

イギリス立憲主義の再検討（上）

——正統性の保守主義モデルに向けて——

中 金 聡

「人が一つの憲法を作り、現在の勢力と方向を計算することによって、それを新たに製造することができるといふ大きな近代的誤謬」

ブルクハルト『イタリア・ルネサンスの文化』

目次

- 一 立憲主義と保守主義
- 二 市民社会をめぐる攻防
- 三 憲法保守主義の「二重政治」論
 - (1) バジヨットと「偽装された共和制」
 - (2) タイシーにおける議会主権と法の支配
 - (3) メインの「修正なきデモクラシー」批判
- 四 「高貴な嘘」とアカウンタビリテイ
(未完)

イギリス立憲主義の再検討（上）（中金）

一 立憲主義と保守主義

経済的自由主義政策によって八〇年代イギリス政治を席卷し、高度産業化諸国の保守党政権にひとつの範を示した
 いわゆるサッチャリズムについてもっとも驚くべきことは、おそらく憲法改革が政治的アジェンダとならなかったこと
 であろう。サッチャー自身が首相在任期を回顧して述べるところによれば、当時「この問題について語るに値する
 ことは実際ないと感じていた」⁽¹⁾。しかし「自由経済」への全幅の信頼は、イギリス社会の全般的な私^{プライベート}化^化傾向をも
 たらすことによりかえって「強い国家」を招き、第二次サッチャー政権のもとで、市場経済と地方政府に対する中央
 の統制力は削減されるどころかむしろ増強されている。こうしてA・ギャンブルもいうように、「サッチャー政府の
 介入主義的行動は、イギリスにおいて政府の権力行使に対する立憲的安全装置が存在しないことを露呈させた」⁽²⁾。純
 粋資本主義化に向けた変革を永続化する制度的根柢に関心を寄せず、すべてを全能の市場にゆだねたかにみえるサッ
 チャリズムと、全能の政府のもとで社会政策を優先し経済管理を強化した戦後《集産主義》体制とは、立憲的正統性
 の不在という点で選ぶところがないようにさえみえるのである。

ここには不文のイギリス憲法の本質的な両義性が露呈している。一方でイギリス憲法は、G・サルトリーも称賛す
 るように、政府活動の適正な限界について明文規定がないにもかかわらず、大陸型成文憲法典以上に恣意的権力への
 有効な制約を提供してきた「保証的立憲主義」(guarantist constitutionalism)の伝統を自負することが⁽³⁾できる。他
 方でイギリス憲法は、成文憲法に比して状況の急激な変化に柔軟に対応しうる不文の憲法習律を核とするがゆえに、

憲法改正が政治問題化することを極力避けようとする「憲法保守主義」(constitutional conservatism)の温床になりやすい。基本的な統治構造の変革に消極的なのは、保守党と議会労働党とを問わずイギリスの政党政府に伝統的にみられる傾向だが、その背後には、本来なら政治原理の根幹におよぶ改革を必要とするはずの体制転換でさえも若干のアド・ホックな立法措置だけでなし崩し的に許容してきたイギリス憲法の本質的な柔構造があったのである。

N・ジョンソンは、戦後政治の清算をめぐってようやく憲法改革の機が熟したかにみえた八〇年代の保守党が、みずからに内在するジレンマに立ちすくまざるをえなかつたことを指摘している。「政治の理論化への嫌悪を共有する伝統的保守党員は、保守と改革リフォームの必然的連関にかんするバークの周知の文句に逃げ場を求め、次のように薦めるかもしれない。すなわち、われわれは穏和で限定つきの改良の扉を開く手がかりを過去に求めつつ、憲法改革にプラグマティックに取り組むべきなのだ、と。だがここでの難問は、過去に指針を見いだすことがいっそう困難になつてしまったことである」⁽⁴⁾。保守党は「保守するために改革する」(バーク)漸進主義を標榜することによつてイギリス憲法の柔軟性をみずからの堡壘としてきた。しかし、伝統的立憲主義あるいは基本的統治構造の「ウェストミンスター・モデル」を支えてきた諸前提——私的所有権、法の前での平等、自然的統治者としてのエリート、官職保持者の責任意識、社会の漸進的進化、均衡政体——がもはや自明のものでなくなれば、保守党は改革の前提にあつて保守すべきものを失うことになるだろう。そのとき抽象的原理にもとづいた急進的体制変革を忌避する保守主義は、《集産主義》に対する保守自身のオルタナティブを正当化するための、いわば最小限の合理的根拠を追求する可能性すらみずからに閉ざし、いっさいの憲法改革をタブー視する憲法保守主義に転じるのである。

本稿の課題は、このアポリアの構造を明らかにすることによつて保守主義と憲法とのあるべき関係を再規定するこ

とにある。そのために、以下ではまず主としてデモクラシーの観点から現在までに憲法保守主義に寄せられた批判を確認し、次いで保守の憲法理論に残された可能性について検討する。この作業をつうじて、統治権力の正統性にかんする保守主義的理論モデルが公民哲学 (civil philosophy) 復権を志向することを明らかにしたい。

二 市民社会をめぐる攻防

サッチャー政権末期に鮮明化した立憲主義再浮上の気運は、いわゆる制度論的関心の復権⁵⁾と呼応するようにしてイギリス憲法を政治的議論の最大争点へと一挙に押し上げた。その中心となったのは、名譽革命三百周年にあたる一九八八年に二四三名の起草者による『ガーディアン』紙の一面広告としてはじまり、ジャーナリズムやアカデミズムの言論界⁶⁾、あるいはローカルな市民運動を巻き込んでイギリス憲政史上最大の立憲主義運動へと発展しつつある「憲章八八」(Charter 88)である。「公正、公開かつ責任能力ある政治制度」および「個人の諸権利を保護し、責任を奨励し、全市民の参加に価値をおく文化」⁷⁾の確立をめざして、新しい人権保障(新権利章典)、議会の民主化、政治過程の透明化、権力の脱集権化、比例代表制選挙システムの導入、成文憲法典制定を要求するこの署名運動は、一過性の現象におわるという政府関係者の予想を裏切つて、発足から十年たった現在、『インディペンデント』『オブザーヴァー』各紙、あるいはインターネット上で約八万名の賛同者を集めており、「成文憲法の必要性にかんする論争にあらたな生命を吹き込んだ」⁸⁾と目されるにいたっている。

「憲章八八」によって提起された包括的要求のうち中核となるのは権利章典であり、他はいずれもそこから派生す

る問題である。元「憲章八八」メンバーのA・ライトによれば、「イギリスには人権の保護および発展に堪する真空地帯があり、少なくとも権利章典はそれを補填する一助となるだろう」⁽⁹⁾。個人の権利をもつばらコモン・ローの伝統によって保障してきたイギリスは、大陸ヨーロッパ諸国と比較して、公権力の肥大化に対応した有効な人権保護の制度化に大幅な遅れをとっている。伝統的な議会主権 (Parliamentary Sovereignty) は、個人の権利の守護者であるはずの議会が個人権を侵害する立法をおこなうことを容認し、それを所与のものとして扱うことを司法審査権のない裁判所に義務づける。しかも不法行為の責任について私人と公務員に差異を設けない慣行が大陸型行政法の発展を著しく制限している。「したがって、現代世界に法の支配 (the Rule of Law) が甦生するためには、国家そのものに対して強行しうる基本的人権についての憲章が必要である」⁽¹⁰⁾。その具体化として提起されているのは「人権にかんするヨーロッパ規約」(the European Convention on Human Rights) のイギリス法への編入、貴族院を選挙制第二院へと改組することによる第一院牽制機能の強化、情報公開法の制定による「秘密文化」(a culture of secrecy) の打破などの諸策である。

