

アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済(Ⅱ)

— 分析法学と制定法の衡平の法理

町井和朗

- 一 分析法学の台頭
- 二 ダグラス判事と制定法の衡平の法理
- 三 連邦最高裁判所の三派

一 分析法学の台頭

一九七〇年代が、アメリカ連邦最高裁判所における黙示的救済の転換期であったという事実は、これから述べる次のような言明によく表徴されている。その第一のものは議会の意思への頻繁な言及である。それは先ず一九七四年のアムトラク事件⁽¹⁾に始まった。法廷意見を書いたステュアート判事によれば、黙示的救済というものは、「明白な立法意思に合致したものでなければならぬし、またもちろん、その法律がそのために役立つものと意図されたその目的の達成に効果あるものでなければならぬ⁽²⁾」。この言明は、アムトラク事件の翌年、SIPC事件において、同じく法廷意見を述べたマーンヤル判事によってそっくりそのまま引用された⁽³⁾。一九七九年のタッチ・ロス対レディングトン事件になると、その言明は

もっと明確な形をとり、レンキスト判事の法廷意見では、「……われわれの仕事は、果して連邦議会は私権を創設する意思があったかということを決めることに絞られる」⁽⁴⁾となり、次いで同年のTAMA事件では、今度はステュアート判事の法廷意見により、タッチ・ロス事件の先の言明の下、「結局決定されなければならないことは、果して連邦議会在私人に対する救済を創設する意思があったかどうかということである」⁽⁵⁾となってきた。このような議会の意思への言及に続くものは、今度はこの立法意思探求のアプローチへの言及で、それは、「その問題は……基本的には制定法解釈の問題である」⁽⁶⁾となる。そして、その後には、その解釈は「第一義的には文言に依存する」⁽⁷⁾のであり、議会の意思は「文言そのもの」⁽⁸⁾から、また「制定法そのもの」⁽⁹⁾から引き出されるべきものという、言語強調の言明によって引き継がれる。かかる立法意思、制定法解釈、文言重視の言明はいったい何処から来て、それらは何を意味しているのだろうか。かかる言明の源を探っていくと、それは一九七四年のアムトラク事件⁽¹⁰⁾にたどり着く。われわれは、一九七〇年代におけるこの明らかな基調の変化を、アムトラク事件の分析から始めることとする。

アムトラクとは、一九七〇年のアムトラク法⁽¹¹⁾により設立された営団鉄道会社のこと、それは同法§404(b)⁽¹²⁾により、ある制限の下に不経済な旅客輸送サービスを廃止する権限を与えられていた。この事件は、同条に基づく旅客輸送サービス廃止決定に対しその差し止めを求めて利用者団体により提起されていた。アムトラク法自体にはかかる訴えを認める明示的規定はなかったが、利用者団体は、利用者は同法により保護された同法の受益者であると主張してこの差し請求訴訟を提起していた。

かかる事案を前にして、法廷意見を書いたステュアート判事は、アムトラク法§307(a)⁽¹⁴⁾の分析にその解答を求めることになる。同条は、アムトラク法の趣旨、目的に反するアムトラクの行為に対し、連邦司法長官と、かかる違反行為により影響を受ける鉄道従業員に衡平法上の訴権を認め、かかる訴訟の裁判権を連邦地方裁判所に与えていた。この規定の

下、ステュアート判事は次のように言明する。

「しばしば言われる制定法解釈の原則は、立法が特定のいつまたはいくつかの救済を明示的に規定するところでは、裁判所はその制定法の範囲を他の救済を包摂するまでに延長すべきではない、というものである。」⁽¹⁵⁾

そしてステュアート判事は、その言明を、「特定の事項を表示するのは、他の事項を排除するの意なり (expressio unius est exclusio alterius)⁽¹⁶⁾」というよく知られた法諺を引いて正当化する。これは、いわゆる反対解釈の手法である。先述した、立法意思、制定法解釈、文言重視の言明の源を探ると、それらは結局このステュアート判決のこの部分にたどり着く。⁽¹⁷⁾

もつともステュアート判事にあつても、この反対解釈が決定的というわけではない。彼は続いて、「しかし、制定法解釈の最も基本的な諸原則であつても、立法意思に関する明らかな反証に対しては道を譲らなければならない」⁽¹⁸⁾とも述べらる。すなわちステュアート判事にあつては、明示的救済規定からはそれ以外の救済の排除が推定されるのであつて、その推定は反証によって覆るのである。この反証は問題の法律の制定史に求められる。これはイギリス法に比べてアメリカ法の特徴で、イギリス法においては制定法の解釈において議事録その他立法過程の資料の使用は許されていないが、⁽¹⁹⁾アメリカ法ではそれが認められる。⁽²⁰⁾特に、「問題の立法に責任をもっていた委員会の委員によって表明された意見は：傾聴されなければならない」⁽²¹⁾ものなのである。しかしそうは言つても、このステュアート方式が黙示的救済にとって厳しいアプローチであることに変わりはない。そこで要求されているのは「明らかな反証」であつて、そのような決定的なものが制定史などに発見される可能性はきわめて低いものと思われる。議事録などにそれが明確に残されているほどのものなら、それは何らかの形で法文に表明されるのが普通と考えられるからである。事実、ステュアート判事は続いて、この反証を求めてアムトラック法の制定史を検討するが、そこにはそのような反証は発見されず、逆にその立法過程において民事救済を

規定する提案が否定されたという事実が見出され、⁽²²⁾ 結局この訴えは不適法却下ということになった。

この反対解釈の黙示的救済事件における現実的意義は破滅的ともいえる。この方式によると、一つでも明示的救済規定があれば、他の救済は黙示されないという推定を受ける。この推定を覆すには制定史などに「明らかな反証」を求めなければならぬ。しかし、先述したように、実際問題としてこの反証はほとんど提出不可能である。とすれば、黙示的救済の可能性は、明示的救済または制裁規定のない単なる権利の宣言規定または単なる行為の禁止規定に限定されてしまうことになる。そこでは、明示的救済規定はないのであるから、黙示的救済不在の推定は受けない。また、救済や制裁なしに単に権利を宣言し、または行為を禁止するのは、まさに「議会はむだぼねを折った (the legislature has beaten the air)」⁽²³⁾ ということになるから、ここでは逆に何らかの救済が黙示されるという推定が成立する。しかし、何ら救済規定を伴わない純粹の権利規定または禁止規定などというものはむしろまれだろう。反対解釈の厳格な適用は、黙示的救済の実質的死亡宣告ともいえるものである。⁽²⁴⁾

