

# ヘライトの思想と自由の問題

笹澤 豊

## 1 消極的自由の特質

ヘライトの思想は、平等主義を基本とし、「平等な自由」の実現をめざす思想である。<sup>①</sup> 思想の自由、信教の自由、表現の自由、居住、移転、職業選択の自由、学問の自由、等々、さまざまな自由があるが、ヘライトの思想は、これらの自由を万人が平等に持つのでなければならぬと考える。ノージックの「自由至上主義」(Libertarianism)も、そうした「平等な自由」への要求に定位置したものであると言えよう。彼はロールズの「格差原理」を退けるが、それは、この格差原理が個人の(ルールに従った)自由な活動に対する干渉を意味すると考えるからである。ロールズの格差原理は、「社会的および経済的不平等は、それらが最も不利な立場にある人々の最大の利益になるように調整されるべきである」と述べるが、この原理が要求する調整、すなわち課税による財の再分配は、ノージックからすれば、特定の人々に特定時間の強制労働を課することと同じであり、特定の人々から活動の自由を奪うことにほかならない。<sup>②</sup>

だが、たてまえとしてはともかく、現実問題として、「平等な自由」を実現することはたして可能なのであろうか。居住や移転の自由が万人に認められていたとしても、それを行うだけの経済的条件を欠いている人々にとっては、この自由は実際上ないに等しい。職業選択の自由が万人に等しく認められていたとしても、職業によって要求される資格や技術や知識を持たない者にとっては、この自由は実際上ないに等しい。テイラーの言い方を借りれば、「機会概念」としての自由が万人に保障されたからといって、万人が「実行概念」としての自由を手に入れることが

できるわけではないのである。<sup>(1)</sup> ロールズの理論が格差原理を導入するのは、こうしたことを考慮し、「平等な自由」への要求に実質的な基礎を与えようとするためであるといえよう。彼が格差原理を取り入れるのは、それによつてもたらされる財の平等が、実質的な自由の平等を作り出す基礎的条件になると考えるからである。「平等な自由」への要求が彼の理論の根本にあることは、彼のいう「正義の二原理」が「平等な自由の原理」を第一原理としていることにも端的に現れている。「各人は、万人にとつて同様の自由の体系と合致しうるような、平等な基本的自由の最も広範な全体系に対する平等なヘライト」を持つべきである<sup>(2)</sup>。とこの第一原理は述べるが、彼はこの原理に全面的な優先性を与えて、「自由はただ自由のためにだけ制限されうる<sup>(3)</sup>」としている。格差原理の導入がノージックの言うように特定の人々の自由の制限を意味するとしても、この制限は「平等な自由」の実質的条件を作り出すための必要な措置とみなされねばならないのである。

ノージックとロールズの見解がどれほど隔たっているにせよ、両者は平等なヘライトへの要求を根本にすえる点で通底している。ノージックやロールズに限らず、ヘライトの思想家であれば、ヘライトが万人に対して平等に認められるべき最も基本的な権利である、ということだけをだれも否定しないであろう。ヘライトの思想家は、本質的に自由主義者なのである。——さてそうであるなら、いま我々が考察しなければならぬのは、ここで主張されるヘライトの内実である。さまざまな自由があるが、ヘライトの思想の基礎におかれるべきヘライトとは、いったいどのようなものなのであろうか。我々各人が平等に持つべきだとされるヘライトとは、どのような意味での自由なのであろうか。また、このヘライトへの要求を、ヘライトの思想は本当に実現することができるのであろうか。ヘライトの思想とヘライト概念との関連を問い、そこに含まれる問題点を検討することが、本論考の課題である。

そこで、考察の手がかりとして、バーリンの『自由論』を取り上げよう。彼はヘライトの意味として二つの概念を区別し、それぞれに「消極的自由」（ないし自由の消極的意味）、「積極的自由」（ないし自由の積極的意味）という呼称を与えている。この二つの自由概念は、彼によれば、以下のような異なった二つの問いに対応している。(一)「主体——一個人あるいは個人の集団——が、いかなる他人からの干渉も受けずに、自分のしたいことをし、自分のありたいものであることを放任されている範囲、あるいは放任されているべき範囲はどのようなものであるか」——この問いに対する答えの中に含まれているのが、消極的自由概念である。他方、(二)「或る人があれよりもこれをする、あれより

もこれであること、を決定できる統制ないし干渉の根拠は何であるか、また、だれであるか——この問いに対する答えの中に含まれているのが、積極的自由概念である。つまり、消極的意味における自由とは、「からの自由」、「境界線をこえて干渉を受けないこと」であり、他方、積極的意味における自由とは、「への自由」、「自分自身の主人であること」である。<sup>2)</sup>

以上のようなバーリンの二分法に準拠するなら、ヘライトの思想が基礎にすえる「自由」とは、消極的自由、すなわち「からの自由」であると言ふことができよう。人間の「ヘライト」としての自由について、たとえばロックは次のように書いている。「人間が本来持っている自由とは、地上のどのような優越した権力からも自由であるということであり、人間の意思や立法権に從属することなく、ただ規則として自然の法だけを持つていうことである。社会における人間の自由とは、人々の同意によって国家の中に確立された立法権以外のどのような権力にも從属しないということであり、また立法部が自分に寄せられた信託に從つて制定するもの以外のどのような意思の支配にも、あるいはどのような法の拘束にも從属しないことである。(……)絶対的で勝手気ままな権力からのこの自由は、人間を保全する上できわめて必要であり、またこれと密接に結びついている(……)。」<sup>3)</sup>

個々人には、国家権力や、他のいかなる社会的權威も干渉することが許されない私的な活動の圏があり、この私的な活動の圏は、だれにも等しく認められねばならない、——そう考へるのが、ヘライトの思想である。平等な「自由」への要求とは、他者の干渉を排除する一定の私的活動の圏を、各人の「ヘライト」として、つまり「求めても当然のこと」として意味づけようとする要求なのだ。この見解は、明治期の日本において「権利」の思想を普及させることに功績のあつた加藤弘之の文章にも端的に示されている。「君主政府の権力といへども、たえて公共の交際に利害なき私事を裁制するをえず。これら純乎たる私事にいたりては、もとより各民の自由に任すべきこと当然なり。もし君主政府、これらの私事をもなお裁制するをうるときは、各民自由の權を失うがゆえに、けつして安寧幸福を求むるあたわざること必然なり。けだし自由權は天賦にして、安寧幸福を求むるの最要具なればなり。」<sup>4)</sup>

当然のことであるが、こうした「自由」概念を基礎にすえる「ヘライト」の思想は、專制的政治権力に対する抵抗の思想として普及し、そのようなものとして現実に機能してきた。アメリカの独立やフランス革命がそのことをよく物語っているが、日本においても事情は同様である。ヘライトの思想を「権理」の思想として受容した福沢諭吉は、明治期の日本に「ヘライト」の思想を抵抗の思想として普及させた第一人者であると

