

法の解釈に於ける主観主義と客観主義

——憲法主義に於ける法解釈の一つの問題点に於て——

田 畑 忍

一

法の存在は、客観的である、決して主観的ではない。否、法は客観的に存在するけれども、主観的に存在することはできない。もちろん、そのことは、法の定立過程についていうのではない。たとえば、法定立の場合に於ける各人の法意識の競合の過程が、どのようなであつても、それは別に考察することを必要とする。例えば、法定立の過程に於ける多数・少数の問題を、法存在の問題と混同することは、許されない。しかし私は、法が、各人の主観に於て存在することを否定するものではない。すなわち、客観的に存在する法を支えるものは、これに反撥するものとともに、必ず各人の主観であり、また各人の法意識であることを疑い得ないからである。従つてまた、法が客観的に存在すると言ふ認識（法認識）が、法意識の一種であり、そして主観を媒介とするものであることもまた疑い得ない（恒藤恭『法の基本問題』『法的人格者の理論』及び拙著『憲法学の基本問題』等参照）。しかも、そのことの故に、法の存在が客観的であることを、否定することはできないのである。

上述の如く、法の解釈は、主観を媒介として、客観的に存在する法について、これを認識するところに始まる。こ

の意味に於て、法の解釈は、必然に主観的であることを運命づけられている、と言わねばならない。換言すれば、法の解釈は、必ず、その解釈をする解釈的主体の主観を通してなされる。すなわち法の解釈は、解釈的主体の主観なくしてはあり得ない、ということになる。かくの如く、法の解釈は、主観を通してなされるものである、とする見解は、夙に私の主張の一部をなしていたところである。^(註)

(註) 私が、学問(従つて法の解釈学も)が、解釈するものの「世界観に必至または必随するものである」ことを説いた(拙稿『法律解釈の科学的可能』(拙著『憲法学の基礎理論』及び『憲法学の基本問題』に収録)参照)のは、一九三三年のことであるが、十数年を経て、一九五四年の法哲学会に於けるシンポジウム(有斐閣『法の解釈』一九五一年に収録)の際の、来栖教授との討論に於ても、私は、主観のない法解釈や法学のあり得ないことを説いている。そのさい、来栖教授は、科学は客観的なものであるから、主観の入る法解釈学は科学ではない、というように説かれ、私はこれに反駁を加えたのである。例えば、私は、次ぎの如くに言っている。「ただ法律解釈学だけに限つてそれは主観的なものであつて、客観性がない、科学性がないということは、私は独断じやないかと思ひます」。「それは主観ということはいい換えれば世界観といつてもいいですよ。そういう主体性のない学問というものはないわけですよ」(有斐閣『法の解釈』九二頁)。「それは法がきまつているのであるから、きまつたものをきまつたものとして解釈する以外にはない。しかし人間に主観があるから、その主観によつてちがつてくる。或る主観によつて捉えたものは正しいが、そうでないものは正しくない、世界観がちがつくことにおいて、ちがつ結果が出てくる。それは正しい、或いは正しくない立場によつてきめられると思う」(同、九三頁)。

また一九五九年に出版した『判例憲法学』第一編に於て、憲法解釈学について論及したときにも、私は同趣旨のことを次のように主張している。曰く、「憲法の解釈は解釈者の主観を通してなされるものであることは肯定せられねばならない。しかし、法の解釈にかぎらず、すべて何かについての解釈は、つねに主観を通してなされるものである。換言すれば、主観なくして解釈はあり得ない」(同書、一〇頁。なお拙著『憲法学原論』参照)。

二

私の法解釈と、法解釈学とは、言うまでもなく、いわゆる客観主義である。しかし、当然のことではあるが、上述

のように、解釈は必ず主観をとおしてなされる、と考えている。従って、私見に於ては、すべての解釈が、従ってすべての法解釈も、すべて主観によるものだとするのであるから、私見は、主観説だと呼ばれる惧れもある。しかし、主観主義であるか、客観主義であるかを区別する基準は、そのようなところにあるのではない。私は、すくなくとも恣意的な主観的解釈を排斥するものであり、後に明らかにするような基準によって、主観主義と客観主義とを区別するのであって、主観主義学派ではない。従って、碧海教授（碧海純一『戦後日本における法解釈の検討』）が、私を客観主義学派として規定されているのは、正しいのである。

私の立場が、主観主義でない理由は、前示の如き点にあるが、言いかえれば、主観の押しつけによってなされる解釈は、恣意的な主観的の解釈か、又は主観主義的の解釈であって、決して客観的な解釈でなく、従ってこれを正しいとすることができない、とする立場をとっているからである。かくして私は、すべての法解釈学を、科学プラス・アルファである、と考え、従ってその科学としての価値について懷疑される来栖教授（来栖三郎『法の解釈と法律家』参照）の主観主義に賛成することができない。また尾高博士（尾高朝雄『法の解釈』『法学概論』等参照）の相対主義的主観説にも、そうしてまた牧野博士（牧野英一『自由法論と進化的及び普遍的』『急如律令録』等参照）や美濃部博士（美濃部達吉『憲法精義』等）・和田小次郎博士（有斐閣『法の解釈』に収録の、和田『法の解釈』参照）等の、自由法的主観説にも賛成することができない。さらにまた、法解釈の主観性と法解釈学の科学性とを区別することによって、この問題の解決を企図される渡辺教授（渡辺洋三『法社会学と法解釈学』）の見解にも賛成することができないのである。

それは、これらの見解の大部分が、解釈のルーズさを許容するものであり、法の客観的な意味の解明を害うものと、そうでないものとの区別をしないことになる傾向性を有しているからである。またそのうちの或るもの（渡辺教授）には、法解釈という実践は主観的で、法解釈学という学問は科学的で客観的だ、というように割りきっている主張が