「憲章八八」の特徴は本質的に政党に依拠しない憲法改革運動を展開する点にある。やはり創立メンバーのひとりであったS・ウィアは、憲章運動が「リバータリアン・レフトと中道の奇妙な同盟」としてはじまり、「試行と試練を経たりベラルの論拠と左翼の民衆エネルギーとを結合する」ことによって、長年にわたる左翼の孤立に終止符をうったことを自負している⁽¹¹⁾。しかし、およそあらゆる政治的スペクトルを包摂する「憲章八八」のポスト・イデオロギー志向のインパクトをまともに受けたのは、労働組合主義 (Trade Unionism) および基幹産業の国有化を謳った党綱領第四条 (Clause 4) に固執して長らく議会政治における蹉跌に苦しめられてきた野党労働党であった。B・クリ

ックもいうように、「憲章八八運動の真の重要性は、……それが議会主権および中央国家の磁力に対する信仰を脱した労働党知識人(二、三の例外はあるが)の逃亡先を表現していることにある。そこにはすべてが揃っている。レーニンの国家を見限ってシドニー・ウェップ氏の国家に乗り換えることをしなかった生粋の旧マルクス主義者も、(そのスピードや要した努力に差はあるものの、ほぼ全員が)一足飛びに成文憲法計画と多元主義の構想に鞍替えした。社会主義知識人とリベラル派知識人の共通の基盤はいまや市民的自由それ自体である。市民的自由に対する政府の侮蔑、無視、また攻撃でさえ、むしろその法制化の必要性を露呈するのだ¹²⁾」。憲章運動が暴露したのは、「対決政治」(adversary politics)に明け暮れる二大政党によって置き去りにされてきた課題を争点化する政治的窓口の不在である。得票率に比例した議席配分を可能にする選挙制度の導入は、全国政党にならずとも中央の権力を独占できる現行代表システムの欠陥を是正し、実質的第三党の形成を可能にするだろう。それは同時に、戦後政党政府の本質的な集権化傾向によって繰り返し挫折の憂き目をみてきたスコットランドとウェールズの権限委譲(devolution)にも活路を与えるはずである。労働党の分裂にはじまり、自由党/社会民主党同盟(Liberal/SDP Alliance)を経て自由民主党(FD)結党にいたる一連の政党再編過程は、そのような文脈において理解されうる。

しかし憲章運動が提起した最大の問題は、むしろ不文(unwritten)、不可知(agnostic)、不定(unformalized)のイギリス憲法によって再生産されつづけてきた民主的エリート主義体制を克服し、デモクラシーの手に憲法を取り戻させるための新しい立憲主義理論の創出にある。D・ピーサムも指摘するように、「憲章八八」に代表される憲法改革運動登場の背景には、サッチャリズムにおいてめざましい国家—市民社会関係の根本的変容——両者の「対話」とづく統治」から政府主導の「リーダーシップ国家」への転換——¹³⁾があった。「憲章八八」を特定党派利益を表出す

る圧力団体ではなく、「ひとつの傘のもとに改革派のエネルギーを結集するための統合的テーマを提供する」^{アンブレラ} 運動とみなすM・エヴァンスは、そこに託された「新立憲主義」(New Constitutionalism)の課題を次のように要約している。

「新立憲主義は不可知憲法の観念に挑戦し、すべての社会—政治関係を憲法の問題圏の一部として理解する。その意味で、立憲主義はもはや純粹に政府諸制度の行動に集中する運動とみられるべきでないと新立憲主義は主張する。立憲主義はイギリス政治の非民主的側面、および公共政策の内容だけでなく結果にも焦点を合わせるべきなのである。……憲法理論と政治的实践およびその結果である統治術の形態のあいだの乖離は、新立憲主義のパーस्पекティヴ内部で確実に監視下におかれるのだ。」¹⁴

このような観点からみると、市民^{シチズン}によって享受されるべき公共サービスの水準を規定し、「憲章八八」に代表される下からの突き上げへの上からの回答ともいえるべきメイジャーの「市民憲章」(Citizens Charter, 1991)は、「消費者文化」による市民社会の再編成によってサッチャリズムを社会政策分野において完成する意図を内包させていたことを暴露される。求められるべき成文憲法典は、「国民」を生産者集団と同一視した戦後政治の破綻を前提とするだけでなく、「市民」を消費者とみなして「二級市民」を産み出すサッチャリズムのレトリックをもしりぞけるものでなければならぬ。その中核となるのは、「臣民ではなく市民」(Citizens Not Subjects)、すなわち二大政党の伝統的支持基盤であった既成階級のみならず、ホワイトカラー、女性、エスニック・マイノリティを包含し、「実践文化(a culture of praxis)をつうじて鍛えあげられる能動的市民」¹⁵の参加デモクラシーなのである。

こうして「憲章八八」がイギリス憲法をさながら市民社会をめぐる言説のアーリーナ、国家と市民社会のあいだの抗

争の場に転じつつあるのに対し、保守主義からの理論レヴェルの反撃はさしあたりきわめて守勢的であり、伝統的立憲主義あるいは「ウェストミンスター・モデル」の定礎者として今日しばしば名指しで批判されるA・V・ダイシーの憲法理論の反復以上のものではない¹⁶⁾。そこで、新立憲主義によって現状維持あるいは無為主義の烙印をおされた旧立憲主義の内容をその誕生の瞬間に立ち返って再確認することが必要であろう。一九世紀中葉のいわゆる選挙法改正時代は、ダイシーのみならずJ・F・ステイヴン、ウォルター・バジヨット、ヘンリー・メインを輩出したイギリス憲法理論史上の一大画期でもあった。そのことは、近代立憲主義の起源にデモクラシーの台頭とともに昂進する憲法改革問題を積極的に脱政治化するための高度な戦略があったこと、それゆえ現代の憲法論議もまたこの戦略そのものの今日的妥当性の検討を抜きにしては有意味でありえないことを示しているのである。

三 憲法保守主義の「二重政治」論

バジヨットの『イギリス憲政論』(*The English Constitution*, 1867; 2nd ed. 1872)、ダイシーの『憲法序説』(*Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 1885)、メインの『民衆政治』(*Popular Government*, 1885)は、いずれも第二次選挙法改正を契機としたマス・デモクラシー状況到来の予感のもとに、イギリス憲法体制の諸原則を確認あるいは明示化する試みであった。かれらヴィクトリア朝期立憲主義者たちは、たしかに主たる活動の舞台も違えば(ダイシーとメインのアカデミズムに対してバジヨットの場合はジャーナリズム)、法学方法論においても異なり(ダイシーの分析法学に対するメインの歴史法学)、さらには君主制、混合政体、あるいは二院制立法

府のような伝統的制度の評価についても各人各様であった。しかしこれらの立憲主義的言説には、統治に対する大衆の不適格性という保守主義的なトポスが存在する点で明白な共通点がある。一九世紀保守主義と立憲主義の幸福な関係は、バジヨットもいうように「賢明な少数者の統治を希望する愚鈍な多数者を擁した国民が、現に存在している」[E.C. 247]というそれ自体きわめて保守的な状況判断によってはじめて可能になったとさえいいうるのである。

われわれはかれらの著作のうち、イギリス憲法論の体裁をとりつつ、実際には制度の堅牢な外被の下に隠された有効な統治の秘密を探る試みを、またそのかぎりですぐれて保守主義的な政治理論をみる事ができる。この秘密の核心をここではイギリス憲法の「二重性」構造に求めることにしよう。

