zahlen*, S.337. テーデキント・前掲注(47)四五頁。
- (52) 福島・前掲注(一)二一九—二四八頁。
- (53) John Finnis, *Aquinas : moral, political, and legal theory*, Oxford University Press, 1998, p.100.
- (54) 高木貞治「数学雑談」復刻版 近世数学史談・数学雑談(共立出版株式会社、二〇〇六年)一一六頁。
- (55) 和仁・前掲注(17)二〇六一—二五一頁。
- (56) Carl B. Boyer, *The Concepts of the Calculus*, 1949, p.295.
- (57) 福島・前掲注(一)二四〇—二四一頁。
- (58) 高田・前掲注(2)一四〇—一四二頁。
- (59) 高田・前掲注(2)一四二頁。
- (60) 高田・前掲注(2)一三七頁。

- (61) Carl Schmitt, Die Diktatur des Reichspräsidenten nach Artikel 48 der Weimarer Verfassung, in : ders., *Die Diktatur von den Anfängen des modernen Sonnenritisdankens bis zum proletarischen Klassenkampf*, 3. Aufl., Duncker & Humblot, 1964, S.242-243. カール・シュミット(田中浩・原田武雄訳)「ライヒ大統領の独裁」(田中浩・原田武雄訳)『大統領の独裁』(未来社、二〇〇二年)六一―六三頁。
- (62) Schmitt, *Verfassungslehre*, S.205. シュミット・前掲注(9)二四〇頁。