HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	法の解釈の科学性について
Author(s)	小山, 昇
Citation	北海道大學 法學會論集, 7(1), 1-18
Issue Date	1956-09
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/27750
Type	bulletin (article)
File Information	7(1)_P1-18.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論説

法の解釈の科学性について

小山昇

読者に

本稿はアイディヤを示すに止まる。具体的な展開や細目的な構成は別の機会に譲られる。完結した構成の鳥瞰図を画くのではない。ヒントに止まる。では何故かかる未熟のものを発表するのか。貧しいながら思索の跡を遺しておくことが何かの役にあるいは立つことがあればと考えたからである。本稿は基本的な態度を画いたものである。本稿の叙述のとおりに法の解釈が行われうるものかについては確信はない。又、行われうるとしても、従来からいわれているような法の解釈と実質的に――その過程やその結論において――あまり違わないかも知れない。又、本稿で述べられた法の解釈こそあるべき法解釈であるといいきる自信は毛頭ない。

本稿では法の解釈の科学性の意味が論ぜられる。法の解釈の科学性は法の解釈をどう理解するかによつて否定もされ肯定もされる。法の解釈をどう理解するかは、法をどう理解するかと不可分の関係にある。そこでまず法をどう理解するかから出発しなければならない。

× × ×

法は「意味」である。このことはいうまでもない。よつて法の解釈とは「意味」の確定、認識、理解である。「意味」の内容を正確に記述することである。「意味」についてそのすべてを語ることである。法の「意味」の内容は価値判断（の体系）である。法の「意味」は多くの法規の意味の総合である。法規は価値判断そのものを内容とする命題ではないが、いわば実践的に転化された価値判断[1]を内容とする命題であるから、要するに価値判断を内容とするといつてさしつかえない。

(1) 他人の財物を窃取することは悪である。他人の財物を窃取したものを罰することは正である。他人の財物を窃取したものは罰せられるべき（実践的）である。

× × ×

法の解釈という場合、解釈される法は現在の法である。過去の法ではない。法の表現形式である成文の法条は過去に作成されたものであつても法は現在の法である。又解釈される法は将来の法ではない。将来の法を語るのは立法論か予想である。そこで解釈されるべき法の「意味」の内容は現在の価値判断（の体系）である。

× × ×

価値判断をするものは個人である。個人以外の何ものでもない。社団や国家などの団体において団体自体の価値判断というものはありえない。個人の価値判断を実体的な基盤としてそれに基づく団体の判断というものがあると約束されたにすぎない。個人のなす価値判断は主観的価値判断である。[1] 絶対的客観的な価値判断は個人はこれをする能力がない。絶対的客観的な価値は信仰の対象ではあろうが、現実の判断の根拠とはなりえない。[2]

(1) 価値判断がどのようにして成立するか。その過程はここでは触れない。欲望と自然との関係が分析さるべきであろう。

(2) 絶対的客観的価値（例えば正義）は、その存在が信仰され、要請され、前提とされるものである。したがつて、現実の主観的価値判断の批判の基準の機能を果す。しかし、絶対的客観的価値に基く判断は、それが絶対的客観的価値に基くということの証明が得られないゆえに、現実性を有しない。

主観的価値判断の体系[1]はいくつか存在する。否むしろ無数に存在するといえる。さきに法は現在の価値判断の体系であるといわれた。ところが、現在の価値判断の体系は無数にある。しかし、法の体系は一つの統一ある体系であるべきである。一つの社会に異なつたいくつかの法の体系が同時に支配することはありえない。それでは無数の価値判断の体系はどのような経過を経ていかにしてただ一つの法の体系にまでなるのであろうか。

(1) もちろん現実には個人の主観的価値判断は整然たる体系をもつているわけではない。又、その体系は意識されてもいない。しかし、それは整合的たろうとする傾向を常に必ず含んでいる。そこで、全体的な観察としては、体系と名ずけてもさほど不当ではないであろうし、そういうものとして考察の基本として取扱つてゆくことも不当ではないであろう。

