



川島法社会学における「規範」の位置（川島法社会学の軌跡と展開）--（川島法社会学を語る--川島武宜先生と私）

樫村，志郎

(Citation)

法律時報, 65(1):59-62

(Issue Date)

1993-01

(Resource Type)

journal article

(Version)

Version of Record

(Rights)

この論文ファイルは印刷不可です。

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/90006527>

※ この論文ファイルは印刷不可です。



川島法社会学における「規範」 の位置

櫻村志郎

1

わたくしは以前、故川島武宜博士のいわゆる「一般理論」をとりあげて検討を試みたことがある^①。そこでは、その一般理論においては、規範情報が社会統制的相互行為過程から切り離され、法遵守の徹視社会学的

構造が取り扱われず、裁判のもつ状況依存的な過程としての側面が軽視されて、裁判の理解が限定されている、という批判を述べた。²しかし、これは、つぎの理由から、博士の理論への内在的批判としては、不適当なものであったと思われる。それは、博士自身の発言を親しく見聞した人にとっては明らかなことであつたかもしれないが、博士の一般理論が目的としていたものが法学の批判ではなく、法学の基礎づけであつたという事情にわたくしは充分な注意を払っていなかったからである。³

本稿では、この点により注意を払つたうえで、「規範」という現象が川島理論においてどのような位置を占めてきたのかをわたくしなりにあらためて素描してみたい。あるいは自明のことを繰り返すことになるかもしれない、あるいは重大な誤解をおかしていると非難されることになるかもしれない。博士と疎遠であつた者が、本特集の執筆者である諸先達とともに「川島法学」について発言することから、無礼または無益な結果になることをおそれる。しかし、わたくしのようにいるか後方から博士の業績を望み見る者の見方を示しておくことにも、なんらかの意味があるなら幸いである。⁴

2

博士自身のことばに従うならば、法社会学および法学の基礎理論に関する諸業績の背後には、「法律学は何のために何をなすべきかという問題」（傍点原文、以下同様）があり、「そのことに対応して同時に」、「一種の「Dogmatic」であるところの法律学のほかに、……「科学」が法なし法律について成立し得ないのか」という問題があつた。⁵この問題に答える一つ

の方法は「規範」についての理論を構成することである。博士は基本的にこの方法をとつたのだとわたくしは考える。なぜなら、法律学が「規範」を取り扱うものであることは博士自身もくりかえし述べており、また自明でもあるからである。困難は、この「規範」というものが、現象としても、問題構成としても、多義的だということにある。

この問題は、最初には『所有権法の理論』によって答えられた。その答えの中核は、近代社会の秩序としての「権利のシステムとしての市民法」というものであつた。いうまでもなく、この著作は、近代社会において歴史的に成立した、平等な当事者の間の関係の法的反映としての市民法を分析したものである。博士のことばによれば、この著作は、一九七〇年代に体系的に発表されはじめた一般理論へと直接に連続する問題連関のなかにあるといわれる。その著作の冒頭につきのような「規範」の概念がみられるのは興味ぶかいと思う。そこでは、ある一定の歴史的社會の中では「外的自然に対する人の支配」つまり所有権は、一定の「必然性」をもって決定されるという前提のもとに、「この必然性は……個人相互の間の関係に関しては、一定の行為の要求・命令 Sollens としてあらわれる。これが、直接的存在形態における規範である。……外界の自然に対する支配は、規範によって社会的に与えられ、社会的に承認され、「権利」として現われる。この関係が人の意識に反射した場合には、……抽象的な・人と物との関係（帰属・支配）として現われる」と述べられている。

その後の博士の学問の展開を念頭におくと、ここに

に、規範は歴史的社會により一義的に与えられるものである。第二に、規範の「直接的存在形態」は、個人の相互間での「要求・命令 Sollens」である。第三に、規範は意識に反射する形態においては「現実的な本質」を失っている。つまり、この考え方によると、規範は歴史的に定められたものとして現実に存在するが、その社會の個人の主観には当為として現われ、かつ法律学的には現実的存在とは無関係のように見える抽象的概念構成として現われることになる。⁶これが法学の任務とその「科学性」に対してもつ含意は見やすい。つまり、「規範」のこの概念は、歴史的社會を認識する学としての（歴史）科学の対象と、個人の経験や実践と、法学の対象としての規範との、本質的な同一性を確認するものなのである。