あるからである。然るに、主観による点では、学問も、解釈的実践と、本質的には何ら異なるところがない。従つて、法解釈と法解釈学とを、その点で区別することはできないだけでなく、法解釈も、また法解釈学も、ルールであることを許されない、とするのである。もちろんルーズな法解釈・法解釈学の現に存在することはこれを認めるほかはない。そこで私は、「主観の正・否の度合によつて解釈の科学性の度合が決定せられる。しかし、かくの如き主観の正・否は、対象の客観的存在に合致するか否かによつて測定される」(前掲拙編著、一〇頁)、と考える。つまり、「或る主観は主観に終るにかかわらず、他の主観は主観に終るものではなくて客観に合致するというものである。……憲法に内在する客観的歴史的な法理を把握しようとする主観は、むしろ客観的な科学的な解釈に到着せざるを得ない」(同、一一頁)、とするのである。このように私は、客観主義を、主観主義から峻別して、其の立場を明らかにしているのである。

そのさい、更につづけて私は次のように言っている。曰く、「もちろん、種々の条件が、これを妨げることは否定せられない。しかるに例えば、客観的歴史的に存在する憲法に対して、反歴史的な主観を押しつける場合には、その主観は主観に終るほかはないわけである。要するに、主観が右の如き意味に於て如何なるものであるか、ということによりて、明らかにそれは大きく異ってくるのである。すなわち憲法に内在する客観的な法意を発見しようとする主観による憲法解釈は、他の条件に妨げられざる限り、直ちに客観的な憲法解釈となるのであつて、このように客観的な憲法解釈の方法を、われわれは憲法解釈の科学的方法である、と称するのである。換言すれば、科学的方法による憲法解釈とは、客観的に存在する憲法の法意に合一せんとする解釈者の主観に基づくものであり、このような主観なくしては客観的な解釈はあり得ない、と言つてもよい。さらに換言すれば、客観の中には、かくの如き主観がつねに包摂されている、ということになる」(前掲拙編著、一一頁)。また私は、「歴史の発展的に進んでいく方向が即ち法の方向であることを意識して解釈がなされないかぎり、解釈の論理性は成立しない、……それは換言すれば、歴史の進歩

についての正しい認識が、法の論理的解釈の基軸をなしていると言うことである」(拙稿『最高裁判所による憲法第八十一条の違憲的解釈』、と考えているのである。

三

すべて、法の解釈は、右の引用によっても明らかとなり、必ず法解釈者の主観をとおしてなされる、しかも客観的に存在する法の、客観的な法意を解し得ない場合には、それは主観にとどまるが、客観的な法意を解し得る場合には、それは、客観的な解釈と呼ばれる、と私は考える。そして、かくの如き意味に於ける、客観的な法の解釈を正しい法解釈である、とする者が、結局は客観主義学派と称せられるのであって、そうでない者が主観主義学派と呼ばれる。また客観主義学派は、法の論理を客観的に追求するものであるところから、法論理学派と呼ばれ、主観主義学派は、法文から自由に主観的に解釈する方法をとる点で、自由法学派とも呼ばれ、法の基盤としての社会を重視する其の傾向に着眼して、社会法学派とも呼ばれている。

佐々木惣一博士を中心とする京都学派が、大体に於て客観主義学派の伝統を有し、美濃部達吉博士と、同博士を継承する東京学派の多くの法学者が、主観主義学派に属している。その中の一人で、学生時代の私に絶大の影響を与えたのは、美濃部博士以上に主観的で進歩的であった中島重博士(『日本憲法論』『社会哲学的法理学』『法理学』等の著者)である。しかし、東京の上杉愼吉博士・鳩山秀夫博士、かつての田中耕太郎博士・横田喜三郎博士等は、むしろ論理主義的傾向を有しており、従つて美濃部博士等と解釈の流儀を異にしている。逆に、佐々木学派の中からも、東京学派の主観主義に接近している俵静夫教授・原龍之助教授の如き人々のあることを看過することはできない。

ところが、客観性と科学性とを同義に解する一人である碧海教授は、其の『戦後日本における法解釈理論の検討』

(「恒藤恭博士古稀記念論文」所収)の中で、法解釈には、価値判断が必ず伴うと考え、さらに価値判断の混入が、法解釈を害うかどうかにかんする点での解釈等で相異を生じると判断して、「価値判断の混入は、かならずしも、法解釈の主観化をともなわない」という見解を「客観説」とよび、「価値判断の混入は、そのかぎりでは、法解釈の主観化をまねく」という見解を「主観説と名づけ」(同書、五五頁)られる。すなわち教授は、前示の如き私の見解とは異った観点から、主観説と客観説とを分類されるのである。そうして、そのような意味での客観説を代表するものとして、家永三郎・渡辺洋三・田中吉備彦教授と私(田畑)とを数えて、それぞれの主張を紹介し、またそのような意味での主観説を代表するものとして、川島武宣・来栖三郎・尾高朝雄教授の主張を紹介されているのである。教授が「価値判断の混入は、かならずしも、法解釈の主観化をともなわない」という見解を、「客観説」とよぶことによって、従来から考えられてきている客観説のうちの若干のものを限定して主観説から分類された其の方法は、たしかに鮮やかで見事である、と言わねばならない。しかし、そのため、従来より、そして今も、一般的に客観説と称せられてきている学説の多くのものの「ゆくえ」を、分らなくされてしまっている観がある。すなわち、かくして、京都学派の支柱として、厳格、冷静かつ客観的な学理解釈をされてきた佐々木惣一博士(佐々木『法学の体系』『憲法・行政法演習』『日本憲法要論』『改訂日本国憲法論』『改訂憲法大義』等参照)と、その主流(磯崎辰五郎教授・中谷敬寿教授・大石義雄教授・盛秀雄教授等々)と、東京の浅井清博士・有倉遼吉教授等の客観主義が、このようにして看却されることになり、また恒藤恭博士(恒藤『法律学と哲学との交渉』『法解釈学と価値判断』等参照)・田村徳治博士(田村『法律学の価値に関する疑義』『行政学と法律学』等参照)・一円一億教授(一円『法の解釈と適用』『憲法基本問題の研究』等参照)等々の客観説もまた、客観主義学派の外に置かれてしまったような印象を受けるのである。客観主義刑法の滝川幸辰博士(滝川『刑法講義』等参照)についても、また同然ということになる。