× × ×

人や人の集団は自己の（主観的）価値判断の体系が支配することを欲する。すなわち他の人他の集団もその体系の下でその価値判断に服して生活することを欲する。[1] 人が相互に右のようなことを欲するときは価値判断の体系の衝突が起る。（もちろん、枝葉においては衝突がない事項もある。）これはいうまでもない。衝突というものはかならず決済される。[2] 決済されない衝突というものはない。ある価値判断の体系の全面的勝利において決済されるか、又は双方のあるいはいくつかの価値判断体系の妥協において決済される。[3] 右の決済にまで導く動因はいうまでもなく力である。但し暴力であるとは限らない。むしろ複雑多様の諸力の総合である。決済の結果そこに支配的な価値判断体系が

存在するに至る。そしてそれは支配的であるがゆえに法である。[4] しかしそれは決して固定しない。むしろ常に変動する。[5] すなわち常に新しい価値判断体系が対立物として発生し次の決済への道を開く。[6]

(1) 絶対的価値判断が人間にとつて不可能であり、その存在は現実性をもたないということを承認するならば、人というものは、他人が自己の価値判断の体系に服することを欲するものであるという事実を認識して、その認識の上に立つて、さらに、しかし他方、他人の価値判断の体系は、その他人にとつては絶対的であることを承認せざるをえない。

(2) 衝突は両立しない運動方向を有するエネルギーの出会いである。その際運動体は運動を続けるか静止するかである。

(3) 決済は種々の事項についてなされる。基本的な事項から末梢的事項に至るまで。基本的人権、一夫一婦制の是非、私有財産制の是非等の事項から、利率はどの程度まで認めらるべきか、書面か口頭か、等の事項に至るまで。より基本的な事項についての決済を前提とし、そのいわば範囲内で、より末梢的事項についての決済が行われることがある。より末梢的事項の決済を通してより基本的事項についての過去の決済の内容が変改されることもある。

(4) 支配的というのは、力において支配的ということである。数においてというのとは異る。数において支配的であるということは、力において支配的であるための極めて重要な要素である。しかしその全てではない。

支配的であるがゆえに法であるというのはこうである。支配的であるがゆえに、事実において自己を実現する——それ自身支配的な——力をもつからである。自己以外のものが実現することを阻止する支配的な力をもつからである。単に事実として存在する慣行は支配的であるとは直ちにはいえない。数において支配的であつても、直ちには力において支配的であるとは限らないからである。

(5) いわゆる生産力の変動が異る価値判断体系を生み出し、それが既存の価値判断体系と拮抗し対立しこれを否定しようとするに至る。そしてこれが繰りかえされる。

(6) 体系が全体としてかつ基本的に短期間に変動したときは革命である。戦後の新憲法の成立は革命であるといわれることが少くない。実際においては、体系が部分的にかつ枝葉において変動することが多い。部分的かつ枝葉的ではあつても、全体に影響を及ぼすことはいうまでもない。

× × ×

かくしてただ一つの法の体系が存在するに至るのである。衝突において、ある価値判断体系の全面的勝利において決済が行われそこに法の体系が成立したときは、その法は確立した法である。いくつかの価値判断体系の妥協において決済が行われそこに法の体系が成立したときは、そのようなしかた、そのような程度で法が確立したわけである。しかし、衝突と決済とが大規模にあるいは小規模に、基本的事項についてあるいは末梢的事項について、絶えず繰りかえされているのが現実である。したがつて現実には法は常に改廃の過程にあるということができる。現実の法は確立への要因と改廃への要因とを常に同時にはらんでいる。確立した法があるというのは、認識のための思考の操作としてある一瞬をとらえてみた場合に、そのような場合がありうるということである。廃止されつつある法と生成途上の法とがある場合もあろう。