ここまでのステュアート方式を振り返ってみれば、それが英米法に伝統的な分析法的解釈手法の典型であることが容易に識別される。⁽²⁵⁾ 先ほど簡単に紹介したように、イギリス法とアメリカ法では制定史資料の法律解釈に占める地位に重要な違いもある。しかしいずれにしても、そこで求められているものはいわゆる立法意思というもので、更にそれを突き詰めれば、それは具体的な救済を創設する積極的な議会の意思のことであって、立法の目的とか、立法の精神とかいった一般的なものではない。更に、この具体的な立法意思の探求において、ここでは法文の文理と形式論理が重視される。このようなアプローチは今までの黙示的救済事件ではあまり見られなかったものである。もともと反対解釈というものは、よく知られた法解釈の一手法でありながら、その信頼性には洋の東西を問わず疑問の持たれているものである。⁽²⁶⁾ それは同じ素材から、反対解釈も可能であるが、それとは全く逆の類推解釈も可能だからである。⁽²⁷⁾ 反対解釈をとるといふことは、論

理的にそうなったというよりも、むしろ選択の結果としてそうなのである。ステュアート反対解釈の意義は、それが論理的に正しい解釈かどうかというより、それを選択したという事実そのものとその理由にある。この時点では、この理由については何も述べられていない。この分析は本論稿第三部に譲ることとする。

このステュアート反対解釈は、明確に過去との断絶を象徴する。もともと、アメリカ連邦最高裁判所の法律解釈にあって、反対解釈は高い評価を得ていたものではなかった。⁽²⁸⁾特に、一九四〇年のSEC対ジョイナー・リーシング社事件では、反対解釈といった技術的解釈方法は「立法過程そのものに対して敵意をもっていた筋からわれわれに伝えられてきた」ものであって、それは「ずっと以前から、裁判所は法律の細事についてはその法律の支配的な一般的目的に沿って解釈するという法理に従属させられてきている」⁽²⁹⁾と言明されていた。事実、反対解釈といった手法が採用されていたならば、われわれが今まで見てきたような黙示的救済はほとんど成立していなかったはずである。⁽³⁰⁾まれには、「詳細に列記された」救済の規定があった場合、その他の救済が排除されるとされたこともあった。⁽³¹⁾そして、この場合にはそれなりの理由もある。「詳細に列記された」救済規定がある場合、議会は救済の問題を十分に検討し、その検討の結果それらだけを規定したという推定が成立するからである。しかし、多くの場合、そうした救済規定の存在にもかかわらず黙示的救済は認められたし、⁽³²⁾また時には、明示的救済の存在など無視されて、その点は議論にもならず黙示的救済が認められた。⁽³³⁾スチュアート判事によれば「特定された一つまたはいくつかの救済」があればということであるから、その反対解釈は、たった一つでも特定の救済が規定されていればそれは他の救済を排除するというものである。このアプローチがもつ黙示的救済への意義は計り知れないものがある。

反対解釈は更に、この当時にあつては学界においても強い批判を受けていたものだった。⁽³⁴⁾特に、黙示的救済の分野では、その推進者たちにとってこの手法は目の敵ともいうべきものだった。これはある意味で当然だった。というのは、反

対解釈の手法をとると、黙示的救済の可能性が当然それだけ限定されることになるからである。反対解釈といった分析法的アプローチに対し、これら黙示的救済推進論者たちが一様に主張していたのは、黙示的救済を認めることから生じるメリット、デメリットを勘案してその可否を決定するいわゆる政策的アプローチとでもいったものだった。⁽³⁵⁾ すなわち反対解釈は、伝統的な法解釈学的アプローチを象徴するもので、それはまた政策的アプローチに対立する象徴でもあったのである。先に見た、立法意思、法律解釈、文言重視への頻繁な言及は、明らかに一つのシステムを形成し、この時期における連邦最高裁判所内部における分析法学の台頭を示していた。

このステュアート方式にも救いは一つあった。ステュアート判事は、黙示的救済は明確な立法意思と調和しなければならぬが、「もちろん、その法によって実現すべく意図されたその目的の達成とも調和したものでなければならぬ」⁽³⁶⁾とも述べている。このアムトラック事件では、結局ここでの民事訴訟は、「連邦議会が不経済な路線を剪定するのに使うためにアムトラックに提供しようとした効果的な機構の土台を完全に崩してしまいうだろう」⁽³⁷⁾ということと黙示的救済は否定された。しかし、こうした議論は逆に、もしも民事訴訟がこの法の趣旨、目的の達成に必要なものと判断されれば、それは法文の反対解釈を覆す要素になるかもしれないということを示唆している。事実、五年前のアレン対州教育委員会事件では、ステュアート判事はウォーレン長官の法廷意見に合流していた。この法廷意見では、権利の侵害に対し連邦司法長官の公訴という手続きが法律に明文をもって規定されていたにもかかわらず、その権利の保護に必要であるというボーラック事件の法理に基づき、民事訴訟が黙示されるとされていたのである。⁽³⁸⁾ この「必要性」の判断がステュアート判事であつてどれほどの重みをもつものかは、この時点では分明ではない。後の事件でステュアート判事は、「結局決定されなければならぬことは、果して連邦議会が私人に対する救済を創設する意思があつたかどうかということである」⁽³⁹⁾と述べている。この言明からみれば、制定法解釈の重点は立法意思の探求に絞られ、救済の必要性の判断は背後に押しやられてしま

ったようである。この移行については後日分析することとし、ここでは次にステュアート方式の爾後の事件への適用をみることにする。

アムトラック事件におけるステュアート方式は、黙示的救済の問題に対処する一つのパターンを確立したように思われる。それから一年後、連邦最高裁判所は証券投資家保護機構（SIPC）対バーバー事件⁽⁴⁰⁾で同じような問題に直面し、それを同じように解決する。SIPCは、連邦議会により設立された、証券業者をそのメンバーとする非営利会社だった。この会社は、そのメンバーである証券業者からの醸出金をプールし、その基金で破産したメンバー業者の顧客を救済する。その会社の監督は証券取引委員会に任され、委員会にはその会社に対してその職務の遂行を求めて裁判所に出訴する権限が与えられていた。⁽⁴¹⁾この事件は、破産した証券業者の顧客が、この会社に対しその職務の遂行を求めて直接裁判所に提訴したものである。

