

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 30 年 6 月 12 日現在

機関番号：10101

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2015～2017

課題番号：15K03073

研究課題名(和文) 現代アメリカの法源・法過程・法思考 制定法解釈論とコモンローをめぐって

研究課題名(英文) Sources of Law and Legal Process in Modern U.S.: Statutory Interpretation and Common Law.

研究代表者

会澤 恒 (AIZAWA, Hisashi)

北海道大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：70322782

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,400,000円

研究成果の概要(和文)：リーガル・プロセス学派がもたらした、諸機関の相互作用の連鎖として法を観念した上で、各機関の制度的適性を見極めることでそれぞれに相応しい法形成作用を割り当てようとの考え方は、現代アメリカの法律家・法学者の思考枠組みとして定着している。議会は政策形成の府として期待されるが、利益政治に対する脆弱さは採択されるルールに歪みと偏りをもたらし得る。司法部にはオープンな討議を継続していくプロセスの維持という役割が割り当てられるが、これは実体的価値が分裂し、特定の価値をめぐって政治的・社会的な合意を直接に調達することが困難な状況において、なお可能な法的議論を追求する試みと言える。

研究成果の概要(英文)：The process-based concept of law conceptualizes law as chain of interactions among institutions and distributes law making power according to each institutional competence. It was brought by the Legal Process School and has become established as frame of mind of lawyers and legal scholars in contemporary America. In that framework, legislature enjoys deference to its decision as primary institution of policymaking, but its vulnerability to interest politics sometimes produces distortion and bias in adopted rules. The role of judiciary is maintenance of process of continuing open deliberation; it is understood as an effort to pursue possible legal discourse in the context of fractured substantive values.

研究分野：比較法・英米法

キーワード：アメリカ法 法過程 リーガル・プロセス学派 司法積極主義 政策形成 司法審査 制度的適性

1. 研究開始当初の背景

本研究は、現代アメリカにおける法源と法解釈のあり方の相互作用の分析を通じて、米国固有の法的議論の特性として、プロセスを基軸とする法観念があることを炙り出そうというものである。

研究代表者（会澤）の先行するプロジェクトである平成 23 年度科学研究費・若手研究(B)「米国＜不法行為改革＞の展開と背景——現代アメリカ私法史に向けて」では、不法行為法を中心とした現代アメリカ民事法の動向を総括する作業を行った。そこでは、連邦制・判例法主義・行政国家化現象といった米国憲法体制の基本的特徴から来る法形成回路の重層性・複数性を背景として、関連アクターがフォーラムを切り替えつつ自らの望む法を求めてゆく様を描写した。また、専門性に基づく政策的インプットが、実際の法形成に対して与える影響が限定的であることも指摘した。また、同じく研究代表者の参加した平成 17 年度科学研究費・基盤研究(S)「＜法のクレオール＞と主体的法形成の研究」（研究代表者・長谷川晃）では、特に憲法裁判における外国法・比較法の参照をめぐる米国での議論について検討した。そこでは判断の材料として何を参照してよいかという広義の法源論に関わる問いが争われている。多様な議論を法的判断のインプットとして活用するアメリカ型法思考の開放的な伝統の一方で、インプットを限定することで法的判断の純一性を確保しようとする動きも強固にあることを指摘した。

他方、先行プロジェクトでは、単なる政治の 1 つの側面ではない、法システムの固有の意義・独自性がいかなるものであるかの明確化が不十分であった。米国の法システムがその正統性をあくまでもデモクラシーに基礎付けていることを前提とした上で、単なる政治的プロパガンダを越えた、法的言説ないし法理論の有する特性を明らかにする必要性が課題として残った。