碧海教授は、しかし、右のうちで、とくに恒藤博士と一円教授については論及されているが、恒藤博士の所説については、次ぎの如くに言われている。すなわち先づ、「恒藤教授は、法規範それ自体だけでなく、それを解釈する操作もまた価値判断としての性格をもたないことを指摘する」、と言って、恒藤博士が、法と法解釈を価値判断または事実判断でなく、一種の理解だと規定されていることを、一応認める。しかも、博士は法解釈を狭く理解されていると言ひ、然うだとすれば「恒藤教授の見解は「法解釈は価値判断をふくむ」という通説……とかならずしも正面から対立するものではなく、むしろ、後者に欠けている精密な分析を補なうものではないか」と碧海教授は考述されるのである（碧海、前掲書、五二頁）。しかし、其の最後半の指摘の若干は正しく、前の大半は誤っている、と言わねばならない。すなわち恒藤博士は、法と法解釈とを、ともに価値判断でないとし、これを論理的理解として、むしろ広くとらえることに徹底されているのである、従つて政策によつて解釈が変るとする、いわゆる主観主義の「通説」に対して、真正面から対立する立場をとっているからである。すなわち、その点で、碧海教授は、恒藤博士の客観主義を誤解されていると言わねばならない。しかも恒藤博士は、当然のことではあるが、法解釈が主観によつてなされるものでない、とは言われていない。しかもまた恒藤理論は、歴史主義的客観説を否定する立場でもない。ただ、自ら自体を、歴史主義的客観説の立場であるとしては標榜されない。また、田村徳治博士に従つて、自由法学や社会法学を強く非難するとともに、適用を離れて冷厳に論理的に解釈のなされるべきことを主張する一円教授（一円『憲法基本問題の研究』参照）についても、ほぼ同様のことが言われねばならない。

そこで明らかなことは、碧海教授が、佐々木惣一博士・恒藤恭博士等のいわゆる京都学派の客観主義を、教授の客観主義の枠外に置かれたのは、歴史主義的客観説のみを客観説である、とする立場をとっているためであると言ふことである。そして、歴史主義的客観説のみを、客観説として、主観説に対立的に類型化された其の手法は、前にも触

れたとおり、たしかに一見識である。しかし、従来の客観説を、客観説からきりすてにしてしまうことは、やはり大胆すぎる處理である、と言わねばならない。もちろん従来の客観説と、歴史主義的客観説とは同じではない。しかし客観説中に於ける旧客観説と新客観説、または形式論理的客観説と弁証法的客観説（この点については、芳野勝『憲法解釈学の方法』参照。なお拙稿『憲法解釈学』（拙編『憲法判例学』所収）、『法学の手引』中の拙稿『憲法』及び『法の解釈について』（法研）等参照）の相異として、これを分類するのが多分に妥当であろう。しかも、そのさいに於て注意すべき一事は、形式論理と弁証法的論理とが、本質的には同範疇のものであり、従つて後者は、必ず前者を、發展的にその中に包摂しているものである、ということである。

（註）このことに關して、私は次の如くに述べている。曰く「東京学派の中村哲教授は、かつて私を佐々木左派と呼んだことがある。また右派だと言う者もあるが、私は京都学派であることをありがたく思い、新京都学派の成立を強く望んでいる。即ちこの立場に於て日本国憲法の理解と解釈をするために、いわゆる京都学派の客観的論理主義の方法、殊に弁証法的論理主義の研究方法が絶対に必要だ、と私は考えているのである。言うまでもなくそれは、形式的論理と歴史的発展の論理とに於て、憲法の真義を把握せんとするものである。故に、客観的に存在する憲法の意味を明らかにすることを目的とするものであつて、憲法に対して主観的に意味を与えようとするものではない」（拙稿『憲法』四―五頁）。

四

法解釈に於ける新客観主義（弁証法的客観主義又は歴史主義的客観説）の主張が、憲法の生命にかんする、其の改正問題を契機として、明確にされるにいたつたことは、偶然視すべきではないであらう。

歴史学者の家永三郎教授（家永『憲法』『教育の中立と憲法との関連』等参照）が、歴史主義の見地から、憲法改正についての解釈について、歴史主義的客観説の立場を確乎として明らかにされているほか、渡辺洋三教授（渡辺『法社会学と

法解釈学』参照)、及び田中吉備彦教授(田中『法の解釈における相対性と科学性』参照)もまた、この立場をとられていることは、すでに、碧海教授の指摘されているところである。その指摘の如く、例えば「解釈が、法の歴史的発展の方向と一致する場合には、その価値観選択が正しく、逆の方向をとる場合には、その選択が誤っているのである」と言われている田中教授は、明らかに歴史主義的客観説の立場に立つものである。しかし、それは、客観主義をきめる「わく」を考え、価値観選択は無意識的または意識的に行われると考える点で、相対主義的であることをまぬがれない。そして、相対主義的であるが故に、まさに田中教授の歴史的客観説は不徹底となつて、主観説に接近するのである。また法解釈をイデオロギー上の問題と考える渡辺教授の見解は、そのため、さらに一層強く主観主義的傾向に傾くこととなり、「主体的立場」を強調する。しかし結局は、歴史の発展にウェイトを置くのであつて、其の新客観説であることを疑い得ない。