(1) バジヨットと「偽装された共和制」

周知のようにバジヨットの『イギリス憲政論』は、イギリスの憲法構造の特異な性格をその二つの要素の相補的な関係に求めている。

「イギリスないしその他の国々の諸制度は、幾百年もかかって成長し、複雑な人口構成をもった住民を広く支配している。かかる制度の考察に取りかかる場合には、これを二つに区分することが必要になる。すなわちこのような国々の憲法には二つの部分がある（実際にはそれは顕微鏡的な正確さで区分できるものではない。なぜなら、偉大なものの特質ははつきりと区分できないからである）。その第一は、民衆の尊敬の念を呼び起こし、これを保持する部分である。これをかりに威厳をもった部分 (*dignified parts*) と呼んでおこう。次にその第二は機能する部分 (*efficient parts*) である。憲法はこれによって実際に活動し、支配している。さていかなる憲法も立派に機能

するためには次の二大目標を達成しなければならず、そしておよそ古くからの有名な憲法ならこの目標を見事に達成してきたはずである。すなわちあらゆる憲法は、まず権威を獲得し、ついでその権威を行使しなければならぬ。言い換えれば、まず人びとの忠誠や信頼を獲得し、ついでその信託を統治活動に利用しなければならない。」[EC: 20/六七—八]

この分離できても切り離すことはできない二要素に着目することによって、バジヨットは権力分立論と混合政体論の双方を同時にしりぞけていく。イギリスの「政体原理」は、立法、行政、司法の三権が完全に分離し、そのおのが別個の個人ないし団体に委託されていることにはない。またイギリス憲法の「生命力」は、君主政的要素、貴族政的要素、民主政的要素の三者が議会の構成において「牽制・均衡」を実現し、最高主権の発動に際して三者全部の同意を条件とすることにあるのではない。むしろイギリスの統治構造の「本体」をなすのは、内閣における「行政権」と立法権との密接な結合、そのほとんど完全な融合」[EC: 25/七三]にもとづく議院内閣制であり、君主と貴族院はもっぱら権力の実際の重心を隠蔽する「外形」として、その演劇的機能によって被治者のうちに非合理的な恭順意識を喚起し内閣による有効統治に必要な支持を集める。「威厳をもった部分」と「機能する部分」が支持獲得と権力行使を分業する「二重政府」(double government) 構造こそ、バジヨットによればイギリス政治体制の安定性の秘密なのである。

『イギリス憲政論』の保守性は、この「偽装された共和制」(disguised republic) をデモクラシーの進行に抗して維持するために恭順の構造をいかに活用するべきかを語る段になって明らかとなる⁽¹⁷⁾。第二版「序文」(一八七一年)において、バジヨットは第二次選挙法改正のインパクトを「枝葉末節の変化ではなく、普遍的な精神の変化である」

【EC: 268 / 三〇二】とみなし、選挙法改正時代のイギリスを身分ではなく知性の程度によってヒエラルヒーを形成するプラトンの階層社会として描き出している。このヒエラルヒーにおいて最上位のカテゴリーを占めるのは「教養ある『一人』」【EC: 63 / 六九】である。第二のカテゴリーは第一次選挙法改正によって代表権を与えられた「小店主たち」であり、かれらの知性は「二組のすぐれた考えのなかからひとつを選ぶこと」「上層階級が選択した争点のどちらを選ぶかを決定すること」に優れているが、それ以上のことはできない。そして最下級のカテゴリーに属するのが第二次選挙法改正によって新有権者となった「未熟練労働者」である。「選挙権を与えられた階級は、従来の有権者階級と同様にすぐれた人間の指導を必要としている階級である。いな、むしろ新しい有権者階級は従来の有権者階級以上に指導を必要としている。真の問題は、かれらが指導に服するかどうかにある。そしてかれらが従来の有権者階級と同様に富や地位に対して、また富や地位を目ざわりな象徴や共通の飾り物にしているより高い資質に対して、恭順の念をいだくかどうかである」【EC: 272 / 三〇七】。

この「真の問題」を見誤ったまま「十ポンド戸主」の政治参加が進行した場合、イギリス政治を見舞うであろう危険は二つある。ひとつは二大統治政党が労働者の支持調達をめぐって公共政策オークションを展開することであり、もうひとつはそのことが結果として労働者の階級的団結と組織化を促進することである。このいずれの場合においても、「偽装された共和制」は「教養に対する無知の支配と知識に対する数の支配」【EC: 277 / 三一二】にとつてかわられることになるであろう。したがって「民衆を指導し、民衆から指導されないようにするのが指導的政治家の責務である」【EC: 276 / 三一一】。かれらはもちうるだけの知性と想像力を駆使して、イギリスの伝統的な憲法構造のうちに確固たる地位を築いてきた君主および貴族院の機能を活用し、あるいは大衆の欲望からイギリス憲法の「本体」

を保護する外被を絶えずあらたに発見する「政治的曲線の不変のコース」[FC: 285 / 311] をたどりつづけなければならぬ。こうして「二重政府」構造は、マス・デモクラシーの時代においても依然として「教養ある『二十万人』」にとつては尽きることのない政治的叡知の源泉となるのである。¹⁸⁾

たしかに『イギリス憲政論』が著述されていた時代には大規模官僚制・普通選挙制・大衆政党制はまだ存在しなかった。したがってチャーチルの戦時体制とアトリの戦後集産主義体制をつうじてそれらがすでに与件となった二〇世紀においては、「同輩者中の首位者」である首相を中心として集団責任原則のもとに内閣が結束して統治をおこなうバジヨットの「内閣政府」(Cabinet government) は、R・H・S・クロスマンもいうようにもはや過去のものである。「官職任命と政策決定の両面での権威の集中は、同時に首相への大幅な権力添加をもたらした。いまやかれは高度に集権化された政治機構の頂点であるだけでなく、同じだけ集権化されるかに強力な行政機構の頂点でもある。いずれの機構においても忠誠が至高の徳目となり、思考の独立は危険な冒険となった¹⁹⁾」。しかしクロスマンは、そこに出現した「首相政府」(Prime Ministerial government) のうちにもイギリス憲法における「外形／本体」の「二重政府」構造は原則として生きつづけているとみなす——すなわちここでは政党と官僚機構にもとづく首相のみが「本体」であり、庶民院および内閣すらもが「外形」に転じるのである。この「バジヨットの法則²⁰⁾」は、イギリス憲法の発展が人権保障という自由主義的な関心と並んで《ハイ・ポリティクス》の領域における中央政府の自律性確保というすぐれて保守主義的な関心によっても導かれてきたことを示唆するだろう。バジヨットによって明示化されたこの「二重性」は、次にダイシーによって——それほど露骨にはないがゆえにより巧妙なかたちで——受け継がれていくことになる。

(2) ダイシーにおける議會主權と法の支配

『イギリス憲政論』をほぼ無条件で激賞したダイシーは、同時に主として「政治的でないし習律」を扱うバジヨットの有名な政治理論家と「法の規範」を主題とする法律家との違いを強調している [L.C. cxxxviii / 一八]。今日までイギリス憲法にかんするもつとも權威ある注釈書と目されている『憲法序説』のなかでも、もつとも高名なのはいわゆる議會主權原理——議會は「イギリス憲法のもつとで、いかなる法をも作りあるいは廃止する權利をもつこと、さらに、いかなる人も機關も議會の立法を覆したり排除する權利をもつとはイギリスの法によつてみとめられないこと」 [L.C. 34 / 三九—四〇] ——であろう。ただし、しばしばリベラル・デモクラシーの憲法的確証とみなされるこの原理は、議會の法に優越する憲法觀念が存在しないイギリスに固有の事情を前提としてはじめて了解可能となる。「law of the constitution」によつてもつぱら統治の基本構造にかんする通常法を意味する⁽²⁾この国には、集權的な議會立法が自由の守護者であることを保証するためのもうひとつの憲法原理が存在するからである。すなわち、「議會は最高の立法者であるが、議會が法の創造者としてのおのれの意思を表明した瞬間から、その意思は国の裁判官たちによつてそれに与えられる解釈に服するものとなる。……議會主權は法の支配を支持してきた。国の法の優位は議會主權の行使を喚起するとともに、それが遵法性の精神にのつとつて行使されることを導くのである」 [L.C. 273 / 三九三—四]。

