

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 28 年 6 月 9 日現在

機関番号：15401

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2013～2015

課題番号：25780011

研究課題名(和文) 公法解釈理論の比較法的検証に基づく公法教育方法論及び立法技術論の展開の試み

研究課題名(英文) Attempt of deployment of public law education methodology and legislative technology theory based on of comparing public law interpretation theory

研究代表者

福永 実 (FUKUNAGA, MINORU)

広島大学・法務研究科・准教授

研究者番号：10386526

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,800,000円

研究成果の概要(和文)： 最近の日本法において行政法解釈論が教育現場で、あるいは裁判実務の重要なテーマとして取り上げられ始めているとの認識を下に、アメリカでの制定法解釈論の基礎理論について検討を試みた。結論から言えば、インテンショナリズム、ニュー・テクスチュアリズム、パーボズィビズムのどの理論も一長一短があった。結局、テクスチュアリズムもリーガル・リアリズムを理論の基軸に据えるのであるから、他の解釈理論との些細な差異を殊更強調するのではなく、むしろそれらの差異を狭める努力をすべきであるというのが結論である。

研究成果の概要(英文)： In recent Japanese administrative law, under the recognition that is beginning to be taken up as an important theme of the trial practice and education about law interpretation theory, I tried to examine the basic theory of statutory interpretation in the United States. Speaking from the conclusion, any theory of interpretation, there were advantages and disadvantages. After all, since the textualism is also to lay the legal realism to the cornerstone of the theory, it is a conclusion that rather than especially emphasize the trivial differences with other interpretation theory, it should be an effort to narrow their differences.

研究分野：行政法

キーワード：制定法解釈

1. 研究開始当初の背景

2004年より我が国ではロースクール制度が開始し、行政法はロースクールにおける基幹科目となった。ロースクール制度は法曹養成のプロセスを再構築するものであったが、公法学の教育方法にも大きな変容をもたらした。即ち、かつての学部教育では抽象的な公法理論の提示・教授で事足りるとする風潮があったが、ロースクールでは、実定行政法規の意味内容を具体的に解釈する能力が求められる。勿論、このような教育方法は、これまで存在していなかった訳ではなかったが、その具体的な「やり方」までもが示されていた訳ではなかった。このようにロースクール時代における公法教育の変容、とりわけ、行政法解釈論の教育的意義(の再認識)は、多くのロースクール行政法教員が共感する所ではないかと思われる。そこで個別行政法規の具体的な解釈論はどのようなものであるべきか、という古典的でありながら、公法教育効果の向上という視座を入れた新しい規範的課題について、再検証する喫緊の必要があると考えた。

もう一つは、近年の最高裁判決が行政法解釈をするにあたり立法者意思に言及する事例、あるいは、立法者意思の考慮の仕方が行政法解釈の結論に影響を及ぼす事例(判決間で異なる結論に到達する事例)が増加傾向にあるように看取されたことであった。管見によれば、行政法解釈にあたり立法者意思に言及する裁判例は、全体の割合で言えば勿論少ないが、平成10年前後辺りを境に徐々に増えつつあるように思われる。

2. 研究の目的

こうして本研究は、最近の日本法において行政法解釈論が教育現場で、あるいは裁判実務の重要なテーマとして取り上げられ始めているとの認識を下に、改めて行政法解釈における立法者意思の位置づけ及びその探求方法の基礎理論を整理検討することを目的とした。具体的に比較対象としてアメリカでの制定法解釈論の基礎理論について検討を試みることにした。

なお以上の研究視座については、福永実「行政法教育と制定法解釈」広島法科大学院論集10号(2014年)207-260頁において公表した。

3. 研究の方法

本研究では、まず行政法解釈と立法者意思をめぐる近年の裁判実務の動向について、滋賀県行政委員会委員報酬事件、健康保険受給権確認請求事件、医薬品ネット販売禁止事件、在外被爆者の健康管理手当支給停止処分取消請求事件などを中心に検討し、日本の状況を整理分析した。