2. 研究の目的

そこで本研究は、現代米国において、政治システムとは区別される法システム独自の意義を〈プロセス〉（法過程）という視角から特徴付けようとした。自律的「体系」を備えた「法学」を措定しそこに指導原理を求め大陸法の伝統に対し、現代アメリカ法ではそのような態度は限定的である。現代における法システムはデモクラシーに基盤を求めざるを得ないが、そのため法が政治システムに対して開かれたものになってしまい、その時々における人民の集合的決定／決断を制約する規範的拘束は弱く、結果として法はパッチワーク的なものにならざるを得ない。同様に、専門的な見地から一定の法政策が提言される場合であっても、かかる人民の集合的

決定がそれを採択しないこともしばしば見られる。

このような状況を評価するに際し、米国法思想上のリーガル・プロセス学派を手がかりとした。同学派はニューディール期のいわゆる「憲法革命」を正当化する理論として一世を風靡したが、特に連邦最高裁の実践の展開に伴い一般には衰退したとされる。だが本研究ではむしろ、その「衰退」は同学派の主張の普遍化と定着として把握し、現代米国の法律家・法学者の共通の思考枠組みとなっていると位置付けた上で、オープンな討議を確保・維持するというプロセスの価値に法システム固有の意義が見出されるのではないかと考えた。米国での法のあり方は、どのようなものでも盛り込むことができるという意味で「空の器」とも評されることがあるが、それでもその「器」には一定の形状があるだろうとの想定の下、これを明らかにすることを試みた。

3. 研究の方法

このような課題に対し、英米法を専門とする 2 名の研究者により、問題意識を共有しつつ、従来の研究活動では異なった力点を置いていたことから来るそれぞれの強みを生かして役割を分担することで多角的な検討を目指した。研究代表者（会澤）は民事法分野を中心としつつも公法分野にも目配りをして現代アメリカの実定法の動態を追跡してきた。本研究においても、実定法の変動を整理する作業も行いつつ、変化を通じて維持され続けている要因、あるいは変化を可能にしている構造を法理論的に解明する作業に当たった。他方、研究分担者（椎名）は、20 世紀におけるアメリカの法理論・法思想を思想的に再構成する作業に従事してきており、当然の所与とされているが故に必ずしも明示的に言語化されない、アメリカの法律家の基底的な態度・発想・思考様式を、思想的な沿革を辿ることで洗い出してきた。本研究では、椎名は法の性質や法思考をめぐる理論構造の解明や、その思想的系譜の検討に軸足を置いた。会澤が主として担当する実定法レベルの法変動の検討に対し、椎名が理論的な分析枠組を提供するとともに、前者を踏まえて後者の一層の彫琢を図った。

主として文献研究によった。また、内外の研究者のみならず実務家を含む研究会に参加して意見を交換し、実務的関心事項を摂取する機会を得た。

4. 研究成果

(1) リーガル・プロセス学派の現代的な意義の再定位

米国で戦後、一世を風靡したリーガル・プロセス学派は、法形成に関わる複数の機関が

並立していることを前提とした上で、その間の相互作用として法を把握し、諸機関の〈制度的適性〉を見極めることで、各機関に相応しい法形成作用を割り当てようとする。その所期の動機は、20世紀序盤のロクナー時代の司法積極主義を掣肘し、ニューディール政策によって現出した行政国家を正当化することにあった。一般に連邦最高裁自身の法実践の展開に伴い同学派は衰退したとされる。だが、行政国家化現象はその後も揺り戻すことはなく、行政機関は法形成フォーラムとしての重要性をむしろ増している。そうであるとすれば、リーガル・プロセス学派の学派としての「衰退」は、その主唱するプロセス的法観念の普遍化と定着として位置付けるほうが適切である。