× × ×

決済の結果支配するに至つた価値判断体系はその支配力拘束力のゆえに法の体系である。この決済への過程はしかしそれ自身秩序ずけられた過程であることが望ましい。このことはいうまでもないであろう。赤裸々な暴力による決済は無秩序な決済過程の最たるものである。(1) 右の決済過程の秩序はある意味においてもつとも基本的な秩序である。この秩序をつけるルールは長年にわたつて徐々に発達してきた。かくて決済は単なる事実ではなく、それ自身法的な制度となつた。議会制はかかる制度の一つであると思われる。もちろん右のルールの成立自体がひとつの決済の結果ではあろうけれども。そしてこの種の決済は法的なものでありえず事実として受けいれなければならないであろうけれども。

(1) 暴力による決済という決済方式（＝秩序）といえばいえなくもないけれども。

×　×　×

（制定法の意味）今日では右の決済の過程に関するルールはきわめて複雑多岐である。[1] そのルールの性格は一口にいえば民主的である。国会議員の多数の決するところを法とするということは右のルールの一部である。このルールは重要な二つの意味を含んでいる。一は直接には国会議員の決するところを法とするということである。二は多数の決するところを法とするということである。

(1) 基本的な事項に関する決済のルールと末梢的事項に関する決済のルールとは異なる。又、ある事項に関する決済のルールは決して単一ではない。いくつかのルールの複合である。国会における議事運営のルールを考えれば自ら明らかとなるであろうと思われる。

前者は次のことを意味する。国会議員による決済を右に述べてきた決済にあてること。及び決済の結果成立する法の体系は国会議員が宣言したところのものをもつてそれであるとすること。法は現実を規律するという機能を果すためには何ものかによつて宣言せられることが必要なのである。[1]

ところで法の宣言には、一般的抽象的宣言と具体的個別的な現実の事件に即しての具体的個別的な宣言とがある。制定法とはいうまでもなく前者の意味において法を宣言したものである。後者の意味における法の宣言はむしろ権利又は義務の宣言というほうが適している。[2]

(1) 君主が宣言した場合もあり、神官が宣言した場合もある。

(2) 裁判官が具体的個別的な事件についてなした判決をもつて決済とするというルールの下では、判決はその事件の限りにおいて法を示すものであり、裁判官が法の宣言者である。英法の伝統において、裁判官の地位が社会的にきわめて高かつたことは十分に理由のあることであると思える。

× × ×

（判決の意味）制定法主義の下において判決はいかなる意味をもつか。制定法主義は、ひとつの主義としては、一定の機関を立法機関としこの機関が法と宣言するものを法とするという主義である。したがつてそこでは法は裁判官のうちにあるのでなく裁判官を通してあるのでもなく裁判官に対して与えられているのである。法は事実において自らを具現してはじめてその機能を果すということができるわけであるからそのような事実的実現[1]が必要であるが、それは具体的事件についての裁判と執行によつてもつとも確定的に強制的になされることができる。[2] ところで法（＝制定法）が裁判官に対して与えられているところでは、法の事実的実現には裁判官が法を適用するという作用が必要となるのである。

(1) ここで法の事実的実現とは次のことを意味する。もつとも細目的現実的な事実関係が権利義務関係として観念されたときに法は事実において自らを実現したということができる。権利又は義務の内容が現実に実現されたときは、それは権利又は義務の事実的実現であつて、これによつて法の事実的実現は完成し完了する。

(2) いわゆる私人によつて法が遵守されているときも法は事実的に実現されているということができる。

裁判は事実を法的に評価する作用である。事実を法的に評価するとは事実関係を権利義務の関係として構成することである。権利義務の存否の判断をすることである。制定法が存在しないところでは裁判官が認識したところの支配的価値判断体系によつて右の判断がなされる。制定法が存在するところでは、すなわち制定法が裁判官に対して与えられているところでは、制定法は右の評価の基準として与えられる。そこで予め与えられる法は一定の事実があるときは一定の権利義務関係があるという形式の命題をもつ。そこで法の適用とは、事実の中に事実を通して法を発見することではなく、事実に即してこれを法的に評価することでもない。予め与えられた評価の基準にてらして事実を法

