

法の支配と原理
足立英彦（金沢大学）
2025年11月1日 北陸公法判例研究会

はじめに

- 「法の支配」とは何か？

「人の支配」と対置される概念。統治者の恣意的な権力行使に対して「法」による制約を課すことを求める。

- 「法」とは何か？

「戦後法哲学は、法概念論と法の支配の理論との連結性を見失った」*1。

- 「法の目的」とは何か？

– 統治者の恣意的な権力行使の抑制

フラー「法は、人々の行動をルールの支配に服させようとする目的志向的な企てである。」*2

法の内面道徳（法の一般性、公布、遡及禁止、明晰性、無矛盾性、遵守可能性、恒常性、公権力の行動との一致）

– 個人の自由？

「自由」は多義的：

* 行為（作為・不作為）の許可？ 自己決定（自律）？

* どのような行為？ どのような内容の自己決定？

* どの程度まで実現すべき？ （すべての人？ 制限可能？）

– 「法の支配とは何か？」⇒「法とは何か？」⇒「法の目的は何か？」⇒「法の目的」は多義的

- 結論：「法の支配とは何か？」という問は、「法の目的」に左右される。明確な答えはない？

● 本稿の目的：このような悲観的な帰結を回避するため、「法の支配」の最低限の内容：「法」には原理が不可避的に含まれること、その結果、「比例原則」による構造的な制約も不可避的に含まれることを指摘する。

*1 井上達夫『立憲主義という企て』（東京大学出版会、2019年）79頁。

*2 Lon L. Fuller, *The Morality of Law*, 1969, 96.

1 ルールと原理

1.1 2つの「法」

- 法源（法規範）の集合としての法
 - 法源間の矛盾の可能性：矛盾を放置すると、「矛盾からは何でも導かれる」（ex contradictio quodlibet）
 - 法の欠缺の可能性：欠缺を放置すると、裁判官は判断ができない、または恣意的な判断を許すことになる。
- 法規範命題（法命題³）の集合としての法：矛盾と欠缺をもつ「法源の集合」から無矛盾（整合的）で完全な「法規範命題の集合」を構成しなければならない。
 - 原理：欠缺の補充のために必要なメタ規範
 - ルールと原理、原理間の衝突を調整するため（矛盾の排除）のメタ・メタ規範も必要

1.2 ルールと原理の区別

- Robert Alexy のルールと原理の区別⁴
 - ルール：確定的命令（definitive Gebote）：確定している内容の実現を求める規範。従うか従わないかの二者択一（他の可能性がない）。
例：「道路の左側を追い越さなければならない」（ドイツ道路交通法（StVO）5条1項）
 - 原理：最適化命令（Optimierungsgebote）：内容が法的、事実的に可能な限りできるだけ高い程度に実現されることを求める規範
例 「… 表現の自由は、これを保障する」（憲21条1項）
- 可能世界意味論によるルールと原理の区別⁵
 - ルール：現実世界よりも善い世界（次善の世界）の記述
 - 原理：次善の世界よりもさらに善い世界（最善の世界）の記述

³ ハンス・ケルゼン（長尾龍一訳『純粹法学 第二版』（岩波書店、2014年）73-76頁。

⁴ Robert Alexy, Theorie der Grundrechte, 1994, S. 75-76.

⁵ 足立英彦「ルールと原理：可能世界意味論に基づくそれらの差異の一解釈」金沢法学65巻1号（2022年）1-14頁。

(O : 義務様相 (\sim は義務的である)、 p : 「他人を殺す」、 q : 「5年以上の拘禁刑に服する」、 \neg : 否定)

	現実世界	次善世界	最善世界
ルール	$O(p \rightarrow q)$	$p \rightarrow q$	
原理	$O O \neg p$	$O \neg p$	$\neg p$

- ルールは現実世界の規範 (現実の当為 (reales Sollen))、原理は理想世界の規範 (理想の当為 (idealles Sollen))⁶

- 問 : 規範の衝突の解決方法

- ルール同士 : 法の一般原則による : 前法 < 後法、一般法 < 特別法、下位法 < 上位法
- ルールと原理、原理同士 : 比例原則による。

2 比例原則

- ルールと原理の衝突 : 原理の内容は事実的に可能な限り高い程度に実現されるべき。あるルール (R_1, R_2) が、ある目的 (P_1) を実現し、他の目的 (P_2) を侵害する場合を考える。
 - 適合性 (Geiegnetheit) : ある目的を達成する手段が複数あるならば、より達成度の高い手段を選ばなければならない。(ルール R_1 とルール R_2 が、同程度に原理 P_2 を侵害するならば、 P_1 の実現度の高いルールを選ばなければならない。)
 - 必要性 (Erforderlichkeit) : ある目的を実現しようとする手段は、不必要に他の目的を侵害してはならない。(ルール R_1 とルール R_2 が同程度に原理 P_1 を実現するならば、 P_2 への侵害度の低いルールを選ばなければならない。)
 適合性と必要性は、ルールがどの程度まで原理を実現するかを評価するメタ規範。実現度が低い (ルールと原理が衝突している) ルールは認められない (違憲無効)。
- 原理と原理の衝突 : 原理の内容は法的に可能な限り高い程度に実現されるべき。
 - 狹義の比例性 (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne) : あるルール (R) が、ある目的 (P_1) を実現し、他の目的 (P_2) を侵害する場合、許容される P_2 へ

⁶ Robert Alexy, Recht, Vernunft, Diskurs: Studien zur Rechtsphilosophie, 1995, S. 203-204 (Erstveröffentlichung 1979).

の侵害度（重み）は、実現される P_1 の実現度（重み）に比例する。（衡量法則（Abwägungsgesetz））

狭義の比例性は、複数の原理のどちらを優先すべきかを評価するメタ規範。原理を過度に侵害するルールは、たとえ他の原理の実現に資するとしても認められない（違憲無効）。

- 比例原則は、ルールと原理または原理と原理の相互を比較し、両者の間の規範的な非整合性を除くために必要とされる。つまり、法の整合性を確保するために不可欠。

おわりに

- 「法の支配」の最低限の要請：非整合的・不完全な法規範（法源）の集合から、整合的で完全な法規範命題の集合を構成すること。
- ルールは次善の世界の記述、原理は最善の世界の記述。いいかえれば、ルールは、原理に導かれて現実を方向づける制度的手段であり、原理は、ルールによって部分的に実現される理想的目標である。
- 原理は、法の欠缺を埋めるために、つまり、完全な法規範集合を構成するために不可欠。
- 比例原則は、規範的な非整合性を除くために、つまり、次善の世界を最善の世界に近づけるために不可欠。
- 以上から、「法」（整合的・完全な法規範命題の集合としての）には、ルールだけではなく原理も含まれていると解すべき。その原理の具体的な内容は特定できないが、原理が法に含まれることから生じる規範的非整合性を排除するための比例原則も「法」に含まれると解すべき。この意味で、比例原則は、法の支配の理念を構成する中心的要素であるといえる。