いえよう。『学問のすゝめ』初編の次の言葉は、専制に対するそうした抵抗の精神の表明以外のなものでもない。「人の一身も一国も天の道理に基づきて不羈自由なるものなれば、もしこの一国の自由を妨げんとする者あらば世界万国を敵とするも恐るるに足らず、この一身の自由を妨げんとする者あらば政府の官吏も憚るに足らず。」<sup>10)</sup>

啓蒙思想家としての福沢の主眼は、封建制度によつて培われたお上に対する人民の「卑屈の氣風」を払拭し、国民一人ひとりの「自由独立の氣風」を醸成することにそがれている。彼が『学問のすゝめ』四編において「学者の職分」について論じ、洋学者に対して、官職に就かずに「私立する」ことを求めたのも、「官」に対する抵抗の精神を唱道する啓蒙家の増加を願つてのことである。津田真道の言葉を借りれば、「力を尽くして人民自主の説を主張して、たとえ政府の命といえども無理なることはこれを拒む権あることを知らしめ、自主自由の氣象を我人民に陶鑄する」ことが福沢の企図であり、また、福沢から影響を受けた知識人たちの企図であつた。<sup>11)</sup>

もつとも福沢の場合、政治権力に対するこの抵抗の精神は、国内の政治体制、明治政府の支配体制に対してよりも、国外の軍事的圧力、西洋列強のアジア侵略の圧力に対して向けられることが多かつたこともたしかである。それは彼が、明治政府を、同じ抵抗の精神によつて成立した正当な政府として——国民の自由を積極的に擁護する、「権理」の思想を體現した政府として——認識し、是認していたからである。抵抗の思想であるべき〈ライト〉の思想が体制肯定の思想として機能し、ナショナリズムに結びつくこと、このことは一見奇妙に思われるが、当時明治政府が封建的幕藩体制を打破した「維新」の政府として認識されていたこと、また、列強の侵略の脅威がリアルな危機意識の中で受けとめられていたことを思い合わせるならば、それは決して奇妙なことではない。

## 2 積極的自由の要求

ところで、「からの自由」を「消極的」自由と名づけ、「への自由」を「積極的」自由と名づけるバーリンの用語法には、若干の注意が必要である。バーリンはそれによつて前者に否定的な価値評価を下しているわけではなく、また後者に肯定的な価値評価を下しているわけでもないからである。むしろ後者、積極的自由を、全体主義的な専制政治に結びつく思想的概念として捉え、この意味での自由が消極的自由と全く異質のものであることを示そうとするところにバーリンの見解の特徴はある。積極的自由、すなわち「自分自身の主人である」という意味での自由は、

民主主義の本質をなす思想的理念であるが、バーリンによれば、それは「自分の行う選択を他人から妨げられない」という意味での自由、つまり消極的自由とは全く別のものであり、両者はむしろ時として衝突せざるをえない質のものである。人々が自分自身によって統治されたいと願うこと、あるいは自分の生活が統制される過程に参画したいと願うことは、行動の自由な圏を求めると同じではなく、それどころか前者は後者の否定へと向かつてゆく。「人民の主権は個々人の主権を容易に破壊しうる」という見解は正しい、とバーリンは言う。

民主主義の理念の本質をなす（積極的）自由は、ではどのようにして個々人の（消極的）自由の廃棄へ、全体主義的な専制へとつながるのであろうか。それは、この自由の理念が理性主義——あるいは理性の普遍性・絶対性に対する信仰——と結びつくことよってである。各人が「自分自身の主人であること」を望んだとすれば、そこに政策における意見の不一致が生じることは避けられないが、こうした事態も、統治者が理性主義の立場をとり、理性の普遍性・絶対性に訴えれば、解決可能なものになる。「もしも私が理性的存在であるならば、私にとって正しいことは、同じ理由によって、私と同じく理性的存在である他の人々にとっても正しいこととなければならない。彼らが私と同じくらい理性的であれば、彼らは必ず私に同意するにちがいない。」——こうした理性主義的信念にもとづいて、普遍的に「理性的自己」が各個人の主人となるべき「真の自己」であるとされ、ここに「理性的な自己支配としての自由」という理念がうち出されることになる。バーリンが強調するのは、この種の自由の理念のもとでは「合理的自己」という支配者の命令が絶対的なものとされ、この命令が課する強制からの個人の自由は認められないことになる、ということである。強制の対象になるのは、あくまでも理性に反する非合理的な欲望や衝動等々であって、支配者の命令に服従することを強制と感ずる者は、自己の本質である理性的自己にまだ到達していない者である、とみなされるからである。個人に対する強制は、「自由」の剝奪ではなく、個人を理性的自己に従わせることであり、個人を自由にする、すなわち解放なのだ、として、強制が正当化されるのである。

このバーリンの所説は、主としてフランス革命と共産主義革命の経緯を念頭におきながら展開されている。当初、自由の理念をにかけて出発したフランス革命が、ジャコバン派の独裁を結果し、プロレタリアートの政治的解放をめざしたソビエト革命が共産党の一党独裁を結果する、という皮肉な推移を、バーリンは、積極的自由の理念がもたらした帰結として捉えるのである。積極的自由の理念をかける民主主義が専制を生み出す、という成り行きは、また、アメリカ合衆国についても当てはまるであろう。『アメリカにおける民主主義』においてトクヴィルが指摘

したように、イギリスからの独立を果たしたアメリカでは、「多数者の専制」によって少数者の自由が抑圧されるといつた事態が生じている。ここでは、多数者の意思という大きな「自己」が合理的自己であるとみなされ、個人を支配する主人となっているのである。

バーリンの主張は、積極的自由と消極的自由という二つの自由概念を峻別し、消極的自由に多大の意義を認めようとするものである。消極的な意味での自由の擁護がヘライトの思想の眼目をなすとすれば、バーリンはヘライトの思想の積極的な肯定論者であると言つてよい。――だが、ヘライトの思想の実現という問題関心に即して考えるなら、事態はバーリンがいうほど単純ではないと言ふべきであろう。ヘライトの思想の信奉者たちが、統治者に対して個々人の（消極的な意味での）自由の擁護を要求し、この要求の実現をはかろうとするとき、この思想の信奉者たちは、同時に積極的自由を求め、みずからが統治者となることを志向せざるをえないからである。ヘライトの思想の信奉者たちが、統治者に対して消極的自由の要求をことさらに要求としてかかげざるをえないような状況があるとすれば、それは、この統治者による支配が現に彼らによって不当な専制と感ぜられているような状況であろう。そのような状況において、ヘライトの思想の信奉者たちがみずからの要求の実現をめざすとすれば、彼らは不可避的に統治者との闘争関係に入り込まざるをえない。この統治者による支配を不当な専制だと感じている彼らは、自分たちの要求をこの統治者がそのまま黙つて受け入れるなどとは考えないであろう。要求は受け入れられない、と考へざるをえない以上、彼らはこの統治者の支配体制を打倒して、自分たちの自由をヘライトとして認めこれを積極的に保護してくれるような新たな統治者を、自分たちの手で作り出そうとせざるをえない。そしてそのために、みずからが統治者となることを志向せざるをえない。消極的自由の要求は、こうして積極的自由の要求へと転化するのである。