上述した如く、ここでは証券取引委員会には出訴権が認められていたが、かかる権利を投資家にも認める明示的規定はなかった。そこで原告は例のごとく、かかる投資家はSIPC法が意図した、同法の受益者であると主張していた。⁽⁴²⁾この事件で法廷意見を述べたマーシャル判事は、「このSIPC法を制定し、SIPCを設立した連邦議会の主たる目的は、もちろん投資家の保護にある⁽⁴³⁾」として原告の主張のこの部分は認めている。しかし、彼は更に、先述のアムトラック事件から引用し、黙示的救済は「明確な立法意思と、そしてもちろん……その目的の達成とも調和したものでなければならぬ⁽⁴⁴⁾」
と説明する。そして、アムトラック事件に基づき、証券取引委員会の出訴権という明示的規定からここでは民事訴訟は排除されると推定する。⁽⁴⁵⁾続いて、彼は同法の制定史を検討し、ここにはこの推定を覆す明確な立法意思の表明は見出されないと結論する。⁽⁴⁶⁾最後にマーシャル判事は、ここで求められた民事訴訟は、同法が達成せんとしている目的にも調和しないと判断する。⁽⁴⁷⁾分析法学的法律解釈は明らかに確立されたのである。わずか数年前、保険業務監督官事件では、連邦最高裁判

所は全員一致で、そこで問題となった証券取引法「§10(b)は柔軟に読まなければならないのであって、技術的に、また厳格に読まれてはならない」と宣言したばかりだった、アムトラク、SIPC両事件でそこでの「技術的、制限的」解釈に反対したのはダグラス判事ただ一人だった。基調の変化は明らかである。

もっとも、基調の変化といっても、その変化に抵抗がなかったわけではない。上述の両事件がダグラス判事ただ一人を除いて全員一致だったといっても、それら判事たちがすべて一つ心で法廷意見に合流したというものでもない。これら二事件における制定法は、反対解釈といった形式論理を用いるまでもなく、それらの一般的目的からいっても民事訴訟になじまない面をもっていた。本来アムトラク法は、斜陽産業ともいえる鉄道事業の整理統合の必要から制定されていたもので、その中で赤字路線の剪定ということは当然その前提となっていたものである。SIPC事件における証券投資家保護法は、投資家保護のための制度ではあるが、確かにこの保護の発動のタイミングには微妙なものがあることは証券界に全くの素人にも容易に理解できることである。投資家に直接の介入など認めれば、それは問題業者の倒産をむしろ促進し、確実にしてしまいう効果もちかぬないものである。これら二つの事件で法廷意見に合流した判事たちの中には、そこでの形式論理的アプローチには釈然としないものを感じながら、問題の制度そのものの性質からみてここでの黙示的救済否定の結論に合流した者もいたかもしれない。事実、これら二事件に続く一九七五年のブルーチップ・スタンプス対マナー薬局事件⁽⁴⁹⁾では、当時の連邦最高裁判所内の複雑な色分けがもっとと鮮明に浮き彫りされてくる。その分析は後のこととして、ここでは先ず次章に、アムトラク事件とSIPC事件でただ一人法廷意見に反対したダグラス判事のアプローチを検討する。

(1) *Passenger Corp. v. Passengers Assn.*, 414 U. S. 453 (1974). この事件は「鉄道旅客サービス法 (Rail Passenger Service Act of 1970), 84 Stat. 1327, 45 U. S. C. § 501 et seq. (1976).」に基づき提起された。同法は通称アムトラク法

(Amtrak Act) の意味をいふので、本論稿ではこの事件をトマリンタ事件と呼ぶ。

- (2) Passenger Corp. v. Passengers Assn., supra note 1, at 458.
- (3) Securities Investor Protection Corp. (SIPC) v. Barbour, 421 U. S. 412, 418 (1975).
- (4) Touche Ross & Co. v. Redington, 99 S. Ct. 2479, 2485 (1979).
- (5) Transamerica Mortg. Advisors Inc. (TAMA) v. Lewis, 100 S. C. 242, 245 (1979).
- (6) Cannon v. University of Chicago, 441 U. S. 677, 718 (1979) (Stevens, J., court opinion); Touche Rose & Co. v. Redington, 99 S. Ct. 2479, 2485 (1979) (Rehnquist, J., court opinion); Transamerica Mortg. Advisors Inc. (TAMA) v. Lewis, supra note 5 (Stewart, J., court opinion).
- (7) Ernst & Ernst v. Hochfelder, 425 U. S. 185, 200 (1976) (Powell, J., court opinion).
- (8) Blue Chip Stamps v. Manor Drug Stores, 421 U. S. 723, 756 (1975) (Powell, J., concurring opinion).
- (9) Piper v. Chris-Craft Industries, 430 U. S. 1, 24 (1977) (Burger, C. J., court opinion).
- (10) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453 (1974).
- (11) Rail Passenger Service Act of 1970 (Amtrak Act), 84 Stat. 1327, 45 U. S. C. §501 et seq. (1976).
- (12) Rail Passenger Service Act of 1970 (Amtrak act), §404(b)(2), 84 Stat. 1336, 45 U. S. C. §564(b)(2) (1976).
- (13) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 457 (1974). この主張は明かならぬ J. I. Case Co. v. Borak, 377 U. S. 426 (1964) を基ぐべきものである。制定法を保護された部類のひとつとして訴権を認める方式並びにその発展については本論稿第一部「町井」アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済(一)ウォーレン・コートと黙示的救済の発展」(「大東法学」第九号、一九八二年三月)「九頁以下参照。
- (14) Rail Passenger Service Act of 1970 (Amtrak Act), §307(a), 84 Stat. 1333, 45 U. S. C. §547 (1976).
- (15) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 458 (1974).
- (16) Ibid.
- (17) ここでは特に黙示的救済の問題は「制定法解釈の問題である」と明文をもって述べられているわけではない。しかし、後年のかかる言明の引証をたどって「この」それらは結局この「この」に着く。See, e. g. Touche Ross & Co. v. Redington, 99 S. Ct. 2479, 2485 (1979); Transamerica Mortg. Advisors Inc. (TAMA) v. Lewis, 100 S. Ct. 242, 245 (1979).

アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済 (II) (町井)

- (18) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453 (1974).
- (19) See Maxwell, *The Interpretation of Statutes* 50-51 (12th ed. 1966). 「近代になつてのルールは明白である。議会の制定史は制定法を解釈する一助として詳めねばならぬ」。
- (20) Wright v. Vinton Branch, 300 U. S. 440, 463 (1937); Wisconsin R. R. Comm. v. C. B. & Q. R. R. Co., 257 U. S. 563, 589 (1922); United States v. Federal Power Commission, 191 F. 2d 796, 802 (4th cir. 1951).
See generally Burger, *Government by the Judiciary* 136-137 (1977). 「議会の意思の確認が何ものにも優先して考慮されなければならない。その意思は主要な提案者の言明によつて立証されるかもしれない」。
- (21) United States v. Federal Power Commission, *supra* note 20.
- (22) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 460-461 (1974).
- (23) Fricke, "The Juridical Nature of the Action upon the Statute," 76 L. Q. Rev. 240, 252 (1960).
- (24) 「死亡宣告」は少し誇張かもしれない。一九七一年の *Bivens v. Six Unknown Federal Narcotics Agents*, 403 U. S. 388 では、修正第四条搜索、押収条項から損害賠償請求訴訟が黙示されるとされ、一九七九年には修正第五条デュー・プロセス条項から *Davis v. Passman*, 442 U. S. 228, 次いで一九八〇年には修正第八条残酷刑禁止条項から、*Carlson v. Green*, 100 S. Ct. 1468, 救済が黙示されるとされた。議会の立法について、何ら救済規定のない単なる権利の宣言規定や禁止規定からの黙示的救済については、町井「アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済(I)」(「大東法学」第九号、一九八二年三月)、「三〇頁—四二頁参照」。
- (25) 分析法学的解釈については、八木鉄男「イギリス分析法学派の法解釈理論」(恒藤先生古稀祝賀記念「法解釈の理論」有斐閣、昭和三五年)、「一五五頁—一七八頁参照の」。
- (26) See, e. g., Maxwell, *The Interpretation of Statutes* 295-297 (12th ed. 1969). 邦文では、林修三「法令解釈の常識」日本評論社、昭和五〇年、一三二—頁参照。
- (27) 林修三「法令解釈の常識」*supra* note 26.
- (28) アメリカ連邦最高裁判所は、反対解釈を単に解釈の一助にしかすぎなうとしてきた。See *United States v. Barnes*, 222 U. S. 513, 519 (1912); *Springer v. Philippine Islands*, 277 U. S. 189, 206 (1928); *Neuberger v. Commissioner*, 311 U. S. 83, 88 (1940).

- (32) SEC v. C. M. Joiner Leasing Corp., 320 U. S. 344, 350-351 (1943) (Jackson, J., court opinion).
- (30) アムトラック事件におけるステュアート判事は、この事件における自分の法廷意見と先例との間の低触の問題について何も述べていない。しかし、後述するSIPC事件のマーシャル判事は、先例との低触に気を使った。彼は、ボーラック事件とSIPC事件を区別し、前者には違法行為の基準が規定され、更に裁判所に一般的な管轄権の授与があったのに後者にはそれらがなくと指摘している。Securities Investor Protection Corp. v. Barbour, 412 U. S. 412, 424 (1975)。また、ブレン事件についても、そこでの権利の保障は連邦司法長官だけでは無理であり、民事訴訟を必要としたのに対し、SIPC事件では民事訴訟は反って邪魔となるという両事件の区別も指摘している。Securities Investor Protection Corp. v. Barbour, supra
- (31) E. g., T. I. M. E. Inc. v. United States, 359, U. S. 464, 471-472, 477 (1959) (Harlan, J., court opinion); Freishman Corp. v. Maier Brewing, 386 U. S. 714, 719-720 (1967) (Warren, C. J., court opinion).
- (32) E. g., Porter v. Warner Co., 328 U. S. 395, 398-403 (1946) (Murphy, J., court opinion); Mitchell v. Robert de Mario Jewelry, Inc., 361 U. S. 288, 299-291 (1961) (Harlan, J., court opinion); United Stated v. Republic Steel Corp., 362 U. S. 482, 492 (1960) (Douglas, J., court opinion). 反対意見の主張については、反対意見の反対意見参照を参照。
- (33) E. g., J. I. Case Co. v. Borak, 377 U. S. 426 (1964); Allen v. State Bd. of Education, 393 U. S. 544 (1969).
- (34) See Loss, "The SEC Proxy Rule in the Courts," 73 Harv. L. Rev. 1041, 1050 (1960); Lowenfels, "Implied Liabilities Based on Stock Exchange Rules," 66 Colum. L. Rev. 12, 18 (1966); Notes, "Implying Civil Remedies from Federal Regulatory Statutes," 77 Harv. L. Rev. 285, 290-291 (1963).
- (35) See Loss, supra note 34, at 1054-1058; Notes, "Implying Civil Remedies from Federal Regulatory Statutes," supra note 34, at 291.
- (36) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 457-458 (1974).
- (37) Id. at 463.
- (38) Allen v. State Bd. of Education, 393 U. S. 544, 556-557 (1974).
- (39) Transameica Mortg. Advisors, Inc. (TAMA) v. Lewis, 100 S. Ct. 242, 245 (1979) (Stewart, J., court opinion).
- (40) Securities Investor Protection Corp. v. Barbour, 421 U. S. 412 (1975).

- (41) Securities Investor Protection Act of 1970, §7(b), 84 Stat. 1653, 15 U. S. C. §78ggg(b) (1976).
- (42) Securities Investor Protection Corp. v. Barbour, 421 U. S. 412, 418 (1975)
- (43) Id. at 421.
- (44) Id. at 418.
- (45) Id. at 420.
- (46) Id. at 420-421.
- (47) Id. at 421-422. 経営危機に陥った証券業者も、新資金の導入などで立ち直る可能性もある。したがって、SIPCによる投資家保護の発動はそのタイミングが難しく、また投資家にはうまくタイミングをはかるに十分な情報もない。このような理由から、ここでの民事訴訟は証券投資家保護法の目的に調和しないとされた。
- (48) Supt. of Insurance v. Bankers Life of Cas. Co., 404 U. S. 6, 12 (1971) (Douglas, J., court opinion).
- (49) Blue Chip Stamps v. Manor Drug Stores, 421 U. S. 723 (1975).

