

金沢大学共通教育科目
2013年度「法と歴史と思想」期末試験
2月5日2限実施/ 足立英彦出題部分

問題 法と正義の関係について、ラートブルフの考えを説明しなさい。

解答例 ラートブルフによれば、文化とは、価値に奉仕するという意味を有する現実である。文化の例としては、学問（的業績）、芸術（作品）、道徳（道徳的な行為・人格）が挙げられる。すなわち学問は真理に、芸術は美に、道徳は善に奉仕するという意味を有する現実である。これらは、真・善・美という絶対的価値そのものではなく、それらを実現していないかもしれないが、少なくともそれらを実現しようとしているものとして捉えられる。

法も文化の一種であり、正義という価値を実現しているか否かはともかく、少なくとも正義に奉仕するという意味を有する現実であるとされる。これは言い換えれば、立法者は、自分が「正義（にかなっている）」と思う内容を法律として定め、裁判官に代表される法適用者は、自分が「正義」と思う法解釈をしなければならない、ということであろう。

では、法が実現すべき正義とはどのような価値であるのか。ラートブルフはアリストテレスの正義論に依拠してこれを説明する。すなわち、正義とは平等（Gleichheit = 同じこと）である。平等には、平均的平等と配分的平等がある。平均的平等とは、2者間で負担や便益が等しいことである^{*1}。これに対して配分的平等とは、「等しき者は等しく扱え」という標語で表される原理であり、同じ性質を有する者に、同じ負担や便益を配ることを意味する。ラートブルフによれば、平均的平等は、当事者を「等しい者」とみなす配分的平等の作用を前提とするので、平均的平等よりも配分的平等の方がより根源的であるとみなされる。

以上で述べたように、法は正義に奉仕するという意味を有する現実であり、この正義の最も根源的なものは、「等しき者は等しく扱え」という原理である。この原理に奉仕するという意味を有する現実には、ラートブルフによれば、「人間の共同生活のための一般的規律の総体」^{*2}である。この「規律」としての法は「実定性」と「規範性」を備えていなければならない。実定性とは、人間が定め、また自発的に従わないものに対する強制力を備えているということであろう。規範性とは、ラートブルフが、規律は「一般的性質」を有しているべきであり、個々の人間や個々の関係に対する規律は法ではないと述べていること、また、正義 = 平等（おそらく配分的平等を意味する）に奉仕することが法の目的であるとされていることから、一般的な規範のことを意味していると考えられる。すなわち、ある特定の人物を名指しし、その者に義務を課す個別規範（行政行為・判決・私人間の契約など）は、ラートブルフの定義によれば法規範ではない。個々の法規範は「～の者はすべて～であるべきだ」という形式で表現される一般的規範であり、その集合が法である、というこ

^{*1} 平均的平等は、さらに交換的平等と矯正の平等に分けられる。交換的平等とは、売買や交換などで引き渡される物や貨幣の価値が同じであることを、矯正の平等は、犯罪や不法行為などの不正な行為がなされた際に、その被害者が蒙った負担の重みと、元の状態に戻すために加害者に課される負担、すなわち刑罰や損害賠償の重みが同じであることを指す。

^{*2} 『ラートブルフ著作集 1 法哲学』（東京大学出版会、1961年）152頁。

とであろう。

ところで、等しき者を等しく扱うことを要求する配分的平等の原理は、人々が有するどのような性質に着目して、「等しい者」を決めるのか、また、そのようにして選ばれた「等しい者」の集団をどのように扱うべきなのかについては、何も語らない。この「性質」と「扱い方」は、その法がどのような目的を実現しようとするのかによって決まる。しかしラートブルフによれば、法は、絶対的価値である真・善・美を直接に実現することはできない。法は、個人的人格または個人の集合の人格に奉仕することを通して、間接的に絶対的価値に奉仕する。法は、個々人または集合の人格に「権利」を与えることによって*3、すなわち、道徳的義務を果たそうとする者に、その義務履行を妨害しないよう他者に求める権利を与えることによって、個々人または集合の人格が、それぞれの義務履行をよりよく果たせるようにすることができる。したがってラートブルフは、個人的人格を法が最も奉仕すべき対象とみなす「個人主義的見解」と、集合人格（現代であれば法人や国家）をその対象とみなす「超個人主義的見解」を区別する。

善は、個々人または集合人格が道徳的な義務を自らに課し、それに従うことによって実現される価値である。したがって、法は、個人人格または集合人格に権利を与え、それぞれが道徳的義務をよりよく果たすことを助けることによって、善という絶対的価値に間接的に奉仕することができる。では、個々人または人々の集合は、どのような義務を自らに課すべきであろうか？ ラートブルフは、真または美という絶対的な価値の実現を目指すこと、すなわち学問や芸術といった文化的な活動に従事することを義務とすべきとする見解を、すなわち、そのような義務に奉仕するための権利を個々人または集団に与えることを法の最大の目的とみなす「超人格的見解」が第三の見解としてありうることを指摘している。

以上で述べたように、ラートブルフによれば、法は正義に奉仕するという意味を持つ現実であり、正義の根源は配分的平等であるのだから、結局、法は一般的規律の総体である。法的な一般的規律の内容は、それが実現すべき目的によって異なる。すなわち、個々人的人格または集合人格に権利を与え、そのことによって個々人が善を実現することを助ける個人主義的見解または超個人主義的見解をとるか、それとも個々人またはその集合が文化的活動によって真・美を実現することを助ける超人格的見解をとるかによって、法的な規律の内容も異なる。そしてラートブルフは、価値相対主義の立場にたって、この三つの見解のどれが最も正しいかについては、学問的に「確認」することはできず、最終的には誰かが、すなわち立法者や法適用者が「確定」しなければならない、と主張している*4。

解説 事前に問題を予告しました。授業の内容を理解していることが文面から十分に判読できる答案に最高で40点をつけ、さらに、ラートブルフ『法哲学』の他の章を、とくに第5章「法と道徳」を自主的に勉強し、理解できた部分を答案に反映している場合は、最高で10点加算すると予告しましたが、その加算に該当する答案はありませんでした。この問題を選択した方は2名でした。

以上（2014年2月14日）

*3 同上 166-167 頁。

*4 同上 222 頁。