なるほどバーリンの言うように、消極的自由と積極的自由との間には論理的なつながりがあるわけではない。君主制の体制下でも、統治者がプロイセンのフリードリヒ大王やオーストリアのヨーゼフ二世のような人物であれば、人民の消極的自由が蹂躪されることはないであろう。積極的自由を獲得しなくても、消極的自由を手に入れることはたしかに可能である。ハイエクの言い方を借りれば、民主主義の反対物は権威主義的政府であり、自由主義の反対物は全体主義であつて、民主主義と自由主義とは同じものではない。民主主義は必ずしも全体主義を排除するものではなく、或る民主主義が全体主義的権力をふりまわすこともありうる。また逆に、自由主義は必ずしも権威主義的政府を排除するものでは

なく、或る権威主義的政府が自由の原則にもとづいて行動することも十分に考えられる。

——だが、権威主義的政府が自由の原則にもとづいて行動することを期待したり、自由主義者の君主の出現を期待することは、いわば天に向かつて雨乞いをすることに等しい、とヘライトの思想の信奉者たちは考えるのではないであろうか。専制的支配という早魃の状況において、消極的自由の雨を確実に手に入れようと思えば、やはり彼らは同時に積極的自由を求めざるをえないのではないか。アメリカの独立やフランス革命は、そのようにしておのずから生じた要求の実現なのである。

そうではない、君主が自由主義者でなくても人民が消極的自由を手に入れることは可能である、とする考え方もある。そしてこの考え方も、決して根拠のないものではない。そもそも人民がある程度の自由を持つのでなければ、国家という組織体そのものが成り立たず、国家の維持を考えれば、まして国家の発展を考えれば、どのような統治者でも人民に一定限度の自由を認めざるをえないからである。福沢は消極的自由を「私権」と呼び、次のように書いている。「およそ世界万国の人民に政権を得ざる者ははなはだ多しといえども、なお生民として身を立て家に居るべし。西洋にてロシア人、ドイツ人の如き、その政府に人民代議の制度完全せざるがために政権に参与すること少なく、あるいは全く参与せざる程の次第にして、東洋諸国においては古来国民の身として政権参与の事は夢にだも知らざるものなれども、国民はすなわち国民にして数千百年の国を立てたり。これに反していずれの国においてもその人民の私権を重んぜざるものあらんか、私有生命榮譽共に危くしてはなはだしきは弱肉強食の惨状を呈し、一日も立国の体を成さざるべし。」（『私権論』）

たしかに、支配者以外の大多数の国民が全く自由を認められず、家畜同然の扱いを受けるような国家は存在しえない。存在したとしても、そのような国家は決して長続きはしないであろう。しかし、ヘライトの思想の立場からするとき、問題とならざるをえないのは、国民に対して認められる「自由」の質である。というのも、統治者が自由主義者でない場合、国民に対して認められる自由は、つねに制限のついた自由であり、しかもこの自由は、国民に対して平等に与えられるようなものではないからである。自由をどの階層にどの程度認めるか、という匙加減の技術によって、統治者は自らの支配体制を維持していくことができる。統治の都合によって認められたり認められなかったりする自由、そうした自由がヘライトの思想の求める自由でないことはいくらまでもない。

しかし、そのような自由でも、〈ライト〉の思想が求める堅固な自由へとそれを変えていくことは不可能ではない、という見解もある。中江兆民の『三酔人経綸問答』における「南海先生」の見解がそれである。南海先生は、「専制から一挙に民主制に入るなどというのは政治社会の進行の順序ではない」とし、次のように述べている。民権といわれるものには、「恢復」「回復」的民権」と「恩賜的民権」という二種類の民権がある。回復的民権とは、人民が下からすすんで獲得する権利であり、これに対して恩賜的民権とは、上から人民に恵み与えられる権利である。回復的民権は人民が自ら獲得するものであるから、その分量の多少は人民が随意に決めることができるが、恩賜的民権は上から与えられるものであり、その分量の多少は人民の意のままにはならない。回復的民権はイギリスやフランスの民権であるが、これらの国々において回復的民権が獲得された理由は、国王や宰相が権力に訴えて自由の権利を人民に返さなかつたために、人民の不満が高じ、動乱が起こつたからである。しかしもし反対に、君主や宰相が時勢を見きわめて人民の意向に従い、人民の知識水準に適する政策をすすめて、自由の権利を人民に恵み与え、その分量が適切なものであつたならば、イギリスやフランスのようなことにはならなかつたであろう。政府にとつても人民にとつてもこれ以上認めたいことはないのであつて、恩賜的民権をもらつた者がそれをただちに回復的民権に変えようなどと思うのは愚かなことではかない。危険をおかし命を捨てて千金の利を入れるよりも、そのままで千金をもらうほうがよいにきまつている。たとえ恩賜的民権の分量がいかに少ないものであつても、その本質は回復的民権と少しも異ならないのだから、我々人民がこれを尊重して、道徳という元氣、學術という滋養液で養つてやるならば、時勢がますます進むに従つてこの民権は徐々に大きなものになつていつて、やがて回復的民権と肩を並べるほどになるにちがいない。これが進化の理というものである——。

この南海先生の見解は、基本的には福沢の見解と変わらない。君主が適切な範囲の自由を人民に認めなければ、人民の不満が高じ、イギリスやフランスのような革命を招来して政権の崩壊をまねくから、君主はそれを避けようとして人民の意向に従い、人民に適切な範囲の自由を認めざるをえないであろう。この自由は、形式としては「恩賜的」なものであつたとしても、實質的には人民自身が勝ち取つたものであつて、最初はそのれがどれほどわずかなものであつたとしても、人民はみずからの努力によつてそれを拡大していくことができる。だから民主制をとらなくても人民は自由を獲得することができる、と南海先生は言うのである。しかし、君主と人民との妥協の産物であるこのような自由は、その性格上、君主と人民との間の力関係によつて左右されるものであつて、やはり〈ライト〉の思想が求める自由とは異なつたものではないか。人民が



堅固で不動の自由にしかな満足せず、しかも人民の力が君主の力を凌駕するようになれば、君主もそのような自由を人民に対して認めざるをえないであろう。だが、そのような事態が生じないように、人民の力が強大なものにならないように、細心の注意を払い、人民の行動にさまざまな制約を課するのが専制的支配の技術というものであり、専制のもとで人民の自由がたえず厳しい制限を受けるのは、つねにそのような理由からではないか。