ダイシーは「法の支配」によつて、(1)恣意的な權力の不在、(2)すべてのひとが通常裁判所によつて管轄される通常法に服する、(3)慣習法あるいはコモン・ローとしてのイギリス憲法の特殊性の三つを意味している。第一に、「イ

ギリス人は法によって、そして法によってのみ支配される。わが国の場合、ひとは法の違反のために処罰されるかも知れない。しかしかれがそれ以外のものによって罰せられることはありえない」[LC: 120 / 一九一]。専断的な権力支配のみならず政府の広範な裁量権をも禁じるこの正規の法 (regular law) の絶対的優位とは対照的に、フランス革命時の例外状況における恣意的な逮捕および一時的監禁は「無法権力のあからさまな印」である。第二に、イギリスでは「すべてのひとがその階層や身分にかかわらずなく国の通常法に服従し、また通常裁判所の裁判権に服する」[LC: 114 / 一八三]。そのかざりでイギリスの法の支配の理念は、政府および公務員に通常裁判所の管轄適用を受けない特殊な権利をみとめる大陸シヴィル・ロー諸国、とくにフランスの行政法 (*droit administratif*) の理念とは対照的である。第三に、「たとえば人身の自由の権利や公共の集会の権利にかんする」憲法の一般原則は、わが国の場合、法廷に持ち込まれた特定の事件のなかで私人の権利を規定した裁判官の判決の結果である」[LC: 115 / 一八五]。イギリス憲法は臣民の諸権利の源泉ではなく、「他国の立憲主義者にとっては近しい権利の宣言ないし定義の不在」によって際立っている。たとえば「人身保護法 (Habeas Corpus Acts) はいかなる原則も宣言せず、またいかなる権利も定義していない。しかしそれは、実際上の目的からは個人の自由を保障した百力条の憲法条文に匹敵する」[LC: 118 / 一八八]。

「法律家」ダイシーは、イギリス人の自由の真の守護者を議会立法ではなく裁判官立法 (Judicial legislation, judge-made law) とみなしたが、絶対主義的君主主権と対峙する過程で自由主義の法原理として成立した法の支配のうち一九世紀的制限政府への本質的志向をみたのは、「政治理論家」ダイシーである。もちろんこのような憲法原理は、二〇世紀的積極政治の進展とともに行政部に加えられていった社会福祉的な諸権限に対しても無差別的に機能するな

ら、それにとまなう裁量権や規制を制限することによって、国民の享受する社会権的諸権利そのものを縮減することにもなりかねない。社会民主主義者はそこに法と政治の密接な関係をほとんど無視する法実証主義の悪しき形式性尊重の傾向のあらわれをみてきた。²²⁾しかしわれわれが問題とするべきダイシーの政治性はそれとは別のところにある。

『憲法序説』には選挙法改正時代の政治的著作としての性格を明確に示した部分のみとめられる。名譽革命によって確立した「the King in Parliament」を議会主権原理として定式化する際、ダイシーは、法を主権者の命令とみなし庶民院議員を選挙民のたんなる受託者と考えるJ・オースティンの主権理論が法的、主権と政治的、主権の混同のうえに成立していることを指摘して、次のように語っている。「選挙民は政治的な至高権力の一部でありその優勢な部分である。しかし法的な至高権力は、憲法についての最良の著作家たちすべてによって主張されているように、議会以外にはなく」[L.C. 29／71]。この「二重主権」(double sovereignty)の論理は、しかも裁判所による法の適用を前提とした厳密なる法の支配と組み合わせられることによって、選挙民の意志の直接的な発露を議会においてもコモン・ロー裁判所においても禁じる効果をもっている。たしかにコモン・ローが議会、君主、大臣の自由裁量権を規制して個人の自由を擁護する慣習と解されるかぎり、そこに国民主権の暗示をみることもあるいは可能であろう。しかしコモン・ロー裁判所によって強行される規範のみを正規の法とみなすダイシーの法の支配においては、慣習はそれ自体で法とはなりえない(それゆえ慣習違反はただちに「Illegal」とはいえず、さしあたりきわめてイギリス的な意味で「unconstitutional」なみにとどまる)。そして慣習にときとして法以上に強い拘束力を与えるものは、あくまでも裁判所による制裁であって弾劾制や世論ではないとダイシーが主張するとき [L.C. 294-6／四一八—二〇]²³⁾、主たる標的として想定されているのは一連の選挙法改正をつうじてマス・デモクラシーへと傾斜しつつあった政治的主権であ

った。

ここにはからずも露呈したダイシー自身の政治的立場は、選挙法改正と《集産主義》的積極立法との緊密な関係を分析した『法律と世論』(*Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century*, 1905)で、よりあからさまに「人民あるいは人民の多数者は、たんに欲するという理由でこの欲するいかなるものをも、しかも速やかに所有すべきであるというデモクラシーの思想」[LPO: lxxxvii]への警鐘として急進化していく。「公務員に司法機能を負わせることによつて法の支配を受けた侵害の一端は、国家の權威がおよぶ領域の拡大を欲する立法的世論の趨勢によるものである」[LC: iv]と断定する『憲法序説』第八版(一九一五年)の「序文」は、このような過程を経てすでに確信的な「リバータリアン保守主義者」へと変貌を遂げたダイシーの反《集産主義》宣言なのである。²⁴⁾

(3) メインの「修正なきデモクラシー」批判

バジョットにみられる人間本性の非合理的部分の強調、また分析法学の徒ダイシーにおけるブラックストーンの的モン・ローの伝統への固執は、いずれも法的秩序を作られるものではなく生成するものとみなしてベンサム・オースティンの主権者命令説をしりぞけたメインの『古代法』(*Ancient Law*, 1861)に負うところが大きい。「人類の幼年期において、いかなる種類の立法も、また明確な法の起草者でさえ、想像も発想もされていないことは確実である。法が習慣という基盤に到達することはほとんどなかった。法はむしろ慣わし(*habits*)である。そして慣わしは、フランス人の言い回しをつかえば『空气中』²⁵⁾ある」[AL: 6]。メインによるなら、法的擬制・衡平・立法は慣習を補

足するためにその順序で派生してきたものであり、法の起源はあくまでも具体的な事案についての裁定とその蓄積としての慣習であつて、法典編纂は法の發展過程の最終段階においてようやくあらわれる。このような法の進化はローマ法を継受したヨーロッパ社会にみられる文化的方向性と軌を一にしている。「進歩的社會の運動はある一点において同形的であつた。この運動はその全行程をつうじて、家族的依存の漸次的解体とそれにかわる個人的義務の成長によつて特徴づけられてきた。個人が次第に家族にとつてかわつてシヴィル・ローの斟酌する単位となつた」[AL: 139-40]。こうして近代ヨーロッパにおける法技術の展開は、自然的共同体の停滞性からの漸次的脱却と個人の解放という啓蒙合理主義的歴史觀に見合つた發展の相のもとに捉え直されていく。周知の「身分から契約へ」(From Status to Contract) は、この過程を要約するテーゼとして提起されたものであつた。