また、「ある憲法変改が、『改正』か『改悪』かを判定する一つの客観的な規準として、それが歴史的進歩の方向に向っているか、逆行の方向に向っているかを見わけることなど、きわめて重要な点となる。そして、歴史的進歩の方向がどちらに向いているかは、歴史学によつて客観的に認識されるのである」(家永『教育の中立と憲法との関連』)、と主張する家永教授の歴史的客観主義は、さすがに明快である。そして、改悪は条理がこれを許さない、とする主張も正しい。しかし、「改正」の解釈にさいして、「正」の文字に拘泥している点は問題であらう。すなわち教授は、その点について次ぎの如くに言う。曰く『「註解日本国憲法」の執筆者は、憲法の改悪は法理上許されないとする田畑忍教授の説を批判して、「改正」という語はただ「改める」ことにすぎない、と言っている。しかし、「改正」の「正」の文字に意味がないというのは論者の独断であつて「改変」という語ではなく、「改正」という語が使用されている事実は、憲法の改変は「改正」でなければならず「改悪」であつてはならない、とする規範意識を前提とせざれば、

理解し難いのである」(家永『憲法』(『改造』一九五四年九月号)。しかし、法文に「改正」と言おうが、「改変」と言おうが、アmendメント(増補)と言うことになっていようが、歴史的発展の中にある法(憲法)は、すべて当然に歴史の進歩に合致した「改正」「改変」「増補」を欲し、しかも逆行する「改悪」を欲しないものであり、従って、かくの如き建前の改正(改変・増補等々)の規定を設けているものと解しなければ、正しい法(憲法)科学であることはできない筈である。それ故、このことを無視すること、及び「正」の文字にこだわりすぎることもまた、文字解釈の域を出でないものと評される惧れがある。しかし、家永教授が、歴史学に於ける相對主義を否定し、「歴史学の真に科学的な研究が遂行されるならば、歴史の發展方向というようなものについてやはり一つの普遍妥当的な命題が出て来なければならぬはずであり、そしてその命題を追求してゆくがゆえに、我々は自分の考えているところを……科学的な真理として主張し得る」(家永『日本法学の課題と展望』、と言っているのは、たしかに正しい。^(註)その点が、前示田中教授の不徹底による誤謬との比較に於て、鮮明に浮き上つて見えるのである。

(註) ボン大学教授コンラード博士(西洋法制史専攻、その時の法学部長)が、かつて(一九三〇年八月)、其の学部長室で、訪問の私との対談(ドイツ語学者・大賀小四郎教授の通訳による)に於て、私の述べた改正・改悪峻別説を、直ちに、歴史学の見地から、理解し共鳴されたことを、今私は、歴史学者・家永教授の、私と同様の見解について論及した序に想起せざるを得ないのである。

五

私の法解釈の方法が、客観主義であることを認め、なお多分に主観的であることを指摘しつつ、法解釈に客観なし、と主張されるのは、黒田了一教授である。

黒田教授は、其の著『憲法講義』『学習憲法学』等に於て、繰返し、このことに論及されているが、その近稿の

『憲法の解釈』の中でも、同様の主張をされている。すなわち教授は、法の解釈に於ける主観説と客観説の対立が、「理念的には決定的であり、妥協の余地はないかのごとく思われる」が、「両者には現実的に歩み寄る可能性があり、……現実的にはその方法と結論も同じような傾向があり、ときには交錯状態を呈することさえめづらしくない」（黒田、前掲論文）、と言われる。そして、第一には、両者には「法文」という共通の立場があること、第二には、政治的価値判断を加えることがともに両者にあることを指摘して、その例証として、同じ佐々木門下の私（田畑）と、大石教授とを、引き合いに出して論究される。すなわち先づ、私（田畑）については、私が、早くから、学問が「世界観に必至または必随するものである」（拙著『憲法学の基本問題』参照）ことを認めていた点について、これを「主観的」傾向であることの証拠とされ、また大石教授については、教授が、客観主義を強く主張するにかかわらず、その憲法第九条にかんする解釈が、極めて主観的政治的であることを指摘されるのである。しかし、この比較を妥当であるとは受けとめがたい。何故かと言えば、前述で明らかのように、私（田畑）は、すべての法解釈と法解釈学とが、必ず主観を通してなされるものであるにかかわらず、そのうちのあるもの、すなわち歴史的発展という客観的事実（客観的事実としての法）に即してなされる主観は、客観的であるとする歴史主義的客観主義を貫いているのに対して、大石教授は、法の解釈に於て、その対象たる法が、「時の政治勢力の如何にかかわらず客観的に存在する法であることをはっきり意識すること」のたいせつなことを主張しながら、そのような客観主義の主張に反して、戦後に於ける態度としては、逆行的に主観的な解釈をされていることが多いからである。すなわち、大石教授の解釈論に於ける主張は、主観を全然認めない客観主義であるにかかわらず、その解釈は、その主張に反して、時として著るしく主観的である、ということである。換言すれば、大石教授の解釈は、客観的ではなくなったと言うことになる。従って、その意味では、黒田教授の客観主義に対する批判は当たっていない、ということになる。もちろん、黒田教授自身は、「解釈の実