南海先生のオプティミズムは、実は立憲君主制への期待によって支えられている。憲法が制定され、議会が設けられるならば、君主が統治者である場合でも、人民の消極的自由は最小限保障される、だから人民はこの自由を足掛かりにしてみずからの力をたくわえていくことができる、というのが南海先生の見解である。しかし問題は、君主の制定する憲法がどのような憲法かということである。たとえば明治憲法は、その第二章「臣民権利義務」において、住居移転の自由、逮捕・監禁・審問・処罰に対する法的保障、裁判を受ける権利の保障、信書の秘密の保護、所有権の保障、信教の自由、言論・出版・集会・結社の自由などを明記しているが、そのほとんどの条文に「法律の範囲内において」という制限を付けている。つまりここでは、国民の権利は、「法律」しだいでその実質がどのようなようにでも変わりうるものとして提示されているのである。たしかに明治憲法は、議会の法律案提出権を認め、また、「すべて法律は、帝国議会の協賛を経るを要す」と定めている。この議会は貴族院、衆議院の両院からなるものとされるが、衆議院は国民の公選により選出された議員から組織されるものとされているから、法律の制定には国民の意思が反映され、その限りでは——国民が自己の権利の保護を望めば——国民の諸権利も国民自身の意思によって保障される仕組みになっていると言えるかもしれない。しかし明治憲法は、また国民の公選によらない貴族院と政府との法律案提出権をも認めており、しかもそれらの法律案の成否は天皇の裁可によって決定されるものとしている。つまり明治憲法においては、——その第五条が明記しているように——立法権を持つのはあくまでも君主である天皇なのであり、そうである限り国民の諸権利は、やはり天皇（を中心とする一部の人々）の意思によってどうにも増減変更が可能なものとされているのである。

君主の意思次第で増減変更が可能なような「権利」が、「回復的民権」と同質のものでないことは明らかである。明治憲法が公布されるや否や、兆民は南海先生の見解の誤りを思い知らされ、憲法改正を意図して、精力的な活動を展開している。兆民が考え出した憲法改正のプログラムは、憲法第四十九条（「両議院は、各々天皇に上奏することを得」）を盾にとつて、翌年に開設予定の第一回帝国議会で天皇に憲法改正の要

求を提出し、第七十三条（「将来この憲法の条項を改正するの必要あるときは、勅命をもつて、議案を帝国議会の議に付すべし」）にもとづく憲法改正を実現する、というものであった。だが、この「憲法点閲」のプログラムは、すぐさま政府によつて阻止され、実行に移されることはなかった。政府は、「国会に上奏して憲法を点閲すること」を禁止する措置をとり、これに対抗したのである。

### 3 消極的自由を守るための積極的自由

明治憲法という欽定憲法の下で、人民の自由が実際にどの程度侵害されたかを跡づけることは、本論者の目的ではない。立憲制をとれば、君主の統治下でもヘライトの思想の要求は実現できる、とするオプティミズムの誤りを確認することができれば、それで充分である。たしかに、君主が自由主義者であれば、その国・その時代の人民の自由は守られるかもしれない。しかし、そのように君主の意思次第で人民の自由が守られたり守られなかったりすることが問題なのである。積極的自由と消極的自由とは同じものではないが、自己の消極的自由を確実なものとして手に入れようと思えば、人民はやはり同時に積極的自由を求めざるをえないのではないか。消極的自由の問題、つまり「統治者の個人に対する干渉ほどの程度まで許されるか」という問題に対する答え方は、統治者がだれであるかによつて異なってくる。そうである以上、消極的自由の問題は、「だれが私を統治するか」という問いと——つまり積極的自由が問題になる問いの領域と——決して無関係のものではありえないのである。

しかし、フランス革命がジャコバン派の独裁を結果し、アメリカの民主主義が「多数者の専制」を結果したように、人民の積極的自由の実現が消極的自由の廃棄を結果することになるとすれば、それは皮肉なことであると言わねばならない。消極的自由の実現を求める要求が、結果としてその廃棄をもたらす、という自己矛盾的な事態がここには生じているからである。積極的自由の実現は、はたして必然的に個々人の（消極的）自由の廃棄をもたらすものなのであるか。それとも、個々人の自由の廃棄を伴わないような積極的自由の実現の手段が別に存在するのであるか。

この問題を考えるために、ここで我々は考察を再び明治期の日本に戻し、自由民権運動と、この運動に対する福沢の評価とについて検討しなければならぬ。民権の拡張、すなわち人民の「権理」の拡張を要求としてかかげ、明治政府との闘争関係の中で展開されたこの運動に対して、

福沢はかなり否定的な見方を示している。たとえば『文明論之概略』において、彼は次のように述べている。「天下の事物、その局処について論ずれば、一として是ならざるものなし、一として非ならざるものなし。(……) 国体論の頑固なるは民権のために大いに不便なるがごとしといえども、今の政治の中心を定めて行政の順序を維持するがためにはまた大いに便利なり。民権興起の粗暴論は立君治国のために大いに害あるがごとくなれども、人民卑屈の旧悪習を一掃するの術に用いればまたはなほだ便利なり。」つまり、(裏返しに読めば)民権論の主張は、人民のお上に対する「卑屈の気風」を払拭するには役立つものの、治国のためには有害な「粗暴論」だということである。——もつともこの主張の数か月後には、彼は『国権可分之説』を書き、ここでは民権派の主張を擁護する姿勢を打ち出している。したがって福沢の自由民権運動に対する対応は(——政局の流動的な情勢とのからみもあり——)決して一様のものではないが、ひとつ確かなこととして言えるのは、この運動に対する彼のそうした姿勢の揺らぎそのものが、この運動の主張内容を自己の立場とは異なるものとして捉える彼の見方から出ているということである。福沢は自由民権運動を、自己の「権理」の思想の延長上にあるものとはみなしていないのである。なぜか。それは、彼の「権理」の思想が消極的、自由の擁護を主眼とするものであるのに対して、自由民権運動の主張は、積極的、自由の獲得をめざすものであったからである。

周知のように、自由民権運動は、征韓論争に敗れて下野した板垣退助ら前参議四名が、愛国公党を創設し、党员八名の連名で民選議院設立の建白書を政府に提出した企てに端を発している。運動の発端となった民選議院設立の建白書は、統治の現状を、有司(＝役人)がもつぱら政權をほしいままにする「有司の専裁」と規定し、この現状を改めるために、人民の政治参与を要求するものであった。建白書は次のように述べる。「それ人民、政府に対して租税を払うの義務ある者は、すなわちその政府の事を与知可否するの権理を有す。これ天下の通論にして、また喋々臣らのこれを贅言するをまたざるものなり。」<sup>(15)</sup>

建白書の提出者たちが人民の「権理」として求めたのは、「自分自身の主人であること」としての自由であり、つまり積極的自由であった。政府に対してなされたこの要求を、福沢が自己の主張とは異なったものとして受けとめたとき、彼は消極的自由と積極的自由という二つの自由概念の区別をはっきりと自覚していたといえよう。その区別を彼は「私権」と「政権」との区別として捉え、やがて『日本国会縁起』において次のように述べることになる。「今我日本国人の気風は積年の習慣に養われ、(……)その私権を放却することはなほだしく、自重自尊の一義に至てはこれを西洋国人に比すれば著しき相違にして、(……)いやしくも官吏とあればその大小を問わず人民はこれに対して平身低頭、また顔色あ