二 ダグラス判事と制定法の衡平の法理

ダグラス判事は、ステュアート反対解釈を歪曲解釈と批判し⁽¹⁾、また解釈法学万能主義ときめ付けている。彼によれば、§307(a)はむしろ民事訴権を創設しているのであって、このことは法廷意見もそのように認めているものである。確かにこの§307(a)⁽³⁾は、司法長官や路線の廃止に直接利害関係をもつ、当効鉄道会社の従業員には明らかに訴権を認めた。ということは、この条項が何らかの利益を保護するものであったことには間違いない。この事実から、ダグラス判事は次のように推論する。ここに保護された利益があり、そのための訴権が規定されていれば、ここでの問題はその訴権を発動できる当事者適格の問題である。すなわち、ダグラス判事の言によれば、「その訴権は一般の乗客によっても発動され得るのか、それともそれは司法長官または個々の従業員もしくは労働組合によってのみ発動され得るものなのか」とい⁽⁴⁾

ものになる。結局ダグラス判事は、行政事件訴訟法における当事者適格の法理をこの民事事件にも適用し、ここでの原告、すなわち一般乗客は「事実上の被害」を受けるのであるから、路線の廃止に十分な利害関係を有し、当事者として適格であると主張することになる。⁽⁶⁾

この行政事件訴訟法における当事者適格の法理の適用にも問題はあがあるが、それはここではさておき、ここで注目すべき点は、ダグラス判事による§307(a)の解釈方法である。ステュアート判事によれば、そこで明示的救済方法が規定されているという事実は、他の救済方法を排除する意であると解釈された。ダグラス判事の結論はそれと全く正反対のもので、彼は、ここに明示的救済方法が規定されている事実を、だからここでの原告は、彼に対する救済の明示規定はないものの、ここでは訴権をもっているという論拠に使っているのである。このような両極端の結論はいったい何に由来するのだろうか。

先ほども述べたように、論理的にはどちらの立場も可能である。この問題は、同じ素材を基にして反対解釈と類推解釈のいずれをとるべきかという問題と同じで、それは選択の問題であり、大切なのはその選択の根拠である。ダグラス判事は彼の選択の根拠としてアムトラク法の目的を強調する。彼によれば、

「アムトラク法の目的は鉄道サービスを保存し、改善することであり、それは鉄道そのものを保護したり、または対物訴訟を創設することにあるのではない。最高裁判所が、その解釈法学万能主義の中で見落しているその法の目的は、鉄道を利用するひとびとを保護することであり、その点でこの事件は……ポーラック事件……と非常によく似たものである。」⁽⁷⁾

結局、ダグラス判事の制定法に対するアプローチを要約すれば、それは次のようなものになる。彼は先ず問題の制定法の目的を把握することに努める。これはその制定法の一般的目的であって、ある特定の施行方法を創設する意思とかいう

個別的、あるいは具体的なものではない。そこでこの法の一般的目的とは、そこでその制定法が保護すべく意図した利益と言つてもよいものである。いったんこの一般的目的または保護すべき利益が確認されれば、こんどはこの目的が法律解釈の細い点を支配することになる。すなわち、その法律の個々の条項の解釈は、その利益の保護を増進する方向でなされることになる。この方式が黙示的救済という分野に適用されたとき、いったんある保護されるべき利益が発見されれば、それが黙示的救済の承認に非常にリベラルなアプローチとなることは容易に推測できることである。より具体的にいえば、このアムトラック事件では、ダグラス判事はこの制定法の目的を乗客の利益の保護にあるとみた。その目的をそのようにみれば、路線廃止という決定に対し、その一般的利用者にその決定の適否について訴権が黙示されるとするのは、この方式に従えば、他に重大な障害のない限り、ほとんど自動的に出てくるのであり、そこに他に代わるべき手段が規定されているといふ事実から法廷意見におけるような反対解釈は生まれて来ないのである。

ダグラス判事は、黙示的救済の分野では一貫してこの方式を展開している。その長い最高裁判所におけるキャリアの中で、ダグラス判事はこの分野では四つの事件で法廷意見を書いていた。その第一のものは一九六〇年の合衆国対リパブリック・スチール社事件だったが、そこで彼は、黙示的救済の存否の「テストは、果して合衆国は保護すべきまたは守るべき利益をもっているかどうか⁽⁸⁾」というものだとし、詳細に列記された制定法上の救済手段の存在を理由に黙示的救済を否定したハーラン判事やフラン克福ーター判事の反対意見を斥けていた。次いで一九六九年のサリバン対リトル・ハンチングトン・パーク事件⁽⁹⁾では、彼は、ある平等立法から、その違反行為に対する、直接の被害者ではない第三者の訴権さえも黙示されるとしている。ここでは、その前年のジョーンズ対メイヤー社事件⁽¹⁰⁾において差止命令を求める訴権がすでに確立されていたので、ここには当然保護される利益があり、その利益の保護に必要なものなら損害賠償請求訴訟が求められなければならない⁽¹¹⁾、更に第三者でさえ、もしも彼が「唯一の効果的な対立者⁽¹²⁾」であるなら、彼は救済を求める当事者適格を有

するというのが、ここでのダグラス判事の論旨だった。

ダグラス判事はその長い最高裁判所におけるキャリアの中で、黙示的救済事件においてはほとんどの事件で救済を認める側についている。彼としては珍しい例外が、彼自らが法廷意見を書いた一九六三年のホイールデン対ホイラー事件⁽¹³⁾だったが、この例外は、彼のアプローチに関する限りその一貫性をむしろ証明するものである。ここで彼は、連邦議会上院非米活動委員会に召喚令状の発行を授権した法規⁽¹⁴⁾からその越権行為に対する救済は黙示されないと判示していた。彼によれば、「単に罰則付召喚令状の発行を授権しているにすぎないこの法律が、⁽¹⁵⁾ どうしてその権能の乱用に対する訴権を黙示しているのか、それを理解するのはわれわれには困難である」となったのである。

この見方は後日、アル・カツの厳しい批判の対象となった。⁽¹⁶⁾ カツ論文の骨子は、ダグラス判事のこの事件における意見と、彼の他の事件における意見との間の矛盾を突くことにあつた。一九四七年のランド対ドライバー事件で、ダグラス判事はその法廷意見により「しかし公務員は、彼らの権限の限界を越えることにより不法行為者となるかもしれない」と述べていた。カツ論文はこのことばを把え、⁽¹⁷⁾ それでは何故ホイールデン事件では権能の乱用に対してその被害者に救済を求める訴権が否定されるのかと追及するわけである。⁽¹⁸⁾ しかし、これら二つの事件を区別することは、ダグラス判事の論理によれば容易なものと思われる。ランド事件は黙示的救済の事件ではない。この事件の処理にあたりダグラス判事は、

「もしも原告の主張が正しいならば、彼らの主張は、不法に差し押えられた特定の財産の占有を回復する、一般法の下での彼らの権利に依拠するものである。コモン・ローの下では、債務を弁済し質物を回復する質入れ主としての彼らの訴訟は、不確定額の損害賠償を求める訴えとなるだろう」⁽¹⁹⁾

と述べていた。そして彼は、この文の末尾に注を打ち、その言明の権威として不法行為法のリステイトメントやストーリー⁽²⁰⁾の「Foundations of Legal Liability」などが挙げている。ダグラス判事は明らかにこの訴訟をコモン・ローに基づくも