次にアメリカ制定法解釈論におけるインテンショナリズムと(ニュー・)テクスチュアリズムの論争を主として参照することで、

立法資料の利用方法論を公法学の角度から検討した。

4. 研究成果

(1)日本法については、次のように整理検討することができた。まず、裁判実務は、立法資料が行政法解釈の「参考になる」という点では見解が一致し、一切参照すべきではないとの厳格な立場はないが、必ず参照すべきであるとも考えていない。権利侵害的解釈、平等取扱原則に反する解釈、文法的解釈原則に反する解釈を行う場合に、明確な言明原則(Clear Statement Rule)の利用するが、この明確性の文脈で、文理解釈と並んで歴史的解釈を用いている、と整理できる。明確性の理解次第では、歴史的解釈が文理解釈を凌駕し得る場合があることは、公法学の観点からはより注目されるべきである。

しかし、裁判実務における立法者意思の探求は、立法資料の認識方法、立法資料の範囲、立法資料の作成時期、立法資料の質の評価について方法論として統一性に欠けており、そのため行政法解釈における立法資料の恣意的選別の疑念が呈される問題点がある。

これに対し、実務に対し修正を促すべき従来の行政法学説の立法者意思の把握方法は、文言、法目的から抽象的立法者意思を推測するものが中心であり、具体的立法者意思に向けられるものではなかった。また立法者意思よりも起草者意思にやや傾斜しがちであった。その原因としては、第一に立法者意思を推測する資料の整備・保存状態の不完全さの問題が指摘できる。第二に、行政法学の方法論自体の問題性が指摘できる。即ち、戦後の行政法学の解釈は不完全な制定法を補完するために裁判官の解釈裁量を暗黙に重視してきたために、それに反する可能性のある立法者意思の考慮の問題を、他の法学分野の検討に任せ、独自の検討は不十分であったのである。

しかし行政法令が解釈論としても一義的な場合が少ないこと、明確な言明原則を前提にすると、今後、行政法解釈に際して立法資料に当たる必要性が増すことも予想され、ある程度の方法論を確立しておく必要があるものと思われる。

なお、上記の検討結果については、福永実「行政法解釈と立法者意思」広島法学38巻1号(2014年)113-140頁、及び福永実「被爆者援護法の解釈と国家補償」広島法科大学院論集12号(2016年)247~276頁において公表している。

(2)次にアメリカ法についてである。

まずアメリカにおける制定法解釈方法論を整理すると、それは大きくインテンショナリズム、テクスチュアリズム、パーポズビズムの立場に区別することができる。

インテンショナリズム(intentionalism: 議会意図主義)の考え方によれば、制定法解釈の目的は当該解釈問題に関する制定当時

の立法者意図ないし議会の意図 (legislative intent) を明らかにすることにあると考える立場である。そしてインテュナリズムは、当該解釈問題に関する議会の意図を考察する際に、条文だけでなく立法資料の探査を重視する立場、即ち制定法の起源的解釈ないし歴史的解釈を重視する立場である。Stephen Breyer 最高裁判事など、多くの実務家がこの立場を採用している。

これに対しパーポズィビズムは、制定法の制定目的を措定した上で当該目的から解釈問題の解決を導こうとする立場、即ち制定法の目的論的解釈を重視する立場である。パーポズィビズムは、Hart と Sacks のリーガル・プロセス論が制定法解釈の基本原則 (rudiments of statutory interpretation) として用いた解釈方法論である。パーポズィビズムな解釈論は、我が国の行政法研究者の多くが採用している見解であろう。アメリカにおいてパーポズィビズムは、裁判実務においてはなお有力な方法論として認知されている。しかしリーガル・プロセス論の没落と共に、学説上は、少なくとも「裁判所」が採用すべき制定法解釈方法論としては、あまり有力な見解ではなくなっている。