ることなし。人と人との関係かくの如くなれば、政治上の関係もまたかくの如く、いやしくも政府の筋の命令また説論とあればややもすれば道理の外に行われて有形無形に私権を害することはなはだ多し。そもそも社会の生民に固有する私権と政権といづれが軽重と尋ぬれば、私権の重きもとより論をまたず。私権まず固くして、しかる後に政権の沙汰に及ぶべきは誠に当然の順序なるに、我日本国民はまだ私権の重きを知らず。<sup>位</sup>

この文章からも見てとれるように、福沢は、人民が政権を獲得することを、つまり積極的自由を獲得することを非としているわけではない。人民の私権の保護はどのような政体においても可能であり、それが可能になるかどうかは人民がみずから「私権の重き」を知っているかどうかにかかっている、とする福沢ではあるが、しかしまた彼は、「人民の便利の為」を考えれば「立憲代議政体」がとられ、人民が政治に参与して「自分の法を以て自分を支配し、自分の思うところを以て自分に命ずる」といった状況が訪れることが望ましい、と考えている（『私権論』）。彼が非とするのは、人民が「私権の重き」を充分に認識していない現状において、人民の政治参与だけが叫ばれることである。たとえ自由民権派の主張が通り、人民の政治参与が現実のものになったとしても、それだけでは人民の（消極的）自由は守られない。立憲代議政体が人民の私権を保護する政体として機能するのは、主権者となる人民自身、そして主権者の統治を受ける者としての人民自身が「私権の重き」を充分に知っている限りのことであり、この条件を欠けば、立憲代議政体は所詮は絵に描いた餅にすぎず、この政体のもとでも人民の私権に自由は容易に侵害されうるからである。個々人の（消極的）自由の擁護にとって肝要なのは、人民自身が私権尊重の思想を身に付けることであり、だから「私権まず固くして、しかる後に政権の沙汰に及ぶべき」だと彼は述べるのである。福沢によれば、自由民権運動は「無事に苦しむ士族の流が一時の戯に民権論の技を演じたるもの」であって、決して人民の意思を反映したものではなかった。「自分自身の主人であること」を求めるこの運動は、人民自身の（消極的）自由の要求から出たものではないのであり、そうである以上、彼はこの運動を是認することはできないのである。

福沢の見解は、人民個々人の自由主義的自覚が適正な民主制を実現するための必要条件だとするものである。民選議院設立の建白書が提出された直後に、加藤や西が展開した尚早論も、福沢とほぼ同様の見解にもとづくものであったと見ることができ。民選議院の設立要求に対して、加藤は次のように論難している。議院を設立するのは、国家治安の基礎である制度や憲法を制定するためであるが、この制度や憲法は、「邦国今日の世態人情」に適したものでなければならぬ。ところがわが国は「開化未全」の国であり、人民はまだ「権利」が何であるかも、「義務」が何であるかもほとんど知らないというのが実情である。このような状況において民選議院が設立され、人民が「大いに自由の権を得る」ような

ことになれば、無知不学の人民は「自暴自棄」に陥つて、国家の治安は損なわれるであろう、と。民選議院を開設し、憲法を制定するのは、それにふさわしい条件が整つた後でのこと——つまり、「権利」の思想に関する人民の自覚が深まつた後でのことでなければならぬ、といふのである。

加藤が民選議院設立の必要条件とみなしたのは、人民が「権利」の思想について正しい知識を持つことであり、この正しい知識とは、「権利」の主張には、「義務」の遵守が伴わなければならないといふものであった。加藤が恐れたのは、この知識を持たない人民が無制限の自由を——福沢のいう「我侭」を——公然と要求して、その結果、社会をアナキー状態に陥らせてしまうことである。こうした恐れをみずからの尚早論の論拠とする点では、加藤は、人民に自由主義的自覚を求めた福沢とは明らかに見解を異にしている。しかし、適正な民主制を実現するための条件を人民自身の意識の質に求めた点では、彼らの見解は共通しているといえよう。

では、この条件さえ充たされれば、はたして適正な民主制は実現され、個々人の消極的自由は確実に保護されるのであろうか。次に検討しなければならぬのは、このことである。

#### 4 民主制と自由

社会の成員がそれぞれ充分な自由主義的自覚を持つとき、彼らはどのような民主制を形成するのであろうか。ロールズの『正義論』は、その形成のプロセスを仮想モデルによりながら、次のように描き出している。それによれば、原初状態において「正義の二原理」を選択した「自由で合理的な人々」は、以下の三つの段階へと向かつていく。まず彼らは、正義の二原理をたずさえて憲法制定会議にのぞむ。彼らはここで、すでに選択された正義の二原理——特に第一原理である平等な自由の原理——に従つて、政府の権力や市民の基本的権利を規定する憲法を構想し、最も有効で正義になつた憲法を採択する。採択される憲法は、良心の自由、思想の自由、身体の自由、平等な政治的自由といった諸自由を保護するものでなければならぬ。次に彼らは、立法の段階に向かう。ここで制定される法律は、正義の二原理にかなうだけでなく、すでに採択された憲法の規定にも合致するものでなければならぬ。この立法の段階を経て、最後に彼らは、裁判官や行政官による特殊事例へのルー

ルの適用と、市民によるルールの遵守という段階に到達する。<sup>(19)</sup>

さて、このようにして形成された体制、すなわち立憲民主制において、個々人の自由はどの程度守られるであろうか。充分に守られる、と期待できる相当の理由はある。ここでは、消極的な意味での自由が——ロールズに従って言えば拘束からの解放が——体制全体を規定する根本原理とされているからである。明治憲法が基本的諸自由の保護を謳いながら、そのほとんどの条文に「法律の範囲内において」という制限事項を付けたのとは違って、『正義論』の仮想的憲法は、端的に基本的諸自由の保護をかかげ、法律はむしろこの憲法と正義の二原理の制約を受けるべきものとされている。「自由の制限が正当化されるのは、それが自由それ自体のために、事態をいつそう悪化させるような自由の侵害を防ぐために、必要とされるときだけである」という理念的要請が、この体制の隅々にまで貫かれている。したがってここでは、「社会的利益の増大のために」といった功利主義的な理由から個人の自由を制限しようとするような統治者のあらゆる試みは排除される。「自由はただ自由のためにだけ制限される」のでなければならないのである。

もつとも、この体制においても個々人の自由は全く無制限のものではありえない、ということも見逃さないように注意すべきであろう。個々人の自由が制限を受ける場合、——それは、自由の制限が「自由の侵害を防ぐために」必要とされる措置であるような場合である。したがって、「公共の秩序の維持のため」という理由でなら、個々人の自由の制限は正当化されることになる。公共の秩序は、個々人の自由それ自体の存立の基盤をなすからである。それゆえこの体制は、或る種の拘束（たとえば兵役の義務づけ）を正当なものとして個々人に課することがある。<sup>(20)</sup> 他国の侵略によって自国の存立が脅かされ、それによって国民の自由が侵害の危機にさらされるような場合には、徴兵によってこの侵略の危機に対処することは、「自由の侵害を防ぐために」必要とされる措置だからである。