のとして扱っているのである。この事件は、合衆国政府機関に担保された質物の返還請求をめぐるものだったが、その政府機関そのものを被告として提訴されていれば、それは合衆国に対する訴えとして主権免責という法理に低触することになっていた。⁽²¹⁾そこでこの法理を回避するため、訴えは政府機関そのものでなく、そこでの公務員に対して提起されていた。⁽²²⁾そこでの争点は、かかる訴えの可否ということであり、先述したダグラス判事の言明、すなわち「公務員は、彼らの権限の限界を越えることにより不法行為者となるかもしれない」ということばは、その争点に関連して述べられていたものだった。

こうしてみると、このランド事件とホイールデン事件の相違は明らかである。ランド事件は公務員の越権行為に対するコモン・ロー上の訴えであり、コモン・ローにはかかる訴えを認める先例が確立されていた。⁽²³⁾ホイールデン事件がコモン・ローに基づき提起されていたのなら、かかる訴権は認められていたかもしれないし、ダグラス判事もこの可能性を認めている。⁽²⁴⁾しかし実際には、ホイールデン事件は連邦制定法に基づき提起されていたのであり、ここでの争点は、かかる救済がその制定法から黙示されるかというものである。そしてダグラス判事は、この問題を制定法の解釈の問題として取り扱っているのであって、一般的に公務員の権限の乱用に対する救済の問題として取り扱っているのではない。ダグラス判事の、制定法の解釈方法には独自のものがあるが、ホイールデン事件における救済の問題をそのように扱う限り、その制定法の解釈の結果、そこで救済に否定的結論が出て来ることはあり得ることである。ランド事件におけるダグラス判事の、公務員の越権行為は州コモン・ロー上、不法行為になるかもしれないという言明は、ホイールデン事件における彼の、制定法上の権限の乱用に対する救済がその制定法から黙示されないとする言明と、必ずしも矛盾するものではない。そこで次の問題は、このホイールデン事件におけるダグラス判事の制定法の解釈が他の事件における彼の解釈方法と矛盾しないかというものになるが、ここでもカツ論文はダグラス判事に批判的である。カツ論文は一九六〇年のマップ

対オハイオ事件におけるダグラス判事の立場をとり上げ、州コモン・ロー上の救済の不備こそがマップ事件でダグラス判事が連邦憲法修正第四条が州行為に対し「死文化」⁽²⁶⁾してしまっていると嘆き、違法収集証拠排除法則の州行為への延長に彼が非常な熱意をもっていたのではないかと指摘する。⁽²⁷⁾すなわちカッツ論文は、修正第四条違反の権限の乱用に対しては救済が黙示されるとされながら、ホイールデン事件における制定法違反の権限の乱用に対しては何故それが否定されるのかと問うのである。しかしここでも、ダグラス判事のアプローチの一貫性を認めることはさして難しいことではない。確かに、連邦憲法修正第四条とホイールデン事件で問題となった制定法の間には共通点もある。前者は搜索・押収に一定の手続きの下に発行された捜査令状を要求し、後者は証人の喚問にこれまた一定の手続きの下に発行された召喚令状を要求している。⁽²⁸⁾ただ、これら要求の背後にある目的ということになると、これら二つの法規の間には大きな違いがあるように思われる。修正第四条の目的が個人の権利の保障にあることはほとんど自明のことである。修正第四条は連邦憲法のいわゆる権利の章典の一部を構成するものであるし、その条文それ自体が「不合理な逮捕搜索、もしくは押収に対し、身体、住居、書類および所有物の安全を保障される人民の権利は、これを侵害してはならない」と、この条項の目的が個人の権利の保護にあることを明示している。この条文に引き続き令状に関する規定がすべてこの権利の保護を担保するためのものであることはこれまた一目瞭然といえる。ある法規の目的がある利益の保護にあるとされた場合、その目的の達成またはその利益の増進がダグラス判事にあつては法の解釈に支配的要素となることは先ほど見てきたところである。この方法を修正第四条に適用すれば、その条項それ自体からその違反行為に対する被害者への救済が黙示されるとするのはほとんど自明の理ということになる。事実ダグラス判事は、一九六〇年のマップ対オハイオ事件で違法収集証拠排除法則の州行為に対する延長に熱意をもっていただけではない。彼は、後年のビブンス対六名の匿名連邦麻薬捜査官事件では、修正第四条から対捜査官損害賠償請求訴訟も黙示されるとしたのである。⁽³⁰⁾

これに対し、ホイールデン事件における連邦制定法はいささかその質を異にしていた。その法律は、一言でいえば、下院非米活動委員会に国政調査権を授権したものだ。それは先ず第一に、委員会に反米プロパガンダ活動に対する調査権を付与し、次いでその必要のため聴問会を開き、そこへ証人を喚問する権能を与え、そして更に、証人喚問の必要のため委員長その他そこに指定されたひとびとの署名の下に罰則付召喚令状を発行することを認めるものだった。⁽³¹⁾このような法律がなかったなら、非米活動委員会は調査を行うこともできなかったし、聴問会を開くことも、証人を喚問することも、またそれがために罰則付召喚令状を発行することもできなかったことになる。喚言すれば、この法律は、非米活動委員会に本来それができなかったことをできるようにするため制定されたものだった。すなわち、それは純粹に権限法で、その支配的目的はまさに権限の付与にあったわけである。ダグラス判事がこの種の立法と連邦憲法修正第四条を区別したのはそれなりに理解できることである。彼の制定法解釈のアプローチが、制定法の支配的目的の把握にあるということは先ほど来みてきた。修正第四条に違背する権限の乱用に対しては救済が黙示されるのに、ホイールデン事件における制定法に違背する権限の乱用からはそれが黙示されないとするのは一見矛盾しているようであるが、これら二つの法規の目的に照して判断するとき、ダグラス判事の結論に矛盾はない。

しかし、カッツ論文の批判はこれだけに止まらない。黙示的救済という点についていえば、彼は基本的に、個人の権利を保護することを目的とする法規と、権限を付与する法規との間の質的差異を否定し、ダグラス判事によるこの区別と現代分析法理学との関連性を示唆している。⁽³²⁾しかしこの示唆には疑問がある。現代分析法理学が、義務を課すルールと権能を付与するルールとの質的差異を強調し、⁽³³⁾その指導的理論家がH・L・A・ハートであることはよく知られている。そして確かに、この立場とホイールデン事件におけるダグラス判事の考えには共通項もある。ダグラス判事は、連邦法により付与された権能の乱用に対する損害賠償請求訴訟は「一般的には州法(Local Law)による」としている。⁽³⁴⁾しかし、州法上