態を見れば、殆んどつねに政治的イデオロギー的な要素の介在しているという事実」を重視して、法解釈は所詮政治的で主観的だとせられる主観主義学派に属しているものと言わねばならない。しかも教授は、「恣意的変更的創造解釈」を斥け、「構造的解釈」を主張し、さらにまた「論理的方法」とともに、「社会学的方法」を強調される。そのため、教授は、法解釈が政治的であり、主観を通してなされるものであるにかかわらず、なお客観的なものとして存在することを、解釈論の上では否定されようとするのである。しかし、其の主観主義は、進歩的であって、自由と平和主義の日本国憲法に対する教授の解釈は、自ら客観的になっていたのであり、しかも時としては、同じく主観的社會主義学派の長谷川正安教授（長谷川『マルクシズム法学』『憲法学の方法』『憲法学の課題』等参照）・鈴木安蔵教授（鈴木『明治憲法と新憲法』『憲法学原論』等参照）・中村哲教授（中村『新憲法ノート』参照）等とともに、「革新的立場」に於て、極めて主観的に解釈のゆきすぎることもある。それは、かつて美濃部博士が、意識して進歩的民主主義的に明治憲法を解釈された主観主義に共通する。すなわち、そのような立場から、美濃部博士は、逆に明治憲法の改正にも反対されたのであって、その主観主義的自由法学の進歩的限界をそこに見ることを得るのである。また、美濃部博士の主観主義は、帝国憲法を進歩的に改正して制定された日本国憲法に対しては、主観主義的特色を発揮するによしなく、必然に客観的であつたのである。これに反して、大石教授は明治憲法の場合には、客観的であつたのかかわらず、日本国憲法に対しては進歩的ならざる主観説的政治論になっている。しかも大石教授自身は、私（田畑）の解釈を「主観的政治政策的議論である」（同『軍備の設定をめぐる憲法理論について』参照）、とされている。その当らないことは多言を要しない。いわゆる進歩的でない点では、柳瀬良幹・大西邦敏教授等も、大石教授と傾向を同じくしているが、さらに、其の極端な傾向の人たちのあることもまた指摘するまでもない。しかし、ここには、その点に論及することをしない。

（註） 小林孝輔教授は、その著『憲法学の方法』の中で、長谷川教授を折衷学派と呼んでいるのに対して、長谷川教授は、然ら

ざるゆえんを、『憲法学の課題』の中で論駁しているが、そのとおり、小林教授のそのような格づけは無理である、と言えよう。

六

佐藤功教授も、黒田教授と同様に、主観主義の立場に於て、私の判例研究に於ける解釈の方法についてこれを客観主義であるとして規定されている（『公法研究』二二号、一二六頁参照）。しかし碧海教授は、黒田教授とは大いに異り、また佐藤教授とも異った角度から、主観的価値判断が法解釈には避けがたいとしながら、客観説と主観説とを明確に類別されている。例えば、前示の如く、家永・田中・渡辺教授の見解を客観説として評価されるのであるが、私（田畑）の法解釈にかんする見解についても、「われわれのいわゆる客観説のうちでも、最も断定的で明快な見解を主張している」（碧海、前掲論文五六頁）ものである、と見られている。そして、解釈にかんする「其の（田畑）見解は」、すでに一九三三年のその『法律解釈の科学的可能』に示されているが、「第二次大戦後の田畑教授の法解釈理論は、主として、教授独自の改正理論において最もはっきりした形態をとっている。教授の憲法改正理論は、よく知られているとおり、憲法の「改正と改悪との峻別」を基調としている」と言い、拙著『憲法学原論』に展開されている改正・改悪峻別論を、手際よく引用されている。そして教授の引用箇所は、私の憲法改正の理論の中での、最も肝腎な点に当然に及んでいる。

すなわち教授の引用箇所は、次ぎの如くである。曰く「……憲法改正は一に当該社会の歴史的発展に基づくべきものであるから、これを歴史の発展法則を度外視して考察することは許されない。即ち憲法改正は、歴史の発展又は進歩の方向に向つて現行憲法の規定を改めるべき場合にのみ認められるものであって、それ以外には認められるものではない。その他の場合についても改正ということがいわれるならば、それは言葉の矛盾であつて、憲法上乃至憲法原理

上許されるべきではない。すなわち、歴史の発展に逆行して憲法を変えることは憲法上認められる改正ではなく、憲法上認められることのできない改悪である。即ち改正は憲法の認めるところであり、改悪は憲法の認めざるどころである。言うまでもなく、この原理は、憲法のみならず、法一般についての原理であつて、すべての法規改正の条項は、この原理を基底として成立する」（拙著『憲法学原論』四七三頁）。「憲法の定める歴史の進歩に合致する改正と言う場合にたいせつな理念は、言うまでもなく歴史の進歩とは何かということである。それを一言にして要約すれば、人類従つて国民全体の幸福の増進と言うことである、と言えよう。これを主観の問題で不可知であるとする理論もあるが、それは人間の悟性と直観においてむしろ自明の理といふべきである」（前掲拙著四七四頁）。「……従つて憲法の改正には改悪も含まれるとなしてこれを峻別せず、また改正・改悪の何たるかは主観の問題または政策論に過ぎずとして、改悪の無限と自由とを許容する憲法論は、憲法解釈論を越えて悪しき政治を容認し、これによつて憲法規範歪曲の政治論を幸いすることになる、と言わねばならない」（前掲拙著、四七五頁）。

長谷川正安教授も、其の論稿『憲法学の課題』の中で、私の歴史主義的客観説の立場を指摘して半ば容認されているのであるが、芳野勝教授は、其の論稿『憲法解釈学の方法』に於て、私のそのような解釈の方法と、長谷川教授のそれとの相異を、的確に指摘されつつ、歴史主義的客観主義を積極的に評価されているのである。しかし、このような私の見解は、すでに萌芽的には、戦前の拙著『帝国憲法条義』（一九三七年）に見えていたのである。否、さらに一九三三年の拙著『帝国憲法逐条要義』に遡ることができよう。例えば、一九三四年版の同書の、中島重博士の序文には、「田畑君の解釈の立場は歴史的現象的である」と批評されている一句も見出される。また戦争直後の新憲法制定の頃に書いた『法および政治と国家的社会の法則』（一九四九年）『新憲法と民主主義』（一九四七年）には、私のこのような考えは、いっそう明瞭な形態をとっているのである。しかし、新憲法改悪の風潮が現れ出した一九五〇年