『正義論』が提示する仮想的憲法は、いささか具体性に欠けるものであるが、これとほぼ同じ自由主義的理念に立脚しながら、かなりの具体性をもつて起草された憲法草案を、我々は明治期の日本に見出すことができる。それは、福沢の「権理」の思想から多大の影響を受け、自由民権運動の理論的指導者となった植木枝盛の憲法草案である。植木の構想する憲法が欽定憲法でないことはいうまでもないが、この憲法草案と明治憲法との相違はそれだけにはとどまらない。この憲法草案は、まず「国家大則および権限」を定めるところから始まり、国家の大則について、

「日本国は日本国憲法にしたがいてこれを立てこれを持す」と述べたあとで、国家の権限に関して、「日本の国家は日本各人の自由権利を殺滅する規則を作りてこれを行うを得ず」と謳っている。つまりここでは、国民の「自由権利」が、国家権力の行使の限界を確定する原理として提示されているのである。具体的な国民の「自由権利」に関しては、「日本国民および日本人民の自由権利」の項でその規定がなされ、そこでは生存権、物件使用の権利、刑罰・逮捕・拘留・禁固・喚問等に対する法的保障、死刑・拷問の禁止、思想・信教の自由、言論・出版・集会・結社の自由、住居移転の自由、信書の秘密の保護、所有権等が列記されている。これらの権利の大部分は明治憲法も掲げるものであるが、両者における権利の実質は全く異なっている。明治憲法では、国民の諸権利は、法律によってどうにでも増減変更が可能なものにされてしまっているが、植木の憲法案では、国民の諸権利は、戦時以外には、法律によるいかなる制約をも受けられないものとして、それゆえまた法律を制約する基本理念として示されている。植木の憲法案は、「政府恣に国憲に背き擅に人民の自由権利を侵害し建国の旨趣を妨ぐるときは日本国民はこれを覆滅して新政府を建設することを得」として、国民の抵抗権をも認めるのである。<sup>(22)</sup>

たしかに植木の憲法案は、他方で行政権、統帥権を「皇帝」に委ねるなど、時代による制約を免れない側面を持つてはいる。しかしこの憲法案は同時に、人民の権利にかかわる事柄に関しては、皇帝の専行を認めず、これに関する事柄は必ず「立法院の議」を経ねばならない、という規定を設けている。そして、立法院は人民の直接選挙によって選出された議員から構成されるものとし、立法権は人民全体に属するものとしているから、こうした規定によって皇帝の実質的な権限は人民の意思による大きな制限を受けることになる。ここでも人民の「自由権利」を擁護するという理念が、権力を抑止する原理としての意味を持たされているのである。植木のいう「自由権利」、それはパーリンの言葉でいえば消極的自由であり、したがって植木の構想した憲法は、国民個々人の消極的自由の保護に主眼をおいたものになっている。自由民権運動の指導者たちは、福沢がそう解したように、もっぱら積極的自由の獲得だけをめざして消極的自由の擁護には目を向けなかった、というわけではないのである。

しかし問題は、このような憲法を制定することによって、個々人の自由が本当に守られるのかどうか、ということである。ロールズや植木の言うような憲法が制定され、この憲法にもとづいて諸々の法律が制定されれば、政治権力が個々人の自由を侵害することのない適正な民主制が実現されるのであろうか。個々人はそれぞれ共同体の一員として生活するが、平等な自由の原理にもとづくこの民主制は、共同体の意思決定の

方式を、「一人一票」の原則に則った多数決ルールに求めるであろう。だがそうなれば、この意思決定の個別的ケースには、利害において一致した多数者の意思が反映され、少数者の意思は反映されないことにならざるをえない。そして、多数者の意思を体現した政治権力の行使によって、少数者の利益が、さらには少数者の自由が侵害されるような事態も生じうることになる。立憲民主制が多数決ルールにもとづいて運営されるものである限り、そこに「多数者の専制」が生じる可能性はつねに存在すると言わねばならない。そうした事態を生じさせないためには、この体制は、「多数者の専制」へと向かうみずからの動性を阻止するような制度を、みずからのうちに内在させるものでなければなるまい。或る政策が少数者の自由を侵害するものである場合、そして、少数者がこれを不当だとして政策の変更を訴えた場合、少数者のこの訴えを制度として受け入れることのできる体制が、求められる民主制だということになる。言い換えれば、この体制は、ロールズのいう「市民的不服従」を正当なものとして認めるものでなければならない。手続き的には合法的であつても、この体制の根本的理念である自由主義的理念に違反するような政策決定がなされた場合、この決定を覆すべく市民的不服従の手段に訴えることは正当な行為であり、したがつて自由主義的理念を貫徹しようとするれば、この体制は、市民的不服従を〈ライト〉として個々人に認めるものでなければならないのである<sup>(23)</sup>。

では、そうした体制下でなら、はたして個々人の自由は守られるのであろうか。そもそもこの体制は、〈自由をただ自由のためにだけ制限する〉という理念を実現することができるのであろうか。——このような懐疑的な疑問を提出せざるをえないのは、H・L・A・ハートによるロールズ批判が、無視できない決定的なものであるように思われるからである。ハートは、ロールズの「自由はただ自由のためにだけ制限される」とする考え方に批判の矢を向け、ロールズのこの考え方は成り立たないとしている。彼はまず、「自由をただ自由のためにだけ制限する、とは何を意味するのか」と問うところから出発して、ロールズが提出した一つの例を取り上げている。この例とは、討論の際に順番のルールを導入するような場合である。このルールを導入すれば、我々の「好きなときにしたいことをする自由」は制限されることになるが、もしこの制限が行われなかったとしたら、有益な討論は成り立たず、我々の「発言の自由」は損なわれてしまう。それゆえこの種の制限は正当なものである、というのがロールズの論旨である。ロールズの考え方に従えば、討論に際して順番のルールを導入することは、「(より大きな、またはより広範な)自由のために」求められる、正当で必要な措置なのである。

——だが、はたしてそうなのか。そうではない、とハートは言う。このルールの導入が正当かどうかを判定するためにここで持ち出されてい



る基準は、「(より大きな、またはより広範な) 自由のために」という正義論の原則ではなく、実は「有益な討論」に価値をおくロールズ自身の価値評価の観点なのだ。この価値評価は、正義論の体系にとって外在的なものであり、そうである以上、このルールの導入を是とする判断の正しさを、正義論の体系は基礎づけることはできない。また同様に、正義論の体系は、このルールの導入を非とする判断を、正しくないものだとして退けることもできない。ここでは「好きなときにしたいことをする自由」と「発言の自由」という二つの自由が衝突しているが、「好きなときにしたいことをする」ことにより大きな価値を見出している人々は、このルールの導入を非とし、「好きなときにしたいことをする自由」を確保するためには「発言の自由」が制限を受けることになってもやむをえない、と考えるであろう。この制限も「自由のために」なされる制限であるから、正義論は彼らの決定を退けることはできないのである。要するに、このルールの導入の是非に関して、「(より大きな、またはより広範な) 自由のために」という正義論の原則だけでは決定的な答えを得ることはできない、というのがハートの見解である。