「人格にかんする法において考慮されるあらゆる形式の身分は、古代において家族のなかに存在した權力および特權から派生したものであつたし、いまなおそれらによつてある程度まで彩られている。そこで最良の著作家たちの用法にならつて、身分という言葉をこのような人格的狀況の表現のみに用い、同意の直接あるいは間接の結果であるような人格的狀況には適用しないことにしよう。すると進歩的社會の運動はこれまでのところ『身分から契約へ』の運動であつたといつてさしつかえあるまい。』[AL: 141]

しかしQ・ホッグもいふように、法文化にかんする『古代法』の科学的真理はその後の歴史的事實によつて反証される。戦後福祉國家における一連の社會立法は、契約關係においてより弱い立場にあるとみなされる当事者の利益のために契約の自由に制定法上の條件あるいは禁止条項を設けたが、それは同時に、自助努力を放棄して公共サーヴィスの給付に依存し、またその享受を權利とみなすきわめて「身分に類似した地位」を再生産する「契約から身分へ」

(From Contract to Status) の再逆転過程でもあったからである。⁽²⁵⁾ 選挙法改正が実施された後の時論的性が濃厚な『民衆政治』には、メイン自身がそのことにけっして無自覚でなかったことを示す論調の極端な変化がみとめられる。たとえば洗練された権利体系を具備する近代ヨーロッパ社会を頂点とした『古代法』の目的論的歴史観は、暗鬱なベシミズムのもとに端的に撤回されている。「人類の自然の状態(もし『自然の』という言葉を使うのなら)は進歩の状態ではない。それは可変性の状態ではなく変化不能性の状態である。社会の不動性の方が通則であり、流動性は例外である」[Pg: 175]。同時代イギリスはこうして「進歩的社会」と「停滞的社会」の混濁した状況として描き出され、その混濁を産み出した元凶が選挙法改正とともに到来したマス・デモクラシーのアクティヴィズムに求められていくのである。

メインによるなら、イギリス憲法の擁護されるべき本質とはその司法慣行のなかに顕著に示された「二重正義(Double justice) 構造」である。「民衆政治と民衆の正義は起源において同一物であった」[Pg: 105]。「民衆の正義」は古代ギリシアの人民法廷に端を発した「古来の司法デモクラシー」であり、イギリスにおいては陪審制のなかにその名残をとどめている。しかし「長年にわたる陶冶を経た」イギリスの裁判制度には、感情と偏見あるいは巧妙な弁舌によって評決を左右されやすい陪審(Jury or "country")の欠陥を補う「古代人のあずかり知らぬ安全装置」として「国王の正義」が存在する。その権威は陪審団の評決を覆すまいとつての理性にあるのではなく、「職務にともなうあらゆる規則によって厳しく不偏的であるよう拘束された、専門の裁判長による概要説示」[Pg: 106]のなかに顕現する。要するに「民衆政治」は、超然としたアンパイアおよびルールに相当するものが欠落した裁判に似て、人民の意志に示される単一の正義への懐疑がないのである。「近代の統治デモクラシーはほとんど変更を施されてい

ない古来の司法デモクラシーである。……現在の大勢は修正なきデモクラシーに向かつて、すなわち自分自身にかかわる公共的な事柄の大半を自分の掌中におさめようと躍起になっている多数者の政府をめがけて、断固として突き進みはじめたようにみえる」[Pg: 107]⁽²⁶⁾。

ヴィクトリア朝保守主義を特徴づける大衆の理性的能力への懐疑は、メインにおいてもっとも激越にあらわれている。大衆人を政治の主体としてみることはできないのは、かれらが「蓄えの公平な分配を主張する多数の請求人よりも、船の備蓄食糧で祝宴を張る叛乱船員に似ている」[Pg: 66]からである。自己制御能力の欠如した大衆の政治参加は、デモクラシーを「傀儡師」(Wire-puller)と「党派感情」(Party-feeling)の支配——公共政策による選挙民の合法的買収、党組織化および集票マシーンとしてのコーカス管理、院内幹事による党規律の強化——に変質させるであろう。「民主制とは逆転された君主制のことであって、多数者に言い寄るやり方と君主に言い寄るやり方とは同じである。主権者が力を強めまた嫉妬ぶかくなればなるほど、賛辞は抑制が効かなくなり、貢物は法外になっていく」[Pg: 94]。政治参加および権力分散を機軸とする近代デモクラシーと後者の側面を切り捨てた「民衆政治」とを区別するのはマス・デモクラシー批判の常道であるが、メインの獨創性は、大衆の社会心理学的分析に加え、「民主的意見と科学的真理のあいだの反目」[Pg: 589]なるテーゼを文明史的考察から導く点にある。「過去四世紀にわたって選挙権が広範に拡張され、わが国の選挙人規模が巨大になってきたなら、宗教改革も王朝支配の変革も、非国教徒への寛容も、正確な暦さえも存在しなかっただろう。脱穀機、動力織機、多軸紡績機、そしておそらくは蒸気機関も禁止されていたことだろう。現代でさえ予防接種はきわめて危険な状態にあるのだから、大衆権力の漸次的確立は科学的見解にもとづく立法すべてにとって最悪の予兆である」と一般にいつてよ」[Pg: 112]。大衆の政治参加にもとづく

く強力な中央政府と重要な政策決定のために国民投票レファレンダムを要求するそのいかにも進歩主義的な外見とは裏腹に、「民衆政治」は社会の進歩に向けた提案を長期的にはすべて拒否することによって「超急進主義というよりはむしろ超保守主義」[Pg: 62-3]の悪をもたらすのである。

「民衆政治」批判の第二の論拠は、立法改革一般、とりわけ統治構造の修正にかかわる憲法改革の危険性である。この点でメインは「科学的見解にもとづく」ベンサムベンサム的立法積極主義をしりぞけ、バークバーク的漸進主義を再提言することに全精力を傾けている。「改革の可能性には厳格な限界があると考えるのが無難である。熱さの可能性は摂氏温度計で二千度まで達すると称せられている。寒さの可能性はマイナス約三百度までおよぶ。しかしこの世のすべての有機生命は、世界の気温が上限で摂氏百二十度、下限でマイナス数度という偶然によってはじめて可能になっている。おそらくは、同様の狭い限界を人間社会の構造内部での立法的変革についてもいえるだろう。過去にいくつも改革の成功例があるからといって改革はすべて成功すると論じるのは、人間の肉体はある高さの熱に耐えられるからそれは無限定に熱に強いと論じるのと同じく無理である」[Pg: 157-8]。立法積極主義は大衆選挙権とともに全能の立法信仰に転じ、やがて「個人が価値をおくすすべてのもの、すなわち所有権、人格、独立を絶対的に恣にする国家、先例も時効も尊重しないようにできている国家、臣民のために飲食の内容や稼ぎの使い道を定めた法を制定する国家、すべての国土を徴発でき、献身への古いにしへの動機が潰え去ったいま、人びとの動員に有効であると期待できれば何であれそれに邁進するようわれわれを強制しうる国家」[Pg: 165]への絶対帰依を招き寄せることになるであろう。ルソーに由来する「自然権にもとづく全能の民主国家」の行く末をこのように予言するとき、保守主義者メインは同時にダイシーダイシーの上をいく制限政府論者でもあった。