頃から、とくに私は改悪反対の理論として、極めて意識的に、改正改悪峻別の必要を主張するようになったのである。すなわち、かくして、『憲法改正の法理的限界と法的限界』『憲法第九十六条の解釈』『憲法改正の問題点』『平和憲法改悪論の崩壊』『憲法改正の法論と政論』『憲法改正議事手続規定』（何れも一九五四年刊行の拙著『憲法改正論』中に収録）等々を執筆したのである。一九五五年に書いた“The contribution of the Constitution of Japan toward peace”も、もちろん、改正・改悪峻別の理論に立脚しているものである。もちろん、憲法の解釈に於ける私の歴史主義的客観説の立場は、憲法の改正と改悪を峻別する憲法改正理論に於て明白であるだけではない。そのような歴史主義的客観主義は、不敏にして及んでいないところがあるにしても、もちろん、私の憲法解釈と解釈理論の全てについて貫徹することを期しているところである。例えば、第九条の絶対的永久平和主義の規定の解釈にしても、また第三章基本的人権の本質を抵抗権だとする解釈にしても、第四章の議会政治の解釈にしても、すべて歴史的客観主義の論理に於て、これを把握せんとするものである。従って、時の政治権力や勢力の恣意的解釈を否定し、権力追隨の変更的解釈や悪しき現実に迎合するが如き御都合主義の解釈を認めない、従ってまた改悪を許さない、とする態度を取る。かくの如く、権力主義を否定するところに、恰かも「歴史主義的客観主義」的法解釈の一特質があるのである。権力になびく傾向をもっている或る主観主義的法解釈との、其の著るしき相異点は、実はこのところに存しているのだと言えよう。従って、その相異の基づくところを、「客観性を高めようとする努力に於ける樂觀主義と悲觀主義」との相異として把えることは、まだ十分に当を得たるものではない。また客観主義を誇示しながら、権力主義に追隨するならば、すくなくとも、その点については、ここに言う客観主義であることを得ない。しかし、歴史主義的客観主義の、かくの如きリジッドな立場は、歴史の発展と、発展に即応した改正及び改正論との関係に於て、その発展方向を明確にしている、という意味でのフレキシビリティを失っているものではない。それは、歴史主義的客観主義は、前にも

触れた如く、必然に進歩主義であるからである。進歩主義は、権力によるめく主観主義であることはできない、と同時に、権力に拠る「かたくな」な概念法学主義であることができない。すなわち客観主義法学は、進歩主義と進歩的歴史主義の洗礼を受けることなくしては自らを完成することはできないのである、また正しく客観主義である場合には、必ずそのように自らを整備しているものである。佐々木惣一博士及び磯崎辰五郎教授の憲法解釈の中に、我々はこの事実を見出すことができる筈である。例えば、憲法第八十一条・第九十八条の解釈にかんする其の所説（佐々木『国家行為の純粹合憲性に対する最高裁判所の決定権』、磯崎『いわゆる統治行為とわが国憲法』等参照）を見れば、そのことは明白であるであらう。

七

前述の如く碧海教授は、このような歴史主義的客観主義の見解を正当に評価されたのであるが、しかもそれを法価値論上の「自然主義の一変種」であるとして、批判される（碧海、前掲論文、六二頁）。すなわち教授は、先づ、この立場を、法解釈の主観性を克服するものであると評価して、次の如くに言われる。客観説によれば、たとえ法解釈が、価値判断をふくむにせよ、その判断が「進歩の方向」その他の客観的な評価規準に即してなされるかぎり、解釈の客観性は保証されるのであり、したがって、法学者は、歴史的、社会的事実の純粹に即物的な研究を徹底させることによって、たとえば、ある種の憲法変改がはたして「改正」であるかそれとも「改悪」であるかを一義的にきめることができるはずである。ゆえに、法解釈の主観性を克服するためには、この種の即物的な事実探求の成果を最大限に法解釈にとり入れればよい、ということになる」（碧海、前掲論文、六四頁）。

もちろん、多くの主観説をとる人たち（宮沢俊義・清宮四郎・尾高朝雄・田上穰治・佐藤功教授等）は、このよう

には、歴史的客観主者を評価しない。もちろん、客観的解釈の可能を説きつつ進歩的で主観的な鵜飼信成教授（鵜飼『憲法解釈の基本問題』参照）の如き学者もあり、さらにまた「歴史的認識としての法解釈」を全く主観的に考えきっている広浜嘉雄教授の如き法学者もある（広浜『法における解釈と適用』参照）。と言うよりも、これらの人々は、客観説は成り立たない、否、解釈に於ける主観は宿命だとする。このように考える人たちは、法の客観性と、歴史の発展とを、解釈の基調としては考慮しないのみならず、恣意的主観と相対主義的な「社会学」とに依拠されるところから、裁判所に採用されない解釈は無益だというように言って、権力主義的に、従って非科学的にこの問題を解決しようとするのである。「その解釈の方法論としての社会学主義の空虚なるゆえん」が、そこに存在している、と言っても過言ではないのである。