(2) 議会への期待とその限界

それでは、実体的価値判断よりも〈制度的適性〉に焦点を当てる法的判断はどのような形態をとるか。

その一斑は制定法解釈に関する先例拘束性の強さをめぐる議論に見出すことができる。制定法にかかる判例は、憲法判例やコモンロー上の判例に比して強い先例拘束性があり、判例変更のためには特別な正当化が必要である、とされる。ある制定法を解釈した先例についてこれを判例変更することが主張されたとしても、裁判所はしばしば、仮に先例に誤りが含まれるとしてもこれを修正するのは第一義的には議会の役割であるとして、判例変更を差し控える。こうした裁判所の態度は、先例変更を求める当事者の主張を、司法部ではなく議会に向けられるべき政策論であると切り捨てる対応と表裏一体である。先例拘束の原理はコモンローを支える原理であるが、伝統的なコモンロー観の下では裁判所が法形成の主導権を握っていたのに対し、現代ではその役割を議会に譲っている。

しかしながら、議会は利益政治からの影響を受けやすい機関であることから、その形成するルールに歪みや偏りが生じることがある。そのことは例えば、水平的連邦制の下で同様の論点について諸州がルールを採択するにあたり、法形成フォーラムの違いによってルールの内容に偏りがもたらされていることに見出すことができる。一例として、不法行為法上、事故が発生した際の被害者側の過失の取扱について、20世紀の後半、被害者は賠償を得られないとされる従前の寄与過失ルールから、日本の過失相殺に近い比較過失ルールへとほぼ全ての州が移行した。しかしその際には、純粋系の（我が国のものとはほぼ等しい）ルールに移行する場合もあるが、そうではなく、被害者側の過失が加害者側のそれを上回る場合には一切賠償を否定するという、寄与過失ルールの要素を残した修正型ルールが採用されることもあった。判例法

によって法変更された場合は前者が採用される傾向が強いのにに対し、議会による変更の場合には後者が採用されがちである。訴訟の被告となることの多い経済界が議会に対して影響力を持つことから、そちらでは相対的に被告に有利な修正型ルールが採用されることが多いのに対し、司法部は法形成フォーラムとしてより理論的に一貫した態度を維持することが可能であることを示す。

(3) 司法の機能と価値としてのプロセス

それでは、議会等の他の機関の判断を尊重した際に、司法にはいかなる役割が残るのか。イリイを嚆矢とし現在まで連なるリーガル・プロセス学派の次の世代の理論家は、〈制度的適性〉という視座を推し進め、政治過程の限界を認識した上で、理性的討議の前提条件の確保という側面に司法の独自の意義の可能性を見出している。すなわち、特定の見解を決定的なものとして取り扱うのではなく、オープンな討議を継続していくプロセスの維持それ自体が一つの価値として追求されている。これは、実体的価値が分裂し、特定の価値をめぐって政治的・社会的な合意を直接に調達することが困難な状況において、なお可能な法的議論を追求する試みと言える。

そしてそのことは、理論面のみならず、裁判所の法実践にも反映されている。とりわけ政治的・社会的に対立の激しい争点が法廷に持ち込まれた場合、論争の早い段階では、裁量上訴、当事者適格、争点や理由付けの操作といった回路を利用することで、司法は旗幟を鮮明に「しない」ようにしている。このような司法部の態度は、民主制のプロセス（そしてより広く社会一般）に熟議に基づいた検討を喚起しようとするものだと評価でき、そのこと自体が、社会において価値の分裂が看取できるにもかかわらず、司法部の判断が受容される基盤を提供していると言える。

(4) 法学方法論・法的議論における憲法分野の中核性

特に、統治における政治部門の重視とそのコインの裏側としての司法消極主義に立ち裁判官の役割を限定しようとする理論として、原意主義を取り上げて検討を加えた。これは、保守派の論者が強調する憲法解釈方法論であるが、司法消極主義と社会的保守の価値指向とは予定調和的であることが前提とされている。社会的保守の望む社会状態を目指して違憲判断を為そうとすると、この予定調和が崩れ、原意主義的アプローチが限界を呈することを指摘した。

本研究は法分野横断的な法観念や法的議論を検討するものであった。しかし、この原意主義もそうであるが、米国における実際の議論状況を検討すると、裁判所の機能論、

法的判断の方法論はしばしば憲法分野をパラダイムとして議論がなされている。憲法判決はその判断態様それ自体が正当性の淵源であるためであると位置付けることができる。

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 8 件)