的に評価することである。いわゆる法の発見といわゆる法の適用とは、後者において予め法が与えられている点に差異がある。

法が予め与えられるときは法は必然的に抽象的概括的である。つまり、そこでは、抽象的概括的な評価の基準が予め与えられている。抽象的概括的な基準にてらすということは抽象的概括的な事実と具体的細目的な現実の事実との包摂の関係（の有無）を確定し具体的細目的な現実の事実を抽象的概括的事実に帰属させられている権利義務の関係に構成することである。(1) これが法の適用である。したがってそこでは予め与えられている抽象的概括的な法の内容が明かであること、右の包摂関係を確定すること、が必要である。前者がすなわち制定法の解釈である。

(1) この包摂関係を確定し具体的細目的な現実の事実を権利義務の関係に構成することがすなわち法規のあてはめである。

さて判決は裁判官の裁判である。裁判官が事実を法的に評価したものである。そこでは裁判官による法の解釈と適用とが行われている。そこで判決は裁判官の法解釈と法適用とを示したものということができる。制定法の下では判決は発見された法を示すものではない。予め与えられた法についてその解釈とその適用とを示したものである。

かくて、裁判官は制定法を解釈する。学者もまた制定法を解釈する。制定法を解釈するとは要するに制定法の抽象的概括的な内容に具体的細目を与えることである。法はもつとも細目的な事実において自らを実現することをその機能とするからである。しかし、細目を与えることは、空白を自由にほしいままに充たすことではない。抽象的概括的内容は無内容というのではない。なんらの細目をも予め——事実上も論理上も——予定しない概括はありえない。しかし、予め事実上予定された細目だけを内容とする、というものでもない。事実上は予定されていないが、論理上予定されているものも細目としてありうるわけである。予め事実上予定された細目を明かにすることは比較的容易で

ある。[1] 予め事実上は予定されていない細目を与えることは容易とはいえない。その細目的事項が制定された法の内容となつているか、それともその細目については制定法がないのか、を区別することは容易でないからである。予め事実上予定された細目についてはすでに価値判断（A）が加えられている。予め事実上は予定されていない細目に対しても右と同じ（視点に立ち同じ）価値判断が加えられるべきときには、右の細目は予め論理上予定された細目であるということができる。ところが同じ価値判断が加えられるべしとはそれ自身一つの価値判断（B）である。この価値判断は決済をこれから必要とするものか、それともすでに決済された結果の一部ないしは発展をなすものか。同じ価値判断が加えられるべきためには、予め事実上は予定されていない細目が制定法規の概括的事実の中に概念的に包摂されることがまず必要である。ところがこの場合、概念は価値関係的概念である。ゆえに包摂されるかされないかということ自体が右に述べた同じ価値判断（A）が加えられるべきか否かの判断（B）と不可分の関係にある。けれどもかかる判断（B）が既存の価値判断（A）の系あるいは論理的展開として存しうる場合がある。かかる場合にはその限りにおいて右の価値判断（B）を媒介として既存の価値判断（A）を当該の予め事実上は予定されていない細目的事項に対して加えることが論理的に可能であり、その意味において右の細目は予め論理的に予定された細目であるとすることが可能である。そうでない場合には、その事項については制定法が存在しないのである。かくて、ある細目的事項が、すでに制定法の内容に包摂されているかそれともそれについて制定法が存在しないかを区別することは、極めて困難ではあるけれども、解釈者の個人主観的価値判断を交えないでなしうることであるということができる。