以上に対し、テクスチュアリズム (textualism: 文言主義 / 文理主義 / 原文主義 / 法文尊重主義) の立場は、制定法解釈の目的は法文の意味を明らかにすることと考える立場であり、言語学的解釈準則として明白な意味の準則 (plain meaning rule) を重視する立場である。1980 年代までの裁判実務は、テクスチュアリズムを基礎としつつも上述の解釈方法を複数併用する手法が用いられる傾向があり (ソフトなテクスチュアリズム) これに批判的な Scalia や Easterbrook から保守系裁判官が主張したテクスチュアリズムを徹底する立場、即ち、オリジナリズムが重視する法外的な解釈素材たる立法資料や立法目的を軽視ないし排除する立場が 1990 年代から有力になりつつある (ニュー・テクスチュアリズム)。

次に、建国期から現在までの歴史的展開を要約する。18 世紀イギリスでは外部資料排除準則、つまりテクスチュアリズムが法解釈準則として採用されていた。アメリカでは建国期において反連邦派 (Jefferson) と連邦派 (Hamilton) の間で見解の相違が見られたが、1850 年代頃までに裁判実務 (Marshall) 及び行政実務 (Wirt) はテクスチュアリズムを採用した。

その後 19 世紀末から 20 世紀初期にかけて立法資料を参照した制定法解釈論 = インテュナリズムが主として実体的デュープロセス論争を背景に勃興し、この動向は、1930 ~ 40 年代の学説上のリーガル・リアリズム、及び ニューディール期から大戦期にかけての行政機関の立法活動及び訴訟実務活動という複合的要因により、確立されていった。

しかし行政国家化への懸念から、1950 年代よりリーガル・リアリズムはインテュナリズムに警戒心を持つようになり、その後、この系譜は、リーガル・プロセス理論 (Hart & Sacks) を経て、立法資料は立法者意思を抽象的に示すものとして活用する立場 (パーポズィビズム) と、立法資料の利用の完全な排除を主張するニュー・テクスチュアリズムの立場に分派した。1990 年代以降は、連邦最高裁の主流の方法論はニュー・テクスチュアリズムである。

アメリカにおいて制定法解釈に立法資料が用いられるようになった直接的な原因は、規制立法の制定数の急激な増加とその迅速な執行の必要性、行政機関による訴訟戦術上の新規の方法論、裁判所における民意としての立法者意思の援用の必要性、立法資料の信用性の向上といった要因があったことを描き出すことができる。

しかしその後、テクスチュアリズムの立場が有力となったのは、立法資料の信頼性が失われたことによる。ここから、制定法解釈論の変容の仕方と行政法は必ずしも無関係ではなく、民主的正統性、規制国家の進展、議会機構の官僚組織化、立法過程の効率性といった現代的要請を背景にして、立法資料を利用した法解釈の許容性を、法の支配の価値と対比させながら、公法学的にどのように構想すべきか問われるべきと言える。

次に、各方法論の特徴を分析結果を報告する。ここでは、以上の解釈方法論と区別すべきものとして、制定法解釈がどのような価値ないし目的の実現に寄与するものか、という角度から制定法解釈の相対的優劣を決定しようとする視座 (解釈価値 (interpretive value) 論) により優劣を決定する。具体的には法の支配、民主的正統性、プラグマティズムの三つが主要なものとして整理されてきた。法の支配の観念は、制定法の意味内容や権利義務関係についての解釈が市民が予見し得たものと合致することを主として求めるものである。民主的正統性の理念は、制定法を制定した議会の決定に沿う解釈論を要請し、プラグマティズムは、制定法の仕組みをより実効的にするような、究極的には公共善に資する法解釈を選択すべきことを解釈者に要請する。

結論から言えば、どの理論も一長一短があった。インテュナリズムは法の支配とプラグマティズムな価値は弱い、民主的正統性を保つという点では、民主政に好意的な公法学にとり魅力的である。他方でニュー・テクスチュアリズムは、三価値を全て兼ね備えているように思えて、実際には全て欠陥があり、特に立法過程に懐疑的であるという点では、民主政に好意的な公法学にとり批判の対象となる。パーポズィビズムは、プラグマティズムな判断を可能とする点で時代状況に応じた解釈をこと要請する行政法学に適合的である一方で、今後とも裁判官の解釈裁量