のかかる訴訟において「連邦法は……抗弁を供給する」とも言っている⁽³⁵⁾。この言明に解説を加えれば、それは次のようなものになる。連邦公務員の権能の乱用に対しては、その被害者は州コモン・ローに基づき損害賠償請求訴訟を提起することになる⁽³⁶⁾。この訴訟で被告は抗弁として己れに権能を付与している連邦法を発動するわけである。その連邦法が連邦憲法に適合するものであり、被告の行為がその連邦法に基づくものであれば、彼の行為は公務の執行であるから、彼の抗弁は成立し、彼に対する損害賠償請求訴訟は棄却されることになる。反面、その連邦法が違憲であったり、あるいは被告の行為がその連邦法が付与した権能を越えるものであったような場合、彼の公務執行という抗弁は成立せず、彼は一人として損害賠償請求の対象となる。ということは、ここでは公務員の越権行為は無効となるわけである。これに関連し、ダグラス判事は次のようにも言っている⁽³⁷⁾。それは、「もちろん連邦議会は違った方式も規定し得た。しかし、それはまだその科し得るが、ここではそのようなことはまだしていないという意である。以上のダグラス判事の考えを要約すれば、それは、単に権能を付与しているだけの制定法に黙示されるのは、不適法な行為は無効になるということだけで、それからそれ以外の、加害者に対する制裁または被害者に対する救済は黙示されない、というものになるだろう。制裁とか救済とかは別途に明示的に設けられなければならないものなのである。

ダグラス判事のこの考えと非常によく似た考えが「法の概念」の中でH・L・A・ハートによって展開されている。彼によれば、権能の制限を越える行為は「無効」となる⁽³⁸⁾。もちろん、法規が「特別なルールにより」かかる越権行為に制裁を科し、それを禁止することはできる⁽³⁹⁾。しかし、このようなルールは権能を付与するルール「に追加的(additional to)」なものである⁽⁴⁰⁾。黙示的救済という見地からこの考えをみれば、それは、権能を付与する制定法それ自体からは、その権能の乱用に対する制裁またはそれからの救済というものは黙示されないということになる。

ダグラス判事とハートの間には以上のような類似点がある。しかし、両者の類似点はここまであって、その先は違ってくる。ダグラス判事が修正第四条違反行為に対しては、各種制裁または救済が黙示されるとすることに非常な熱意をもっていたことは先に見た。H・L・A・ハートは特にアメリカ連邦憲法修正第四条に言及はしていない。しかし、彼はもっと一般的に憲法上の、権能の制限につき次のように述べている。すなわち、

「成文憲法は、単に立法の形式や方式を特定することによってでなく（それらは制限ではないと考えてもよい）、立法府の立法能力の範囲からある事項を全く排除してしまうことによって、すなわち実体上の制限を課すことによって立法府の能力を制限することができる。」⁽⁴¹⁾

というものである。これは、そのように特定はしていないが、明らかにアメリカ連邦憲法における権利の章典のようなものを指している。⁽⁴²⁾そしてハートは、それら立法権の制限につき、かかる制限は「立法府にあるやり方では立法しないように義務を課しているのではなく、それはそのような目的をもった立法はどれも無効となると規定しているのである」⁽⁴³⁾と述べている。すなわちハートによれば、権利の章典などというものは、国家機関に「法的義務を課しているのではなく、法的無能力（disabilities）を課している」のであり、「ここでの、制限とは、義務の存在を意味するのではなく、法的権能の不在を意味する」ということになる。⁽⁴⁴⁾これを修正第四条についていえば、それは搜索、押収に制限を課しているであり、その制限とは法的権能の不存在、法的無能力のことであり、それが故に修正第四条の制限に違背する搜索、押収は無効になるといえるものだろう。⁽⁴⁵⁾この考えからは、修正第四条違反行為に対し、証拠の排除はともかく、損害賠償という救済などは出て来ないことになる。しかし、ダグラス判事が修正第四条違反行為に対し損害賠償請求訴訟を認めていることは先に見た通りである。この差異はいったどこから来るのだろうか。

ハートのアプローチは機能的かつ概念的ともいえる。彼は権能を付与するルールは義務を課すルールとは社会的に違っ

た役割を果すと考え⁽⁴⁷⁾、この二種のルールを峻別する。彼にあっては、権能を付与するルールが同時に義務も課しているとか、その逆の場合はあり得ない。この二種のルールの分類はもともとはその機能の違いに出発したものはあるが、その分類は同時に概念的でもある。これに対しダグラス判事にあつては、一つのルールが両者の機能を兼ねることもあり得るのである。たとえば、権能を制限するルールの目的が個人の権利の保障にあると考えれば、また逆にいえば、そのルールが個人の権利を守るために、まさにそのために権能に制限を加えたものと考えれば、その越権行為は、単に無権行為というだけでなく義務違反にもなる。ダグラス判事は、修正第四条などはまさにそのようなルールだと考えているわけである。このことは更に、ダグラス判事の制定法に対するアプローチが概念的ではないということを示唆している。彼は一つのルールの性質の把握を、概念的にでなく、そのルールの解釈の問題として扱っているから、一つのルールに二種の役割を負わせることができるものと思われる。確かに立法府が、個人の利益の保護を目的として権能の制限を規定することは考えられることである。制定法の解釈の結果、その法がかかるものと判断されたとき、それは権能の制限という形はとるものの、同時にその権限を越えない義務も課しているとし、その越権行為に対し、他に追加的制裁規定不在でも、その法規自体から各種制裁が黙示されると考えるのは、さして不当とは思えない。ダグラス判事のアプローチは、現代分析法理学のそれと確かに一部重複する面はあるものの、それは偶然の一致であつて、この両者は基本的に全く異なる基盤に立つ。ダグラス判事のアプローチは制定法解釈のアプローチなのである。

ダグラス判事は黙示的救済の問題を制定法の解釈の問題として捉えるから、彼の方式はまた、たとえば不法行為法リステイメントなどに表れたコモン・ローの方式とも違ってくる。リステイメントは、制定法違反行為に対する救済の問題を、制定法からの黙示の問題として取り扱っていない。それは、この問題をコモン・ローの原理により制定法が設定する行為基準をコモン・ローに「採用する⁽⁴⁸⁾」⁽⁴⁹⁾というアプローチをとる。英米ネグリジェンス訴訟にあつては、過失