四 「高貴な嘘」とアカウンタビリティ

バジヨットとメインが共有する大衆不信は「豚のような群衆」をつねに蔑んだ保守主義者バークにまで遡るものだが、かれらにとってイギリス憲法はもはやバークにとっての政治の自明の公理ではなかった。ヴィクトリア朝期の憲法保守主義は、マス・デモクラシー状況への適応という課題では、からずも一致した保守主義と立憲主義が、大衆をもつばら権力の客体として統治構造に包摂しつつ権力の主体としてはそこから排除する「二重政治」の形成において戦略的に提携するところに成立した。自明であったのはいわば「視線の政治学」を憲法に組み込む必要性である。R・バーカーもいうように、「当時流布していた市民権概念の特徴は、それが年齢や性別による制限を設けていたことにあるのではなく、それが欠くべからざる人格の社会的・経済的性格にかんする一連の特殊かつ不問の前提によって意味を付与されていたことにある。この人格は成人男性とみなされ、それに当たらなければ通常的人格以下のものが含意された。これは政治的選好や価値の問題ではなく、政治的世界の見方の問題であった」⁽²⁰⁾。事実、選挙権拡張運動の熱狂は労働者大衆を統治構造に組み込む第三次選挙法改革（一八八四年）において一応の終息を迎え、年金生活者および女性を「市民」として承認するにいたらなかつた。そこには、政治の主体としてのみならず客体としてさえ不可視の存在を産出する時代の知覚構造^{パレアンソ}があつたのである。

クロスマンはバジヨット『イギリス憲政論』の真意をプラトンの「高貴な嘘」(Noble Lie)にみている。「善き統治は、大衆のうちに上位者への敬意を喚起し、かれらが多数者の権力を法と秩序の転覆のために用いないよう説得す

る何らかの仕組みの発見にかかっている。政治学の主要な仕事とは、プラトン曰く、少数者の支配のもとで多数者の黙従が達成されうるようなテクニックをひねり出すことである³⁰⁾。自由で自律的な統治の職務が内閣——立法権と行政権とを緊密に結合する「ハイフン」あるいは「バックル」[EC: 68/七五]——に確保されるためには、大衆の注視を政治の「本体」からそらして「外形」に釘づけにする恭順の幻想を再生産しつづけなければならぬ。非公開性が有効統治の条件であることはメインによっても強調されている。「閣議の秘密が内閣の力であることにまず異論はあるまい。デモクラシーの弱点の大部分は討議の公開性に由来する。公共の仕事に多少なりと関与した経験のあるひとなら、合意の可能性というものが、たとえごく少数の人びとのあいだであれ、秘密保持の可能性にほぼ正比例するということに気づかないわけにはいかなぬ」[Pg: 127]。こうして「秘密文化」はデモクラシーとの共存をはかりながらイギリスの政治と法に深く浸透していくことになった³¹⁾。おそらく普通選挙権が実現した後でさえ、開かれた民主的政府のもとに生きているという大方のイギリス人の感覚は「高貴な嘘」の所産である。戦後の庶民院改革において指導的な役割をはたした故クロスマンの『閣僚日記』(The Diaries of a Cabinet Minister, 1975-7) 公刊は、二大政党政府のもとで不可視化した現代の政治過程において、庶民院が行政部の規制機能を忘れそれを正当化するだけの「ゴム印押し機」(クリック)に成り果てたことを閣議の秘密原則をおかして暴露した。「高貴な嘘」の呪縛から解放され、「われわれは議会制度や内閣制度のもとに生きているのではなく、首相が『至高權威』をふるう首相政府制のもとに生きているという感覚³²⁾」を呼びさますことは、閣僚として実際の政策形成に携わった経験のあるごく少数のイギリス人にも可能であった。

政治過程の公開性と並んで「高貴な嘘」に致命傷を与えうるのは、代表議会に対する政府の責任の観念である。こ

の点で、まがりなりにも議会の法的主権性を説き、内閣が行政部の最高機関として議会に対して連帯責任を負い、閣僚がその権限について個別に責任を負う大臣責任制 (ministerial responsibility) を議会主権原理から当然に引き出される「憲法習律」とみなした [LC: cxi-cxiii / 二二] ダイシーと保守主義との関係は、さしあたり自明なものではない⁽³³⁾。ただし政府の法的踰越に対する憲法的規制にかんするかぎり、かれの関心の焦点はあくまでも妥協なき合法性 (legality) の支配を前提とした司法部によるコントロールにあった。これはダイシーの立憲主義の根底に、議会が諸個人の自由および権利を侵害するような立法をおこなうことはないという楽観的想定、あるいは絶対王政に対して議会と裁判所とが共同戦線を張った古典的自由主義へのノスタルジーがあったことを意味するだろう。議会主権原理および法の支配原理にしたがうなら、裁判官は正当な立法過程を経たいかなる制定法をも当然に所与のものとして扱うことを義務づけられ、他のすべての政府機関の法的踰越を監視することができる。しかし形式的合法性にもとづく全能の司法部は、たとえば委任立法のように二〇世紀の基準からみれば合法的な行政部の行為を制裁しえない。これがイギリスにおける行政法の正当な発展を妨げてきた「ダイシーの伝統」のコロラリーである⁽³⁴⁾。一九世紀自由主義を背景としたダイシー憲法理論、またひいては議会政治の「ウェストミンスター・モデル」がその説得力に翳りをみせはじめるのは、そのような文脈においてであった。

福祉国家建設にともなう行政機構整備を中心とした戦後イギリスの体制改革は、六〇・七〇年代のウィルソン政権からヒース政権にいたって、中央と地方とを問わず制度・手続・人事の各方面に効率 (efficiency) 原理を積極的に取り入れる再近代化段階を迎えた。政党政府への支持調達の観点から労働党と保守党のあいだにブラグマティックな政策的収斂をみた戦後の「コンセンサス政治」は、次第に行政効率のみを基準とし、コスト・パフォーマンス、計画

化と達成目的の明確化、財政管理、プログラム分析および審査といった経営的手法の導入において二大政党が歩み寄る「コンセンサス・テクノクラシー」の様相を呈しはじめ⁽³⁶⁾る。このような一連の戦後体制改革の水面下で、なおざりにされた制度および過程の立憲的正統性は次第に政策の成否、あるいはたんなる行政効率によって代行されるようになった。問題は、政府の責任を明文規定せずもっぱら慣習の枠内で処理する憲法運用の伝統が、この傾向を阻止するどころかむしろ助長したことである。T・スミスもいのように、「いままで不文憲法をもっているということは、必要とみとめられた何らかの変動に応じてイギリス政治の発展がきわめて迅速におこなわれうるという意味であった。しかしそれと表裏をなすのはアカウントビリテイ——それは規模の必要によっても倍加される——を維持することの難しさである。効率とアカウントビリテイとはつねに、また最後まで対極関係にある。したがって両者の相争う要求間の帳尻合わせをし、ときには両者の緊張を受容可能な形であえて鮮明化することこそが立憲主義の使命なのである⁽³⁶⁾」。

I・ハーデンとN・ルイスは、行政権力に対する有効な憲法的規制は「ダイシー・パラダイム」によって与えられていると主張する正統的立憲主義理論の全体を「高貴な嘘」の体系とみなしている。大臣責任制や内閣の連帯責任制が有効に機能するためには、各権力部門間の牽制・均衡メカニズムの確立以前に、政策形成過程における行政部内部の十分な自己制御能力を前提しなければならない。しかし現代の巨大化し複雑化した政治過程のなかでは、そのような前提自体がすでに失効しつつある。「行政部による議会の支配、国家の単一的性格、立法部の権威に対する制約の不在と行政法体系の発展の欠如が組合わさって、政治的権威の政府中枢への量的集中をうみだす。政治的権威はそれ自体で、またそれだけで、大臣および内閣に政府の諸過程に対するコントロール——アカウントビリテイのメカニズ