に委ね続けるのが妥当かという問題も生じた。

行政法学からニュー・テクスチュアリズムの方法論を見た場合、これは、官僚機構を統制しようとする 1970 年代以降の裁判実務が到達した方法論である。立法資料の利用は行政機関が制度論的に有利であるためこれを控える一方で、法解釈の素材を裁判官が有利な法文及びその周辺に限定することで、法解釈において官僚制に優位に立とうとする試みである。但し立法資料の完全な排除を目論む思考が、上述の通り民主的正統性あるいは法の支配の価値を果たしてどこまで実現できるのか疑問もある。

結局、テクスチュアリズムもリーガル・リアリズムを理論の基軸に据えるのであるから、他の解釈理論との些細な差異を殊更強調するのではなく、むしろそれらの差異を狭める努力をすべきであるというのが結論である。

(3) 更に本研究より次の派生的関心がアイデアとして生じることとなった。第一は、行政機関の制定法解釈論である。上記の研究結果は全て裁判官の方法論に関するものであり、これが等しく行政機関の場合の方法論と同じくならない。特に、議会と管轄行政分野について制定法の執行又は修正の可否を日常的に交渉し、立法過程に深くコミットする行政機関については、立法者の意思を裁判所よりもより知り得る立場にあり、またその専門性、政治的応答性に照らすと、立法資料の中から立法者意思を選択することも裁判所の場合と比べて理論的非難の度合いは少ない。従って、訴訟において行政機関は他の訴訟当事者と異なり積極的に立法資料を利用すべきである。今後はその研究が待たれる。

第二は、インテンショナリズムは、制定法解釈をする上で裁判官中心の伝統的職能的思考から逸脱し、議会の法形成過程を視野に入れた制度論的構造から制定法解釈論の構想を練り直す試みと捉えることもできる点である。研究者の責務としては、その際には、議会自らが当該立法資料に対し制度論的にどの程度信頼を置いているかという実証分析と共に、当該信頼を基礎付ける立法手続の整備を要すると言える。

第三は、ロースクールの標準的なカリキュラムの改編である。法学教育において、必要性自体は叫ばれてはいるものの、民事手続や刑事手続、行政手続に比して、立法手続の講述はなされていない。おそらく、立法過程に原理的方法論を見出すのが難しく、どちらかと言えば政治過程論の問題であるとしえ関心を寄せるのが難しいからであろう。しかし、適切な公法解釈のためには立法資料が必要である場合もあり、立法資料を精査するには、立法過程論を踏まえる必要が見出される。

(4) 本研究は下記の通り 6 本の研究論文に

成果を示している。特にアメリカの制定法解釈論について包括的に研究するものはこれまでなかったもので、この点に少なからぬ意義が研究に見出される。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文](計 6 件)

1. 福永実「被爆者援護法の解釈と国家補償」
広島法科大学院論集 12 号(2016 年)247~276 頁、査読無し
<http://doi.org/10.15027/39530>
2. 福永実「アメリカにおける制定法解釈と立法資料(3)」
広島法学 39 巻 2 号(2015 年)49-85 頁、査読無し
<http://doi.org/10.15027/39760>
3. 福永実「アメリカにおける制定法解釈と立法資料(2)」
広島法学 39 巻 1 号(2015 年)17-59 頁、査読無し
<http://doi.org/10.15027/38185>
4. 福永実「アメリカにおける制定法解釈と立法資料(1)」
広島法学 38 巻 3 号(2015 年)1-38 頁、査読無し
<http://doi.org/10.15027/37029>
5. 福永実「行政法解釈と立法者意思」
広島法学 38 巻 1 号(2014 年)113-140 頁、査読無し
<http://doi.org/10.15027/36134>
6. 福永実「行政法教育と制定法解釈」
広島法科大学院論集 10 号(2014 年)207-260 頁、査読無し
<http://ir.lib.hiroshima-u.ac.jp/00035473>

[学会発表](計 1 件)

1. 福永実「行政法解釈と立法者意思」
関西行政法研究会(於大阪学院大学) 2015 年 6 月 28 日

6. 研究組織

(1) 研究代表者

福永 実 (FUKUNAGA MINORU)

広島大学・大学院法務研究科・准教授

研究者番号：10386526