(1) 制定法の立案、審議、議決の事情やその過程において発表された意見やその制定を促進ないしは阻止しようとした動きなどから、明らかにすることは可能であろう。

裁判官は判決の前提として制定法を解釈するわけであるがその解釈に個人主観的価値判断を混えてはならないとするならば右に述べた態度で解釈をせざるをえないであろう。つまり裁判官は制定法を認識しなければならない。したがつて裁判官の法解釈に対する批判も、それが制定法の認識として真であるか否かという観点からまずなされるべきである。[1] 裁判官によつて解釈された法が絶対的価値（＝例えば正義）にてらして正しいかどうかの観点からなされるべきものというのではない。又裁判官によつて解釈された法を批判者の個人主観的価値判断にてらして批判するというものでもない。

(1) かくて理論上は、裁判官の法の解釈が科学的に誤謬であることがあるということができる。しかし、実際上はそれを明らかにすることは至難である。他方、裁判は力に裏打ちされている。そこで裁判官によつて解釈されたところの法の細目が、真の法の細目であるかのような機能を現実に果すことを率直に認識せざるを得ない。裁判こそ事実が法的に評価される場であり、法が法としての機能（＝事実において自らを実現する）を果す場であるからである。この意味において、裁判官によつて法の細目とされたものが、法の細目として取扱われるのである。そして他方その真偽が批判される――確定することが困難であるから――のである。

× × ×

（判決の意味――二）右に述べたことはそれについて制定法があるところの事項についての判決の意味である。ある事項について制定法がない場合における判決の意味は別である。ある事項について制定法があるかないかはそれ自身法の解釈の問題である。このことについてはすでに述べた。制定法がないときにも裁判は行われなければならない。適用すべき法が存在しないときは刑事裁判においては刑罰権が生じない＝公訴棄却（刑訴三三九Ⅰ2）ということになる。罪刑法定主義があるからである。法の消極的適用といえないこともない。民事裁判においては適用すべき法がないときでもそれに口を籍りて裁判をしないわけにはゆかない。いわゆる制定法の消極的適用ですますことは許され

ない。法は事実において自らを具現しそれが裁判において確定的にされる。そこで裁判においては具体的事実の中に自らを具現する法が発見されなければならない。裁判官の側からいえば、裁判官が事実を法的に評価しなければならない。予め基準が与えられることなしに。

制定法がないということは法がないということではない。[1] 法は決済の行われたところにある。[2] そこで制定法がないということの意味を明らかにしなければならない。そのためには、制定法があるということの意味を明らかにする必要がある。法は価値判断体系の競争闘争の決済の結果成立するものである。法は最も細目的な事実において自己を実現することにおいてこそその機能を発揮する。したがつてもつとも細目的な事実についての価値判断の決済が存しなければならない。しかるに、制定法は決済を概括的にしか宣言しない。もちろん単なる原理の宣言ではない。事実の型を前提としそれについての価値判断の決済の結果を宣言する。もつとも細目的な事実に関するものではなく、定型的な事実に関するものであるが、しかし、事実に関するものではある。その点で制定法は単なる原理の宣言ではない。しかし他方制定法は概括的宣言に止まる。

(1) 今日では、国家法といわゆる社会法と習俗と道徳とは区別される。そして社会法は国家法と両立する限り同じ次元でとりあつかうことができる。すなわち、制定法たる国家法がない事項については社会法――のあるもの――は国家法である。

(2) もちろんこの場合の決済はその結果が支配を斉すようなものでなければならない。単に事実として行われているというだけでは右のような決済が行われたとはいえない。

現実の事実を包摂する定型的事実が制定法において予定されているときはその事実について制定法は存在するということができる。予定されていないときは制定法はないというべきである。[1] しかし制定法の原理はあるわけである。