ムとして大臣責任制の観念だけに依拠することから暗示される程度およびタイプのコントロール——行使の権限を付与するわけではない。別言すれば、内閣および対省庁関係における大臣の役割の一端は立憲的神話の事柄なのである³⁷⁾。行政効率の無限追求に駆り立てられた政府のもつてこのような神話の虚構性が白日のもとにさらされたいま、政府の議会に対する立憲的責任をもつば形式的合法性の観点からのみ制度化してきた「ダイシー・パラダイム」は端的に崩壊せざるをえない。オルタナティヴ・パラダイムの構想に際してもっとも重要なことは、大臣責任制が本質的に政策形成のイニシアティヴを独占した政治エリートの後アカウンタビリティ (*ex post accountability*) のみを問題としていたことである。しかし「事前アカウンタビリティ (*ex ante accountability*)」、すなわち撤回不能な政策決定（あるいは非決定）に先立つ責任の観点に立てば、議会が十分な情報にもとづいた選択をなしうるのは、合理的な根拠のある対案プログラムが議会に提示される場合にかざられる。執行部がこの任務を自発的におこなうほど信頼に足るとはまず考えられまい。したがって、国民全体への責任が果たされると期待しうるのは、合理的議論を創造するチャンスのある選挙民に対して政策選択を導く討論への参加機会を付与することが保証されている場合だけである³⁸⁾。

政府情報の開示と政治参加の拡大にもとづくアカウンタビリティに立憲主義的な根拠を与えることは、「憲章八八」運動に顕著にあらわれた政治的デモクラシーへの志向を強化することにつながるだろう。それを不問に付し、あるいは政治過程からあらかじめ排除する役割をはたすという点において、伝統的立憲主義が過信しつづける「ウェストミンスター・モデル」はそれ自体いまひとつの「高貴な嘘」に転化するのである。

注

主要文献の引用・参照に際しては以下の略号を用い、本文中のカッコ「」内に該当頁数を付記して出所を示す。なお邦訳のあるものについては該当頁を漢数字で並記したが、訳文はすべて私訳による。

- EC. Walter Bagehot, *The English Constitution* (Ithaca: Cornell University Press, 1966) [小松春雄訳「イギリス憲政論」(中央公論社『世界の名著』一九七二年)]。
- LC. A. V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 8th ed. (Indianapolis: Liberty Press, 1982) [伊藤正己・田島裕訳『憲法序説』(羊蹄書房、一九八三年)]。
- LPO. A. V. Dicey, *Lectures on the Relation between Law and Public Opinion in England during the Nineteenth Century*, 2nd ed. (Oxford: Oxford University Press, 1962) [清水金三郎訳『法律と世論』(法律文化社、一九七二年)]。
- AL. Henry S. Maine, *Ancient Law: Its Connection with the Early History of Society and Its Relation to Modern Ideas*, World's Classics Edition (London: Oxford University Press, 1931)。
- PG. Henry S. Maine, *Popular Government* (Indianapolis: Liberty Press, 1990)。
- (1) Margaret Thatcher, *The Downing Street Years* (London: Harper Collins, 1993) [石塚雅彦訳「サッチャー回顧録」(日本経済新聞社、一九九三年)]、p.282。
- (2) Andrew Gamble, *The Free Economy and the Strong State: The Politics of Thatcherism*, 2nd ed. (London: Macmillan, 1994) [小笠原欣幸訳『自由経済と強き国家——サッチャリズムの政治学』(みすず書房、一九九〇年)]、p.253。
- (3) Cf. Giovanni Sartori, "Constitutionalism: A Preliminary Discussion," *American Political Science Review*, Vol.56 No.4 (1962)。
- (4) Nevil Johnson, "Constitutional Reform: Some Dilemmas for a Conservative Philosophy," Z. Layton-Henry (ed.), *Conservative Party Politics* (London: Macmillan, 1980), p.128。
- (5) Cf. J. G. March and J. P. Olsen, "The New Institutionalism: Organizational Factors in Political Life," *American Political Science Review*, Vol.78 (1984)。
- (6) たとえばアカデニズムではD・ピーサム、B・クリック、D・マーカンド、R・ダーレンドルフ、法曹界からビューム卿

ヤムカーマン卿 著、大友啓博訳、の・トント、な・じな、を、持、を、解、明、し、つ、て、。

- (7) Charter 88 Website, <http://www.charter88.org.uk/politics/why88.htm>
- (8) John Dearlove and Peter Saunders, *An Introduction to British Politics: Analysing a Capitalist Democracy*, 2nd ed. (Cambridge: Polity Press, 1991), p.2.
- (9) Anthony Wright, "The Politics of Constitutional Reform," *Political Quarterly*, Vol.57 No.4 (1986), p.418
- (10) *Ibid.*, p.417; cf. Tony (Anthony) Wright, *Citizens and Subjects: An Essay on British Politics* (London and New York: Routledge, 1994), pp.29-35.
- (11) Cf. Stuart Weir, "The New Chartists," *The New Statesman and Society* (1 December 1989), pp.16-7.
- (12) Bernard Crick, "The State of Our Civil Liberties," *Political Quarterly*, Vol.60 No.2 (1989), p.271.
- (13) Cf. David Beetham, "Civil Liberties, Thatcherism and Charter 88," *Political Quarterly*, Vol.60 No.3 (1989), pp.275-6.
- (14) Mark Evans, *Charter 88: A Successful Challenge to the British Political Tradition?* (Aldershot: Dartmouth, 1995), pp.59-60.
- (15) *Ibid.*, p.72
- (16) 「憲章八八」の提言に示唆を受けたブレア労働党政府は、一連の憲法改革案についても、保守党員が示す最初の反応はその「日曜大工」的お手軽さへの揶揄であり、「ウエストミンスター・モナルの有効性への依然絶大なる信頼である。Cf. David Willeits, "Labour's DIY Destruction," *Citizen*, issue 2 (1997).
- (17) D・C・ムーアが指摘するようた、「パシヨットは大多数のイギリス人が憲法の「威厳をもった部分」になぜ恭順の念を抱くかの説明には関心をさかしてゐない。Cf. D. C. Moore, *The Politics of Deference: A Study of the Mid-Nineteenth Century English Political System* (Hossocks: Harvester Press, 1976), pp.434-9.
- (18) 「直線」に対する「曲線」(および「規則」に対する「不規則」)をパシヨットのテイスコースを特徴づけるキー・タームとするものとして、添谷育志「パシヨット——権威・信用・慣習」藤原保信・飯島昇藏編『西洋政治思想史Ⅱ』(新評論、一九九五年)を参照。
- (19) R. H. S. Crossman, "Introduction" to his edition of Bagehot's *The English Constitution* [EC: 51].