しかるに、同じく主観説の碧海教授は、前示の引用からも知られるとおり、このような「主観説の立場」とは異った感覚に於て、歴史主義的客観説を評価されるのである。だがしかし、全面的にこれを支持されるのではない。それは、教授が、次ぎの如くに言われていることによっても明らかである。曰く、客観説は、「……非常に貴重な一面の真理をふくみ、そのかぎりにおいてはわが学界のために貴重な貢献をなしたものといえる。けれども、半面、われわれはこの見解が一つの重大なファラシーをふくんでいることを見のがしてはならない。このファラシーは、イギリスの倫理学者G・E・ムーア（George Edward Moore）の命名以来、「自然主義的ファラシー」（the naturalistic fallacy）とよばれ、現代経験主義の哲学、倫理学文献においてひつく論議されている。リッケルト、ラードブルフ、ウェーバーなどの価値理論も表現こそことなるが、実質上このファラシーの克服を中核とするものであったといつてよいであろう。また、家永理論に対する……来栖・尾高両教授の批判もまさにこの点をついたものと考えられる」（碧海、前掲書、六九頁）。

しかし、教授が、別のところで言われているとおり（碧海「法哲学概論」第八章参照）、「自然主義」は、「主観主義」「直観主義」とともに、分析的倫理学における分類の一つにほかならない。そして教授自身は、「主観主義」を評価される。ところで、教授の評価にもかかわらず、主観主義の来栖・尾高理論が、歴史主義的客観説を曲論として衝くことに成功していると言えないと思う。それは、誰も認めなければならぬとおり、人類の社会は、歴史的に必ず発展しつつあるものであり、そして、そうであるかぎり、ただ「精緻？」というだけで、問題を解決する科学的能力に欠けた、その意味で、恣意的な主観や、それ自身大きな欠陥を蔵している主観主義や、相対主義又は懷疑主義の理論に拠って、歴史主義的客観主義を批判することは可能ではない筈だからである。その点では、またリッケルト・ラードブルフ・ウェバーなどの相対主義的「価値理論」も全く同然であって、そのような「価値理論」によって、歴史主義的客観説を崩すことは不可能にちかいと言える。それは、すべての「相対主義」に内在する「弱さ」と、「あまのじゃく性」と、「偽似科学性」と、「懷疑性」とに基因する、と言える。例えば、ラードブルフのすばらしい法理論にしても、そこに内在する相対主義によってそれは著るしく損われている、と言っても言い過ぎではない。つまり、「相対主義」は、「信念」^{ベクン}の質が、「認識」^{エルケン}を正しくもし、またゆがませもする、と言う重大な事実を看却しているからであって、むしろ、そこに「主観主義的フラシー」がある、ということもできるのである。

ところが、碧海教授は、相対主義に共鳴を示しつつ、「自然主義」「歴史主義」を攻撃される。教授は、先づ「自然主義的フラシー」とは、……所与から *ipso facto* に当為・規範をみちびき出すことが可能だとする見解をいう（碧海、前掲論文、六九頁）と規定して、「客観説は、歴史の進歩の概念から出発する。しかし、厳密に言えば、「進歩」という概念がそれ自体ひとつの価値概念ではないだろうか」（同頁）、と言われる。しかし、「進歩」という概念が、価値概念だとしても、それは明らかに「当為・規範」等を決定する「法則」の概念であって、「所与から」「当

為・規範」を導き出してきたというようなものではない。そして、「法則」と、「當為・規範」とは峻別しなければならないものである。また価値概念をもってくることを、フアラシーだとは必ずしも言えるものではなく、問題は、如何なる概念（価値概念）を、「法則」の概念としてもってくるか、ということにあるのであり、またそれによって、事物及び概念の整理は正しくきめられるのであって、従って、価値概念をもってくることにそれ自身が、フアラシーをつくることになるものでは決していないのである。あれでもよい、これでもよい、と言うような相対主義的態度は、学問の方法として正道とはいえず、また民主主義の原理に叶うわけのものでもない。それは少数者の意見尊重と言う民主主義的原理とは似て非なるものである、と言わねばならない。我々は、ラードブルフの誤謬に追隨してはならないのである。

また教授は、「歴史の流れは決して直線的ではなく、ときには複雑なメアンダーを成して進んでゆく。その一部分をとらえて、それが果して「前進」であるか「後進」であるか、はたまた「停滞」であるのかをきめることはやはり一定の価値的視点なくしては不可能なことである」（同頁）、と言われている。しかし、歴史の流れは、たとい直線的ではなく、そうしてまた著るしく複雑であつても、「懷疑論」や「不可知論」をとるのでないかぎり、これまでの発展の全体を考察して、発展の法則を把握することは十分に可能であり、そして、このような全体的考察によりて捉えた「一部分」は、決して現象的な一部分ではなく、事物の本質に徹し得て、よく前進か後退かを見きわめ得るものである。法解釈学についても、またその客観性と科学性とは、かくの如くにして成就され得るものである。その意味に於ての「巨視的」（歴史主義的）な正しい価値的視点と、正しい政治的立場（あるいは党派的立場）とは、法解釈学を正しい科学にするために、むしろ必要にして不可欠である、と言わねばならない、と思う。

このように、歴史主義的客観主義は、決して政治的立場と価値的立場とを、否定するものではなく、むしろ、或る

政治的立場（あるいは党派的立場）と、或る価値的立場とを、それを正しい、とする意識と確信とに於て、墨守するのである。ところが、例えば、尾高博士は、このような政治的立場と価値観とを明示する客観説に対する懷疑から、これを批判して、「……対立する議論の上に立つて、その一方だけが『絶対に正しい』と判定し得る、神格性をそなえた審判者はいないのである。『歴史の進歩の方向』に合致するとかしないとかという論拠をかかげても、反対の見解をもつ者は、真剣にそれに反対するであろう」（尾高『法の解釈』、と主張される。けれども、世界史は、世界審判だと言われるとおり、世界史の審判が神格性を具えていると言う考えは、必ずしも無理な考えではない（もつとも、その比喩的な表現には問題があるであろう）。唯物史観の立場を斥けているデルヴェキオ教授も、権力主義に鋭く対決しつつ、「人間の良心」としての「世界の法廷」を肯定される。そして問題は、唯物史観か、唯心史観か、ということにかかっているのではないのである。また反対の見解をもつ者が、真剣に反対するから、歴史主義的客観説には科学性がない、とは言えない、と私は思う。否、反対者があるか、どうか、と言うことは、その科学性や、正・否については、何等問題ではないのである。