したがつて現実的具体的事実について制定法がないときには、いかなる決済が行われいかなる結果が存在するかが問題となる。この場合には、制定法の原理――それ自身より基本的な事項に関する決済の結果である――の範囲内においてより枝葉的な問題についての決済が裁判外において行われ、裁判官はその結果＝価値判断を認識してそれに基づき当該事実を法的に評価すべきであるということになろう。しかし他方において、裁判制度というものは、裁判官がこれが決済の結果であると宣言したものを決済の結果とするというものである。したがつて、裁判それ自体が一つの決済の手続であるという機能を有する。したがつて、この決済過程において裁判官の個人主観的価値判断[2]が重要な役割を演ずることは否定できない。したがつて、裁判は右の場合最も細目的事実に関する最も直接的な価値判断の決済であり、しかも、裁判官の価値判断の勝利における決済であるということさえできる。しかし、前述のようにそれは制定法の原理の範囲内における闘争においての決済であるという制約の下にある。かくて、制定法がない分野での価値判断体系の闘争においては、国会における（＝立法による）決済を自己に有利に導くのでなければ、裁判における（＝判決による）決済を自己に有利に導くことが重要なこととなるわけである。裁判官への働きかけが極めて重要となるわけである。[3]

(1) 予定されているかいないかの区別については前に述べた。

(2) もちろん裁判官の主観においては、自分の価値判断は個人主観的価値判断であるのではなく、少なくとも普遍主観的価値判断であると、さらには絶対的価値判断であると信じているであろう。

(3) 最高裁判所裁判官国民審査の制度も注意さるべきである。

× × ×

（制定法主義の下における判例法の意義）前述のように制定法主義の下においては判決に二種がある。一は裁判官

が制定法の解釈を示したもの。二は裁判において価値判断の決済が行われたもの。前者においては、それが裁判官によつて裁判においてなされた解釈であるがゆえに法の機能をもつともよく果す（それ自身法の事実的実現とはいえない場合があるにしても）。後者においてはまさに事実において法が自らを実現したものにほかならない。それをとおして法の機能が果されているという点において両者は共通の機能をもつ。いずれも、細目の事実に即してこれに価値判断を加え権利又は義務を宣言するものである。最高裁判所の類似の判決が繰返されるとそこにおのづから判例法として抽象的一般的な規範が定立されるといわれる。類似の判決をさせるのは先の判決に内在する合理性の力によるといわれる。なるほど多くの判決を整理分類して類似の判決を集めそこから抽象的概括的な公式を抽出することはできるであろう。しかし、類似であるか類似でないかはいかにして決定されるであろうか。社会学的型概念構成によることが考えられる。しかし法の概念は価値関係的概念である。そこで類似するか否かの判断がそれ自身一つの価値判断となる。かかる価値判断の根源を既存の判決に存する価値判断に求めることができるであろうか。類似の判決を集めるということは、一見類似と見える判決を相互に比較することによつて、それぞれの判決のうちに存する価値判断をよりよく理解するということのために役立つに止まるのではなかろうか。(1)

(1) 先例が法律上拘束力を有しないところでは、以上のことがかなり強くいえると思われる。先例が法律上拘束力を有するところでも、拘束力を有するのは、先例たる判決から抽象された概括的な公式ではなく、その具体的事実に即した価値判断そのもの、いつてみれば、判決の精神そのもの、ではなかろうか。

したがつて、われわれが何が法であるかを知るためには、制定法を知るほかには、判例法をではなく、判決を知ることが必要であるのである。

×　×　×

（成文の意味）制定法は成文を有する。制定ということは成文を必要とするからである。成文法は法の制定された内容を詞により表現したものである。詞というものは意味の表現手段伝達手段である。対象について何かを語るときに用いられる道具である。詞はしかし本来は又は発生的にはある定まつた概念を代表するものである。それでこそ伝達手段の機能を果すことができるわけである。ところが、ある定つた概念（A）を代表して生れた詞が次第にそれと分量的に（ある場合には性質的に）異なる概念（B）を表現するものとして用いられるに至ることが少なくない。(1) したがつて、詞を通して概念を知るには右のことに注意しなければならない。制定法は成文により表現される。そこで制定法の解釈は成文の解釈による。すなわち成文法の解釈を通じてなされる。