博士が法学の任務に関するいくつかの課題を繰り返し取り上げたことはよく知られているが、「規範」の理論とその変化が、そのような課題の考察のすくなくとも背後に存在したとわたくしには思われる。たとえば一九五二年頃に構想・口述された「科学としての法律学」においては、規範の社會的一義的所与性という考えは次第にしかし明らかに後退していくようである。これらの事情については、詳しく述べる準備もないが、一つの問題にしばって簡単にその後の変化を見てみたい。⁷

一九六一年に発表された二つの論文「法規範の『當為性』の経験科学的意味」および「法の社會心理」は、テオドル・ガイガーの理論をとりいれたものである。これらについては後年つぎのように補説されているのが興味をひく。「現実規範」はいかなる構造をもつものであるか。……「それ」はしばしばいわれる

ように「命令」であるのではない。そこに存在する社会的、事実的、人の行為に対するコントロールの過程の一部としての、一定の行動様式に対する社会の期待と、秩序保障主体——私の用語では「サンクション主体」——によるサンクションの可能性（期待）と、である。それが「規範」ということばで呼ばれるのは、そのような「社会」の期待とそのような可能性とが、別の側面——すなわち、そのような期待の相手方——に焦点をおきその視点から観念されるからである。ガイガーの「現実規範」の理論は、法の「当為性」を社会構造の個人の意識への反射と見る見方を最終的に廃棄させ、「当為」を個人の間の相互関係という「客観的」現象としてとらえなおすという理論をこれに代替した。それは、歴史的社会的客観的拘束力に依存することなく、さらに洗練された方法論的見地から法を経験的に把握する道を開くものであった。

3

ここでは博士の「規範」の理論のごく一部だけを表面的にとりあげたにすぎないが、あえて一般的に述べれば、その理論は、「規範」を見る一般の視角、ないしは「規範」をとらえようとする際の、その問題構成とでもいうべきものにおいてきわめて独特のものであるのではないだろうか。それは、「法律（学）」、「社会」、「個人」を、ある一定の実践的観点（それを近代的ないしは市民的と形容することができるだろう）のもとで、どう合理的、経験的に（あるいは「科学的」に）結合できるか、という学問論的課題であったと一応考えられる。川島法社会学は、その結合形式を名指すための焦点として「規範」を選び、答えを探

ろうとした。そして「規範」の経験科学的な把握の洗練の度合いを高めていくとともに、その姿を変貌させてきたのではないだろうか。

(1) 櫻村志郎「民事訴訟と経験科学的研究」新堂幸司編集代表「講座・民事訴訟・1 民事紛争と訴訟」（弘文堂、一九八四年五月）三三五—三五四頁。これは、わたくしが神戸大学法学部で「裁判論」および「法社会学」を講義するなかで、とりわけ「裁判」についての経験科学的把握につき必要を感じ、一九七〇年代の博士の一般理論の批判的検討をおこなったものである。この研究には、本文で後述するほかに、博士の一九八〇年代の諸著作（それらは博士によって重要視され、また近年や違った角度から平井宜雄教授によって重要視されている）を検討していないという限界がある。ただ、わたくしはこれらの業績に対しても一九七〇年代の一般理論に対するものと基本的に同様の批判（同論文三五—三三二頁参照。ただし、当事者の論証活動が重視されていないという、わたくしの批判の第四点は、これらの著作における発展を軽視したものであり、除かれるべきである）が妥当すると考えている。

(2) わたくしは、ほぼここに述べた立場から、わたくしなりの法社会学的理論の構成を試みてきたつもりである。
(3) 櫻村・前掲三三五—三三六頁。わたくしの批判は、訴訟の経験科学的研究が、訴訟を厳密に事実として追求するものであり、そうであることによって政策的・価値的に動機づけられた研究としての訴訟法学に対して批判的な寄与が可能である、という考えを背景としていた。これに対して博士は、経験科学的研究による法学の基礎づけというプログラムを追求していたのであった。当時わたくしは、「法社会学」といわれる「科学としての法学」は、一つの研究プログラムをなすものというよりは、並行する二つの研究方向ないし領域であると誤って考えていた。けれども、「法社会学と法学——相互反撥と相互受容」（『法社会学講座・3 法社会学の基礎1』（岩波書店、一九七二年）九—二九頁）にみられる考え方は

は、「社会学的法律学は法学と法社会学との、一つの接点を提供したが、この両者の相互の理解・伝達・摂取を現実化する媒介物には、ほとんどなりえなかった」（二五頁）という反省にたちつつ、きわめて慎重な形で、両者の統合に対する障害をとりぞくことをめざしていることが明らかであった。