イギリス立憲主義の再検討(上)(中金)

- (20) *Cf. ibid.* [EC: 54]. クロスマンの問題提起は、政策決定過程における首相権力の位置づけをめぐるサッチャー保守党政権期まで、いたし一連の論争の端緒となった。Cf. Patrick Dunleavy and R. A. W. Rhodes, "Core Executive Studies in Britain," *Public Administration*, Vol.68 (1990). またサッチャーの政治スタイルを「首相政治」とみるものに、梅津実「イギリスにおける首相の権力——首相サッチャー（一九七九—八七年）の場合」、『同志社法学』三九巻五・六号（一九八九年）がある。
- (21) 「国王と両院は、ある会社にオックスフォードからロンドンまで新しい鉄道を敷設することをみとめる法律を制定するのと同じやり方で、王位の継承を変更し、合併法を廃止することができる。したがってわが国の場合、法が憲法的な法と呼ばれるのは、それが国家の基本的諸制度に関係すると考えられる主題にかかわるからであって、それが法的にみて他の法より神聖であったり、変更が困難であったりするからではない」[LC: 65 / 一一一]。
- (22) ダイシーの法の支配に対する古典的な批判として、Ivor Jennings, *Law and the Constitution*, 5th ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 1966; 1st ed. 1933) を参照。他方「社会主義法学者」からの異議に抗してダイシーを擁護するのは、H. A. ハイエクである。Cf. Friedrich A. Hayek, *The Constitution of Liberty* (Chicago: The University of Chicago Press, 1960) 「気賀健三・古賀勝次郎訳『自由の条件Ⅱ——自由と法』（春秋社『ハイエク全集6』、一九八七年）, pp.240—4.
- (23) ただし裁判所は、慣習違反の結果として生じた違法行為に対してのみ間接的に制裁をくだす。たとえば議會を毎年少なくとも一回は召集するという慣習への違反が生じたとき、ただちに違法となるのではなく、結果としてその年の陸軍法が成立せず、司令官の職務命令が合法性を失った時点で、はじめて裁判所による制裁がおこなわれる [LC: 297—8 / 四二〇—一一三]。
- (24) Cf. W. H. Greenleaf, *The British Political Tradition*, Vol.3, *A Much Governed Nation* (London: Methuen, 1987), pp.606—10. なおダイシーの《集産主義》批判については、中金聡「イギリス保守主義と近代化——《ポスト集産主義》的条件下の政治的伝統」、国士館大学政経学会編『政経論叢』一〇四号（一九九八年六月）も参照。
- (25) Cf. Halsbarn of St. Marylebone, *Hornlyn Revised: The British Legal System Today* (London: Stevens & Sons, 1983) 「八木保夫訳『今日のイギリス法制』（成文堂、一九九一年）, chap.5, ホッグ（ノイルシヤム卿）はこのような観点から権利章典の必要を主張した数少ない保守主義者のひとりであった。Cf. Lord Halsbarn, *Elective Dictatorship* (London: BBC, 1976).
- (26) この二重性構造は二院制立法府擁護にも援用されている。伝統的に第二院（上院）については第一院（下院）との決議の不一致を示されるデモクラシー抑制機能が強調され、ラディカリストがその無用性（シエイエス）を主張するのに対し保守

主義者はその「修正院」としての機能を評価するという対立の構図があった。しかしメインは、両院の一致を第一院決議の正しさを検証する立法過程の必須の手続きとみなし、そこから第二院の存在を正当化しようとする。つまり「出来のよい第二院から期待されるものは、無謬性を張り合う好敵手ではなく付加的な安全保障である。この点からみれば、ほとんどどんな第二院でもならよりましと云うのも過言ではない」[PG: 183]。

(27) 「民衆政治」は「既成の慣行となつてゐる統治の具体的な一様式のことではない。それは『議会政治』に一定の様態変更を科して『大衆人』の野望にやゝむしつ統治様式へと転換せよと云ふことゝの氣質のことである」。Michael Oakeshott, *Rationalism in Politics and Other Essays*, New and Expanded Edition (Indianapolis: Liberty Press, 1990), p. 379. なおメインとオーケシュットの類似を指摘するものとして N. Pilling, "The Conservatism of Sir Henry Maine," *Political Studies*, Vol. 18 No. 1 (1970) が有名。

(28) S・コリーニによれば、メインは「ホイッグ的伝統」にも「宗教的ならしは反合理主義的な、あるいはたんなるノスタルジーにもとづく政治思想」を中核とした「保守主義の伝統」にも属していない。かれはむしろ「強力な個人主義的志向のある社会および経済的信念と根柢を有する反民主主義へのシンパシーとを合わせもつ合理主義者」の系譜に属する。Cf. Stefan Collini, "Democracy and Excitement: Maine's Political Pessimism," Alan Diamond (ed.), *The Victorian Achievement of Sir Henry Maine: A Centennial Reappraisal* (Cambridge: Cambridge University Press, 1991), p. 95.

(29) Rodney Barker, *Political Ideas in Modern Britain. In and After the 20th Century*, 2nd ed. (London: Routledge, 1997), p. 119.

(30) Crossman, *op. cit.* [EC: 27]. プラトンによれば、「高貴な嘘」は「できれば統治者自身を、それが無理なら残りの市民たちを説得するため」に必要である。Platon, *Republic*, 414B-C.

(31) 公益にかかわる行政裁量権の範囲内でなされた不法行為の免責をともなう公務秘密法 (Official Secrets Act) が制定されたのは、貴族院に対する庶民院の優越を確立した議会議法 (Parliament Act) と同じ一九一一年であった。

(32) Greenleaf, *op. cit.*, p. 748. なお戦後の庶民院改革については以下を参照。Bernard Crick, *The Reform of Parliament* (London: Weidenfeld & Nicolson, 1964). 大重一男「戦後イギリスの議会議法改革」、日本政治学会編『年報政治学 政治過程と議会の機能』(岩波書店、一九八七年)。

(33) 大臣責任制は内閣が国王から独立する過程で確立されたものであり、ウォルポール時代に成立をみた政党内閣制および王位継承法 (一七〇一年) で定められた国王の行為にかんする大臣副署制にその起源をもつ [EC: 210-2/315-17]。

- (34) Cf. E. S. C. Wade, "Introduction" to his edition of Dicey's *The Law of the Constitution*, 9th ed. (London: Macmillan, 1939), p. lxxiii. 委任立法の増加とともに表面化した行政権力の適正範囲の問題が、なおも通常裁判所によるコントロール可能性の追求によって解消されうるのか、あるいはダイシーが拒絶したフランス型行政裁判所ないしは行政法のイギリスにおける発展を要求するのかは、「ポスト・ダイシー」時代の最大の課題とみなされている。なお前者の道を模索する試みとして一九三一年に「フランクス委員会」(Donoughmore Committee)が、五七年には「フランクス委員会」(Franks Committee)が設置されている。戒能通厚・広渡清吾「外国法——イギリス・ドイツの社会と法」(岩波書店、一九九一年)、二二八—九頁参照。
- (35) 地方政府と別個に公共支出の配分および効率にかんして助言・統制をおこなういわば部局外公機関としてこの時期に大量に設立された「Quangos」(Quasi-Autonomous Non-Governmental Organisations)は、人事の法的規制をめぐって八〇年代に政府機構改革上の最重要課題となった。Cf. Stuart Weir, "Questions of Democratic Accountability," *Parliamentary Affairs*, Vol. 48 No. 2 (1995); F. F. Ridley and D. Wilson (eds.), *The Quango Debate* (Oxford: Oxford University Press, 1995); Christopher Hood and Oliver James, "The Central Executive," P. Dunleavy, A. Gamble, I. Holliday and G. Peete (eds.), *Developments in British Politics 5* (London: Macmillan, 1997), pp. 184—5.
- (36) Trevor Smith, "The British Constitution: Unwritten and Unravelling," Jack Hayward and Philip Norton (eds.), *The Political Science of British Politics* (Brighton: Wheatsheaf, 1986), p. 76.
- (37) Ian Harden and Norman Lewis, *The Noble Lie: The British Constitution and the Rule of Law* (London: Hutchinson, 1986), p. 119.
- (38) *Ibid.*, p. 242.