(1) 後者の概念（B）を代表させるために新しい異なる詞が生れないで前者の概念（A）を代表する旧来の詞が用いられるのは、後者の概念（B）が前者の概念（A）に原因を有するからである。

成文法の解釈とは詞をとおして概念を、概念をとおして命題の意味を確定することにほかならない。成文の法ということは、法は成文においてのみ表現されているということを前提としている。(1) 成文法の解釈においては成文がいわゆる枠でありこの枠をこえてはならないといわれるのは右の意味においてである。しかし、詞は詞であり法そのものではない。法の表現には必要欠くべからざるものではあるがしかし詞に止まる。

(1) とはいうものの判決が細目的事実について細目的法＝権利義務を示すことを否定するものではない。そしてこれも一つの決済であるから、法の機能を有することも否定できないであろう。

制定法は常に内容が改変される。決済は常に行われつつある。しかし成文は常には改変されない。成文は改変され

難いことがその目的である。成文法主義は成分のこの静止的な性質に依存しているのである。法の改変に即応して成文が改変されることが一方から望まれる。しかし他方からは法生活の安定のために要請される制定法の安定が成文の安定によつて得られるところから、制定法は成文においてのみ表現されかつ成文は安定さるべきことが要請される。そこで改変されない成文が改変された制定法を表現するという考えが生れる。又、詞はそれを可能にする。かく考えると、詞をとおしてそれが本来代表する概念に到達しこの概念が本来代表する意味に到達することによつては法の意味に到達したということはかならずしもできない。法の解釈は現在の法の解釈である。現在の法の意味を確定するためには現在の法の意味を代表するのに最も適切な概念が構成されるのが理論上は正しい。しかし、概念及び詞が思考及び表現伝達の手段である以上、通常は、既成の概念既成の詞が用いられる。そこで法の解釈とは既成の概念既成の詞を用いるが、新しい内容で用いしたがつて新しい概念構成をし、それにより法の意味を確定することである。成文において用いられている詞及びそれによつて表現されている概念を用いなければならない点に成文の法の意味がある。しかし成文ということは、右の概念を用いて新たな意味を構成をすることを妨げるものではない。むしろいわゆる正しい解釈としては新たな意味の構成がなされるべきである。

× × ×

以上法をどう理解するかについて述べた。法の解釈とはどういう作用かについても述べた。そこで、法の解釈の科学性について論ずべき段階にたどりついたようである。

法の解釈とは法（制定法及び判決）の内容を細目において体系的に明らかにすることである。法の体系が唯一の正しい絶対的な客観的な価値判断の体系であるとするならば、これを科学的に認識することは不可能であろう。法の体

系は主観的相対的な価値判断の体系である。それは、様々の価値判断体系の闘争を経てその結果成立したものである。ある価値判断の体系が正しいかどうかは科学的に決定できない。しかし、いかなる価値判断体系が存在するかは科学的に認識できるであろう。極めて困難ではあるけれども。制定法がない分野では、判決に示された価値判断を法規の形式において知ることは可能である。これが法を知ることになる。判決に示された事実に対して自己の価値判断を加え、もつて判決の示す価値判断を批判することは、一つの主張ではあるが、法を知ることではない。制定法がある分野では、次のようなことになろう。法の解釈は制定法の細目的内容を知ることである。制定法は成文により表現される。かつ成文は概括的表現しか有しない。成文の成立の時点においては成文の詞が代表する概念から成る命題は制定法の意味を代表しているとみることができる。かくて詞から意味を探求することが科学的に可能である。又、制定法は価値判断体系の決済の結果成立するものであるが、ある価値判断体系が他の価値判断体系との競争ないし闘争においてどのくらいの地位にあつたかは科学的に確定することができると思われる。主観的価値判断体系の発生変更消滅は社会的状況と密接な関係があるから、社会的状況の測定によつてこれをとおして主観的価値判断体系の支配力の強弱を測定できるのではなかろうか。