(4) わたくしは一九八〇年代半ばに至ってから法社会学の分野での研究を公表しはじめたこともあり、博士とは面識をもつことができなかったが、学生時代に法社会学への興味をかきたれたもののなかに、博士の「所有権法の理論」があり、また、オベール編のリーディングスに収録された博士の英文論文は、きわめて早い時期に紛争処理という主題へとわたくしの興味を促した。長い間それらは「紙の上のことば」とのままとどまつたけれども、
(5) 「編著者のことば」『著作集・1 法社会学1』（岩波書店、一九八二年）iv頁。
(6) 同所。

(7) 「所有権法の理論」（岩波書店、一九四九年）七頁
(8) 「著作集・7 所有権」一一頁。

(8) この規範理論は、規範発見における客観性（二義性）、当為の歴史社会的構造への還元可能性、法規範の非現実性（観念性）を帰結する。権利は近代社会の構造から必然的に発生し、それは当為として経験される。それに対応するものとして観念性をおびた技術的裁判規範が存在する。このような考え方は、「法社会学における法の存在構造」（一九四九年）、「権利の体系」（一九五一年）においても述べられている。もっともそれらには、「法命題」を規範の中心におく考えも強くみられる。これは、それが「観察し検証することのできる現象」（『法社会学における法の存在構造』解題）『著作集・1』（三八七頁）であるという方法論的考慮にもとづく変化である。

(9) 「科学としての法学」は、一九五二年の療養生活の間にメモが書きたため、後に口述筆記されたという（「あとがき」『科学としての法学とその発展』（岩波書店、一九八七年）二五—二六頁）。最初にまとめられたのは一九五二年六月のようである（都留重人・大河内一男・川

島武宜・辻清明著『新しく学ぶために』（弘文堂・一九五三年一月刊）所収の「科学としての法律学——法律学を学ぶ人々のために」への後記、一六八頁。なおこの療養生活では、ジェローム・フランクの「Law and the Modern Mind」が「問題に適切な答え——或いは、答えのヒント」を与えた。それは、判決理由は裁判の心理的過程を記述したものではない（本稿の視角からいうと個人（裁判者）の経験と法律学の対象である規範との非同一次性）という発見を中心としている。『ある法学者の軌跡』三三四—三三六頁参照）。主として裁判者の「精神」の非論理的合理性を仮定したフランクと異なり、博士は法律学の対象としての「規範」に着目しつつ、それが立法や裁判という社会統制過程のなかでプラグマティックな「真理性」（科学としての法律学）「科学としての法律学」とその発展（四二—四三頁）を獲得するものとみた。

(10) 博士が情報科学ないしサイバネティックスの考えをとり入れたこともよく知られている。これは、川島法学のなかでもっとも重要な発展であると思われるが、ここではこの問題は扱うことができない。なお「規範情報」というこの考え方は、『所有権法の理論』の「規範」理論の第三の要素に、また「法社会学における法の存在構造」における「法命題」に、先駆形態を見出すことができる。なおこの論点は、川島理論において近年取り上げられることが多い「予測」や「争論処理」の概念と関連していると思われる。

(11) それぞれ『著作集・2・法社会学2』四八—五九頁、『著作集・1』一四九—一七四頁に再録されている。なおガイガー理論については、『法学セミナー』一〇〇—一一号（一九六四—六五年）に紹介がある（東大ガイガー研究会「法学の経験科学的基礎——テオドル・ガイガー著『法社会学のための準備研究』の紹介」（一一—一二））。

(12) 「法の科学理論」（一九七七年）『著作集・2』三三—三三二頁。

(13) 「法」に関する既存の概念構成に対する若干のコメント（『法社会学講座・2』一七一—一七六頁）におい

ては、ガイガーはヴェーバーとならんできわめて高い評価が与えられている。とくにガイガーのモデルは、「ヴェーバーのモデルと基本的に同一」とされているうえに、それが「現代社会に焦点をおいた法則探求的視点に立って」おり、およびまさにこの「規範」とか「当為」とかの形而上学的言語で表現されている意味——しかも、それは法的社会制御システムの核心的要素である——を、経験科学にとつて観察可能な事物におきかえる、という作業をしたということである。彼のこの作業によって、法社会学のみならず道徳や習俗や宗教などの諸種の社会制御システムに関する経験科学……が成立するための障害が除かれるのである（同一七五頁）とされている。しかし、この過程のなかで同時に、博士の法社会学は法学の「基礎科学」としての性格を純化させていった。法的社会制御と争論処理の組合せとして法を理論化し、その「結節点」に「法規範」をおく（『著作集・2』三三—三六頁）、一九七〇年以降の「一般理論」は、内在的には、この発展の結果として評価しなおさなければならぬとわたくしは考えている。

（かしむら・しろう 神戸大学教授）