法解釈学の科学性についての私見は、すでに最初に述べたとおりであるが、私は、すべての法解釈学を、一つの科学だと考えている。そして、科学というものを、不必要にむづかしくは考えない。また、不必要にむづかしく、ペダンティックに言い現わすことを、むしろ非科学的だとさえ考える。すなわち、ありのままに、素直に考えて、すべての体系的な知識である学問に、世界観学たる哲学と、世界像学たる科学の領域がある、とするのであり、また科学の諸領域と種類とを区別するのである。すなわち、或る種の科学だけを科学だとするのではなく、科学・学問については、もっぱら「体系」という点に、ウェイトをおいて考えるのである。そして「一種の意味説明的学問」（拙稿『憲法解釈学』参照）たる法解釈学について、これを法学の一領域と見るのであって、法学のすべてだとは考えないのである。

それは、必ず「解釈技術を主とするもので」（拙稿『憲法解釈学』、実践に役立たなければならぬものではあるが、その故に、科学でないとは絶対に言い得ない、とするのである（この点では、碧海教授も同じように考えられている（碧海『法哲学概論』第七章参照）。若し、そうでないとすれば、自然科学の大部分は科学ではない、と言うことにもなってしまうであろう。すなわち私は、体系化された智識である以上は、その良・不良、正・不正は別問題として、いちおう科学であるとしなければならない（拙著『政治学』『憲法学の基本問題』等参照）、と考えているのである。前示拙稿の『憲法解釈学』でも、次ぎの如くに私は言っている。曰く、「客観的解釈に到達または合一することのない主観的解釈の憲法解釈学であっても、論理と体系をもつておれば、一応科学の名に値する」（前掲、拙編著、一一頁）、と。しかし、私はつづけて言っている。「その科学が正しいか否か、ということは別箇の問題である。すなわち、すべて科学は、必ず正しいと考えることは、むしろ一種の迷信であり、また錯誤的な科学万能論といわねばならない。むしろ、古来、如何に多くの科学が、誤謬に堕っていたかという事実を反省すべきであり、さらに客観的歴史的に正しい常識的または直観的解釈に対しては科学がむしろ頭を下げるべきである。……憲法の解釈を学問的になすに当って必要なことは、かくの如き学問的な謙虚さである。いい換えるならば、発展してゆく歴史の方向を見定めることによりて、所与の憲法の客観的な意味を把握するという直観的な主観」（同、一一―一二頁）を必要とする。「このような歴史的・法的方向への照準された直観的主観によりてのみ、憲法の科学的解釈も、また常識的解釈も、他の条件によって妨げられざるかぎり、客観的な正しさを獲得し得るのである」（同、一二頁）。従つて、「歴史に逆行した主観をもつてなされる憲法解釈は、論理的であり、体系的であつても、決して解釈対象たる憲法の法規を正しく把握することはできないものではない。憲法解釈における最大の眼目は、この客観的正しいの獲得にあるのであつて、憲法解釈に科学的な法の要請せられるのも、またこの目的のため以外にはないのである」（同、一二頁）。

ここに言う正しい法解釈のための科学的方法と言うのは、もちろん歴史主義的客観主義であつて、対象たる法を如実に、全体的に、見定めることである。そして、このような法解釈の方法論を、別の一言に求めるとすれば、憲法主義（言い換えれば民主主義）と言うことになる。すなわちそれは、憲法を、その国の歴史の発展のめどとして把え、このめどを基軸として、秩序的に、すべての法を考察し、その解釈に当るのである。つまり解釈に於ける憲法第一主義ということになる。詳言すれば、所与の憲法を、歴史の発展と構造の論理に於て、直観的に把握・解明し、これによりて、法制全体系の秩序ある解釈をなすべきである、とする人権尊重のプリンスプルが、法解釈における憲法主義である。このような憲法主義は、当然に、異別の主観を憲法に押しつける主観主義の恣意的な方法と、そして法律乃至下級の法の定めているところから、逆に憲法の意味を把えようとする無秩序なる方法とを排斥する。蓋し、下級の法または権力行使（特に違憲の権力行使）を根拠として、法の解釈を立てることは、「違憲的政治性」をもつことであり、まさに権力主義である、それは「違憲主義」ともいうべきものであつて、結局それは憲法を侵し、歴史を逆転させることにならざるを得ない悪しき政治に結びつくからである。すなわち憲法主義は、如何なる主権者の悪しき政治をも許さない。そして主権者に対して強く人権尊重を要請する。それ故、憲法主義は、主権者が国民であつても、これをオールマイティーとはしない。その意味で、決して国会万能または法律万能論ではない。従つてまた憲法万能論でもない。つまり、憲法主義は、憲法を支えている世界史の発展の方向に照準していなければならないのである。そのめどとして存在する憲法に歴史的客観的に忠実でなければならない。ということをや要請するものである。しかして世界史の発展と人類の幸福とを所期しているものである、とすることができよう。

（註）例えば、デル ヴェキオ教授は、「地上のどの権力もこの審判を免かれえず、この審判は、崇高でかつ正しいものに発するかぎり、絶対者の刻印を内に蔵している」（碧海純一訳『史的唯物論と史的心理主義』）、と言われているのである。