ところで現在の制定法の細目的内容を現在の成文によつてこれをとおして科学的に認定することは可能であろうか。拮抗する複数の価値判断体系の支配力の強さの現況は測定できることと思うのではやはり可能であるように思われる。その際判決はそれ自身細目的内容を構成するに等しい機能を有することが注意さるべきである。かくて、法の解釈は右の意味で科学性をもちうる。その方法が未熟であるために現在では科学とは名づけ難いほどではあるが、だからとて科学性がないとはいえない。制定法の解釈とは制定法の成文が表現する可能な意味の範囲（枠）内でその中

に解釈者個人の主観的価値判断体系を盛りこむことであるとするならば、そのような解釈が科学性をもちえないことはいうまでもない。制定法の解釈とは成文の詞をとおして立法者の合理的意思を探究することであるとするならばその合理的意思が絶対的な価値判断を内容とする限りこれまた科学性をもちえないであろう。法の解釈が成文の詞をとおしてその論理的整合を細目に亘つて明確にすることに止まるならば、それは論理的という意味では科学的であろうけれども、いくつかの整合の態様が可能であると考えられはしないだろうか。しかるに法の体系はただ一つなのである。又、法の解釈が、自己の主観的価値判断体系を支配的のものにすることを目的とし、その手段としてなされることがある。この場合は法の解釈は一つの主張であり説得の技術であつて科学ではない。かくて要するに法の解釈は科学性をもちうるしその科学性は前述の意味においてである。

右に述べた意味の解釈を法の解釈と名づけ、右に述べた意味の科学性を法の解釈の科学性と名づけるとき、法の解釈はなる程科学ではあるかも知れないが、時の支配的権力を支持することになりはしないかという疑問が起りえよう。しかし、支持するか支持しないかは科学の問題ではない。現在ある法をあるがままに明らかにすることは、それだけでは、それを肯定することにも否定することにもならない。ある時ある政治的状況においてとくに法の解釈を意識的にしたときにはある意図ある目的——それが時の支配的権力に迎合するのであれ反抗するのであれ——を達成する手段として法の解釈が行われることがある。その場合でも法の解釈の内容は時の支配的権力の支持とは関係がない。

違憲ということをどう理解するかが疑問となるであろう。憲法と法律とは上位と下位との関係にある。成文法主義の下では、明白に憲法の成文に反する法律は法ではない。より基本的な事項についての決済は、より基本的でない事項についての決済の手続によつて変えられることはできないという決済のルールがあるからである。成文の詞には明白には反しない場合はどうか。二つの場合に分

かれる。憲法事項に関する現在の決済と法律事項に関する現在の決済とが両立しないときは、後者は法律となりえない。両立するときは法律となりうる。ところが前者は成文の明確な表現をもたず、後者が成文の明確な表現をもつときはどうか。両立するかしないかの認定が必要でこれは最高裁判所に委ねられる。これが法令審査権の制度である。憲法事項に関する決済は国民的規模において行われるべきものである。最高裁判所はその認識をもたなければならぬ。最高裁判所が認識したところを以て決済の態様とし、したがつて両立するかどうか、すなわち違憲かどうかが定められる。（しかし裁判官の国民審査がある）

さて、しかし、本稿を終えるにあたり、要するに、従来「社会の法的確信」といわれてきたものを、「価値判断体系の決済の結果」とおきかえたのに止まつたのではないかという疑念が起つた。成文の詞のいわゆる枠の範囲内で、可能な論理を最も精密に駆使してもなおかつ最後には価値判断の選択が残されたとき、自分の個人主観的価値判断を「社会の法的確信」の名の下に主張するのが従来の法の解釈であつたとして、そのゆえにそれの科学性が、――論理的整合性の意味の科学性が承認されるにもかかわらず――疑われるときに、これを「価値判断体系の決済の結果」におきかえることによつて、科学性を与えたことになるか。なるとしてもそれがいかなる意義をもつか。読書の判断に委せてみよう。

――一九五六・六・一六――