- ① 会沢恒「コメント 権力分立と現代アメリカの「保守」」比較法学 51 巻 2 号 258～263 頁 (2017 年)、査読なし
<http://hdl.handle.net/2065/00056373>
- ② 会沢恒「実体的デュープロセス・平等保護をめぐる合衆国最高裁の動向：論争の主題に取り組む裁判所」法曹時報 69 巻 7 号 1845～1894 頁 (2017 年)、査読なし
- ③ 椎名智彦「現代アメリカ法におけるプロセス的視座の諸相」青森法政論叢 18 号 1～19 頁 (2017 年)、査読なし
http://www.geocities.jp/judicialization/ao18_01.pdf
- ④ 椎名智彦「企業とアメリカ不法行為法：無過失責任スキームの過去と現在」青森中央学院大学研究紀要 27 号 23～38 頁 (2017 年)、査読なし
- ⑤ 椎名智彦「比較法学における形式と実体」法学新報 123 巻 9・10 号 887～904 頁 (2017 年)、査読なし
- ⑥ 椎名智彦「現代法の中の新古典派経済思想 Herbert Hovenkamp, The Opening of American Law: Neoclassical Legal Thought 1870-1970 (2015)」アメリカ法 2016-1 号 80～85 頁 (2016 年)、査読なし
- ⑦ 会沢恒 (司会)・浅香吉幹・大林啓吾・笹倉宏紀・芹澤英明・東川浩二・藤井樹也「座談会 合衆国最高裁判所 2013-2014 年開廷期重要判例概観」アメリカ法 2014-2 号 247～325 頁 (2015 年)、査読なし
- ⑧ 椎名智彦「フラー解釈の新展開：法システムを支える人間像」法哲学年報 2014 『立法の法哲学：立法学の再定位』 194～205 頁 (2015 年)、査読あり

[学会発表] (計 4 件)

- ① 会沢恒「コメント」早稲田大学比較法研究所主催シンポジウム「法の支配とアメリカ大統領——トランプ政権とアメリカ法の改変——」(2017 年)

- ② 椎名智彦「プロセス的法形成研究序説：現代アメリカ公法への視角」北海道大学法理論研究会定例研究会 (2017 年)

- ③ 椎名智彦「動的プロセスとしての法の支配」比較法学会第 80 回学術総会ミニシンポジウム A 「法の支配のヒストリー」(2017 年)

- ④ 椎名智彦「[著書紹介] Herbert Hovenkamp, The Opening of American Law: Neoclassical Legal Thought, 1870-1970 (New York: Oxford University Press, 2015)」第 184 回早稲田大学アメリカ判例研究会 (2015 年)

[図書] (計 3 件)

- ① 会沢恒「司法積極主義——その多面性および憲法理論との連関」山本龍彦・大林啓吾【編】『違憲審査基準——アメリカ憲法判例の現在』(弘文堂) 281～314 頁 (2018 年)

- ② 椎名智彦「岐路に立つ法の支配」戒能道弘【編】『法の支配のヒストリー』(ナカニシヤ出版) 235～264 頁 (2018 年)

- ③ 会沢恒「ロバーツコートのゆくえ——スカリア裁判官の遺産 (の危機?)」大林啓吾・溜箭将之【編】『ロバーツコートの立憲主義』(成文堂) 329～265 頁 (2017 年)

[その他]

ホームページ等

AIZAWA Studies American Law

<http://www.juris.hokudai.ac.jp>

6. 研究組織

(1) 研究代表者

会澤 恒 (AIZAWA, Hisashi)

北海道大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：70322782

(2) 研究分担者

椎名 智彦 (SHIINA, Tomohiko)

青森中央学院大学・経営法学部・准教授

研究者番号：00438441

(3) 連携研究者 なし

(4) 研究協力者 なし