「(より大きな、またはより広範な) 自由のために」という正義論の原則が役に立たないのは、このケースに対してだけではない。たとえば、或る土地の所有者がこの土地に関して有する排他的な使用の自由と、彼以外の者が持つ通行の自由とは衝突するが、この場合、どちらの自由がどちらの自由のために制限されるべきか、という問題に対して、正義論の原則はやはり決定的な答えを与えることはできない。答えを得ようと思えば、我々は「一般的福祉の増大のために」といった観点をそこに持ち込まねばならないであろう。通行の自由を無制限に認めれば、農地が荒らされ、食糧の供給が減るが、土地所有者の排他的な自由を認めてもとりたてて大きな不都合は生じない、と充分な根拠をもって言うことができれば、一般的福祉の増大という観点から、通行の自由は制限されるべきだという結論になる。しかしロールズの原則は、このような観点の持ち込みを固く拒む。この原則は、「自由は社会的または経済的な利益のためにではなく、ただ自由のためにだけ制限されねばならない」とするものだからである。

ロールズの原則にまつわる不都合は、それだけにはとどまらない。この原則に従えば、さらに、環境保護のために自動車の使用制限を行う、といった政策の決定や、プライバシーを侵害するような出版物の発行を禁止するといった政策の決定は正しい決定ではない、ということになってしまう。これらの決定は、私有財産を使用する自由を「環境保護のために」という理由から制限したり、言論・出版の自由を「プライバシーの保護のために」という理由から制限しようとするものであって、「自由のために自由を制限する」ものではないからである。

## 5 多数者の専制

こうしたロールズ批判によってハートが言おうとすること、それは、自由の制限が問題になる場合、その解決のためには「自由」以外の観点  
が——「利益」の観点が——要求される、ということである。或る自由(A)ともう一つの自由(B)が衝突する場合には、どちらかの自由を  
制限するように決定を下さねばならないが、いずれの決定も「自由のために自由を制限する」ものである点では変わりがないとすれば、いずれ  
の決定が是とされるべきかの判断は、いずれの決定が我々にとつてより大きな利益をもたらすか、という功利主義的な見地からなされざるをえ  
ない。一方の自由(A)が制限されれば、それによつて個人は一定の不利益を被ることになるが、もう一方の自由(B)を手に入れることで得  
られる利益がこの不利益を上まわるならば、この自由(A)の制限は妥当なものとみなされ、逆に下まわるならば、この制限は不当なものとも  
なされる、といった具合にである。このような利益・不利益の考量を退けようとするところにロールズの理論の欠陥はある、とハートは言う。

このハートの見解は自由主義の理念に反するものだ、という非難は成り立つかもしれない。しかし、彼の見解がヘライトの思想に反するも  
のだと考えるのは誤りである。そもそもヘライトの思想は、各人の「利」の追求を正当なこととして認め、「利」の追求に対する干渉を不当な  
こととみなす思想である。<sup>(25)</sup> そうである以上、利益・不利益の考量を基準にして自由の衝突を解消しようとすることは、ヘライトの思想に反しな  
いどころか、このこの思想の趣旨に沿うものであると言わねばならない。さらに言えば、ロールズの『正義論』がいう「自由で合理的な人々」  
でさえも、このハートの見解を認めざるをえないように思われる。自由で合理的な人々が正義の二原理を選択するのは、ロールズによれば「原  
初状態」においてであるとされるが、この「原初状態」とは、彼らが「無知のヴェール」をかけられたまま、相互に利害関心を持つことなく、  
皆平等に自己の利益の増大をはかっている、という状態である。この状態において彼らが自己の利益の増大をはかろうとし、その結果選択する  
ことになるのが、「平等な自由の原理」を第一原理とするあの正義の二原理なのである。正義の二原理が、やがて不可避免的に生じると考えられる  
利害の対立を回避するために求められた調整原理であり、「適切な分配上の取り分についての同意を取りつけるための諸原理」<sup>(26)</sup> であるとされている  
ことを忘れるべきではない。「平等な自由の原理」の選択は、あくまでも自己の利益の増大をはかろうとする合理的な人々の意図から出たもの  
なのであり、そうである以上、利益・不利益の考量を自由の考量の基準にすることは、彼らの意図に合致することなのである。

しかし、利益・不利益の考量が自由の考量の基準にされるとき、この民主制はいったいどのようなものになるか。この民主制は、「多数者の専制」を許すものになってしまおうのではないか。というのも、或る自由を優先させることで得られる利益は、決して一律のものではなく、人によって異なるものだからである。例として、秘教的な教義を信仰し実践している少数者の集団を考えてみよう。この宗派の人々の信教の自由は、真実を取材し報道するジャーナリストの自由と衝突する。彼らが信じている教義は、公開されることを許さない。さてこの場合、どちらの自由が制限されるべきなのか。この教義を信奉する人々は、報道の自由が制限され、信教の自由が守られるほうが得られる利益は大きい、と考え、報道の自由が制限されるべきだと主張するであろう。しかし、公教的な教義を信仰しているか、無宗教である多数の人々は、報道の自由が守られるほうが得られる利益は大きいと考え、秘教的教義を信仰する者の自由はそのために制限されてもやむをえない、と主張するであろう。どちらの主張を是とするかを多数決ルールで決定したとすれば、結果は明らかである。多数者の主張が是とされ、秘教的教義を信奉する少数者の信教の自由は損なわれることになる。信者たちが「この決定は自由を侵害するものだ」と言つて市民的不服従の手段に訴えたとしても、この訴えが通る見込みはない。信者たちの訴えを認め、決定を覆したとすれば、今度は報道の自由が損なわれることになり、この場合でも自由の侵害は生じてしまうからである。

自由間の衝突が避けられないものであるとすれば、自由の侵害も避けることはできず、そうである以上、どちらの自由を優先させるべきかを決定する判断の基準は、利益・不利益の考量に求められざるをえない。だがそうなれば、利害において一致した多数者の意見が通り、少数者の自由は損なわれざるをえないことになる。こうしてこの民主制は、「多数者の専制」を阻止することができず、自由主義を貫くことはできないということになる。ヘライトンの思想が要求する積極的自由は、この思想のもう一つのより根源的な要求である消極的自由を擁護することができないのである。

自由と衝突するのは、何も自由だけではない。或る自由と或る利益とが衝突するケースはもっと多い。好きなときにしたいことをする自由が有益な討論を望む人々の利益と衝突し、言論・出版の自由がプライバシーを大切にしている人々の利益と衝突するように、暴走運転の自由は効率的かつ安全な通行を望む大多数の人々の利益と衝突し、巨大商業資本の店舗拡大の自由は多数の弱小売店の店主たちの利益と衝突する。利益・不利益の考量が唯一絶対的な判断の基準であるとされれば、これらの自由の制限も正当なことだということになるであろう。こうして多数者の

利益のために、さまざまの自由が制限を受けざるをえないことになるが、利益・不利益の考量を自由の考量の基礎におく以上、ヘライトの思想は、これらの自由がそれでも擁護されるべきだと主張することはできないのである。

最後に我々は、ハートも指摘している或る極端な可能性について触れねばならない<sup>27)</sup>。それは、この民主制が自己自身を否定してしまう可能性である。仮に、国民の消極的自由をできるだけ制限し、社会的統制を強固なものにすれば、それだけ国民総生産が上昇し、個人にとってより大きな経済的利益が確実にもたらされる、と十分な根拠をもって言うことができる状況があったとしよう。利益・不利益の考量を自由の考量よりも優先させる考え方からすれば、このような状況下で、国民がみずからの自由の徹底的な制限を、社会的統制の強化を選択し、この選択を政策決定することは十分に合理的な判断だということになる。この決定は自由主義に反するが、自由主義にもとづく民主制は、この決定を不当なものとして退けることはできない。自由主義者が「この決定は個人の自由を否定するものであり、無効である」と抗議しても、この抗議は有意味的な批判とはなりえない。この決定は、自己の利益を追求する国民個々人の自由にもとづいてなされているからである。

自由主義的民主制のもつて、このような決定が下される可能性に関して、「国民が自由主義者であれば、彼らがそのような選択を行うこと自体がありえないはずだ」とする異論もあるであろう。だが、そのような選択を行う国民も、やはり自由主義者なのである。彼らは自己の経済的利益を追求する自由を、他の諸自由よりも優先させたにすぎない。物質的貧困が支配する社会では、国民がみずからそのような選択を行う可能性はつねに存在するといえよう。この社会の国民がヘライトの思想を信奉し、十分な自由主義的自覚を持っていたとしてもである。これはあくまでも可能性であり、極端な可能性ではあるが、全く考えられない可能性ではない。

## 《注》

(1) ここで私が「ヘライトの思想」と呼ぶのは、ロックやルソーによって唱道され、アメリカの独立宣言やフランスの人権宣言（人および市民の権利宣言）において提示された考え方のことである。

(2) John Rawls, *A Theory of Justice*, Harvard University Press, 1971, p. 302.

(3) Robert Nozick, *Anarchy, State, and Utopia*, Basil Blackwell, reprinted 1980, p. 169.

(4) Charles Taylor, 'What's Wrong with Negative Liberty', in David Miller (ed.), *Liberty* (Oxford, Oxford University Press, 1991), p. 141-62.

- (5) Rawls, op. cit., p. 302.
- (6) Ibid.
- (7) Isaiah Berlin, *Four Essays on Liberty*, Oxford, Oxford University Press, 1969, p. 121-34.
- (8) John Locke, *Two Treatises of Government*, in *The Works of John Locke*, London, 1963, p. 351.
- (9) 加藤弘之『国体新論』、上田勝美他編『加藤弘之文書』第一卷、同朋舎出版、一九九〇年、一二六頁。
- (10) 『福澤諭吉全集』第三卷、慶應義塾、一九五九年、三二一―三三三頁。
- (11) 津田真道『学者職分論』評、『明六雑誌』第二号、三頁。
- (12) Berlin, op. cit. p. 163.
- (13) F. A. Hayek, *The Constitution of Liberty*, London, 1960, p. 103.
- (14) 『中江兆民全集』松本三之介他編、岩波書店、一九八四年、二六一―二六二頁。
- (15) 『福澤諭吉全集』第四卷、二一一頁。
- (16) 『自由党史』板垣退助監修、岩波書店、一九五七年、九〇頁。
- (17) 『福澤諭吉全集』第十二卷、二二―三三頁。
- (18) 『自由党史』九七頁以下。
- (19) Rawls, op. cit., pp. 195-201.
- (20) Rawls, op. cit., p. 215.
- (21) Rawls, op. cit., pp. 380-381.
- (22) 『植木枝盛集』第六卷、家永三郎他編、岩波書店、一九九一年、九六一―一二二頁。
- (23) Rawls, op. cit., pp. 371-377.
- (24) H. L. A. Hart, *Essays in Jurisprudence and Philosophy*, Oxford, Clarendon Press, 1983, pp. 223-247.
- (25) このことは、自然法についてのロックの理解に端的に現れている。人間のヘライトを、絶対的規範である自然法に由来するものとみなすロックはこの自然法を、「自由で理知的な行為主体を彼本来の利益へと導くもの」として捉えている。John Locke, op. cit., p. 370.
- (26) Rawls, op. cit., p. 126.
- (27) Hart, op. cit., pp. 243-247.

## Rights-Theory and Problem of Liberty

Yutaka SASAZAWA

There is an idea that social choice is to be based on account of individual right to the equal liberties. At the level of theory, we find this idea in the liberal theories of John Locke, Robert Nozick and John Rawls, and at the level of practice, in the constitutional innovations of the American and French Revolutions. This idea is to be regarded as important, according to which governments must be set up and constitutions structured in such a way that it becomes impossible for individual right to the equal liberties to be put aside for the sake of the private interests of particular people or even in pursuit of other social goals. In this paper I am concerned with the question whether this idea can be defended in the political actuality. As to the liberty, Isaiah Berlin distinguished 'negative' liberty from the liberty in 'positive' sense in his essay 'Two Concepts of Liberty'. While the 'positive' liberty is the liberty which consists in being one's own master, the 'negative' liberty is the liberty which consists in not being prevented from choosing as I do by other men. Berlin explained that the 'positive' and 'negative' notions of freedom historically came into direct conflict with each other. And he pointed out that liberty in 'positive' sense can easily destroy too many of the 'negative' liberties which they held sacred. The sovereignty of the people can easily destroy that of individuals. Can the 'negative' liberties be defended if liberty is given a priority over all other advantages, so that it may be restricted or unequally distributed only for the sake of liberty and not for any other form of social or economic advantage? According to H. L. A. Hart, we must investigate Rawls's conception that liberty may only be limited for the sake of liberty and not for the sake of other social and economic advantages. Hart pointed out that some criterion of the value of different liberties must be involved in the resolution of conflicts between them. Though Rawls speaks as if the system of basic liberties were self-contained, and conflicts within it were adjusted without appeal to any other value besides liberty and its extent, he fails to recognize sufficiently that a weighing of advantage and disadvantage must always be required to determine whether the general distribution of any specific liberty is in a man's interest. If so, we cannot but conclude that the general defence of the 'negative' liberties is impossible even in the democratic community.