の存否は被告の行動が「合理人の基準」に照して過失といえるかどうかによって決まる。制定法に同じ、または類似の事項について行為の基準が設定されているとき、この基準はコモン・ローにおける「合理人の基準」に代わり得る。制定法の基準を「採用する」ということは、過失の認定において制定法の基準を「合理人の基準」に代えて用いるということである。この場合、制定法の基準に達しない行為は過失として損害賠償請求の対象となるが、この救済は制定法から当然黙示されたものではない。それは制定法上の救済ではなく、コモン・ロー上の救済となる。それは制定法からの黙示ではなく、コモン・ローの原理によって、ということとはコモン・ローが「採用」という法理を確立すればそうなる。したがってリステイトメントは、裁判所は制定法の基準を採用することが「できる⁽⁵⁰⁾」としているのである。

ダグラス判事とリステイトメントとの間の、同種の問題に対するアプローチのこの基本的差異は、他の面にもいろいろな違いを派生させる。リステイトメントは制定法違反行為に対する救済の問題をコモン・ローの問題として取り扱っている。もっと具体的にいえば、それはこの問題を判例不法行為法上の過失訴訟の問題として取り扱っている。したがって、ここでは「採用」の対象となる制定法から公益の保護を目的とする制定法は排除する⁽⁵²⁾。これは不法行為法の保護の対象が私益であるからそうなるのである。これに対し、ダグラス判事は制定法違反行為に対する救済を制定法からの黙示の問題として把えるから、そこで保護された利益が公益か私益かといった区別は彼にとって重要なことではない。それが公益であつても、そこに保護された利益があれば、彼はその利益の保護のため救済が黙示されると考えることができる。事実、一九六〇年の合衆国対リパブリック・スチール社事件では、ダグラス判事の法廷意見は、そこでの制定法の保護する利益は河川の自由な航行という明らかに公益ではあつたが、その航行を阻害する行為に対し合衆国に救済が黙示されるとしていた⁽⁵³⁾。ダグラス判事にとって法の保護する利益は何でもよいのである。法がある利益を保護していると判断されれば、そこにはその利益の侵害に対し少なくとも救済の推定があるのである。

ダグラス判事は公益と私益の区別に無関心なだけではない。いったん法規がある利益を保護しているとすると、彼はそれが誰のために保護されているのかという点もあまり重視しない。この黙示的救済という分野では、一般的には、その法規により保護された部類のひとつのみがその利益の侵害に対し訴権をもつとなっている。⁽⁵⁴⁾ アムトラック事件では、ダグラス判事も一応この法理に従っている。彼はアムトラック法の目的は一般乗客の保護にあると主張し、この事件で一般利用客団体として訴えを提起していた原告の訴権を認めていたからである。⁽⁵⁵⁾ しかし、ダグラス判事は次のようにも言っている。彼は先ず、§ 307(a)⁽⁵⁶⁾において路線廃止決定に対し司法長官や廃止される鉄道の従業員には明確に訴権が規定されていることを指摘し、次の問題を「その訴権は一般乗客によっても発動されるのだろうか。それともそれは司法長官、または個々の従業員、もしくは鉄道労組によってのみ発動され得るのだろうか」と展開している。⁽⁵⁷⁾ そして、彼は更に、「この事件をこの角度から見れば、一般乗客の当事者適格の問題と一般乗客にも訴権があるかという問題は全く同一の問題である」と⁽⁵⁸⁾ 結んでいる。この言明の意味するものは次のようなものと思われる。ここでは路線廃止決定に対して司法長官と廃止路線の従業員に訴権が規定されている。司法長官には鉄道という公益事業がもたらす公益が違法に削減されないようにこのような職務が課せられているのである。また、従業員には路線廃止に伴い失業などの不利益が生じるのであるから、廃止決定が合法かどうかを試す訴権が認められている。ということは、ここには明らかに保護されるべき利益があることは明白で、問題の核心はいかにこの利益を守るかということになる。もちろん、ここには司法長官や従業員に訴権が認められているのであるから、彼らがそれら利益を保護する適任者だと判断されていることには間違いない。しかし同時に、利益の保護ということがこの法規の窮極的目的であり、また最大の関心事であるなら、その保護者を司法長官と従業員に限定する必要はない。他に適当な者がいれば、すなわち司法長官や従業員と同程度に裁判においてこの利益を効果的に防禦する立場にある者がいれば、その者に訴権を認めて一向に差しつかえないはずである。そして、これこそまさに司法における

当事者適格の問題なのである。このように考えれば、果してここでの法規が一般乗客の利益も保護するもので、またそれが故に一般乗客も訴権をもつかという問題と、一般乗客も路線の廃止に伴い「事実上の被害」を受ければ、路線廃止の合法性を争う裁判の当事者として適格ではないかという問題は実質的には同じ問題といえる。⁽⁵⁹⁾

以上、ダグラス判事の黙示的救済についての考えを分析してきたが、それをせんじつめれば、それは結局、法の保護する利益をできる限り最大限に保護し、増進せよ、ということになる。法規の解釈にあつては、その支配的目的がまさにその解釈を支配すべきであつて、それは柔軟に読まなければならない、「技術的に、また制限的に読まれてはならない」⁽⁶⁰⁾。逆にいえば、だからもしもある法規の目的が何らの利益を保護するものではないということになれば、ホイールデン事件におけるようにそこからは救済は何も黙示されないということにもなる。しかし、いったんある利益の保護が確認されれば、その目的の達成、増進に役立つものは、それが差止命令の請求であろうが損害賠償の請求であろうが、特にその法規自体にそれらを排除する明示の規定でもない限り、すべて認められるということになるし、またそれら救済を請求できる者も、特にその法規によって保護された部類のひとつとに限定されることもない。この方式は、黙示的救済という分野では当然非常にリベラルなアプローチになる。しかし同時に、ダグラス判事にあつては、かかる柔軟性あるいは発展性が、フランクファーター判事におけるように司法に固有の衡平的裁量権からくるものでもないし、⁽⁶¹⁾ また英米裁判所に固有の判例法制定権 (common law power) からくるものでもない。⁽⁶²⁾ ダグラス判事は、それを制定法そのものに内在すると考えている。彼にあつては、かかる救済は制定法そのものから、まさに黙示されるのである。

ここに至つてわれわれは、制定法解釈におけるダグラス判事のこの手法と、英米法に古来の「制定法の衡平の法理 (the doctrine of the equity of the statute)」との間の類似性に着目せざるを得ない。⁽⁶³⁾ 一七世紀、クック卿はヘイドン事件の中で次のように述べていた。

「制定法の最も確かで真正の解釈について一般的にいえば（それら制定法が刑罰を科すものであろうが、それとも何か利益を与えるものであろうが、またそれらがコモン・ローに制限を加えるものであろうが、はたまたそれを拡張するものであろうが）、四つのことが検出され、考慮されなければならない。

- 一、その法律が制定される前、コモン・ローはどうなっていたか。
- 二、コモン・ローが対処していなかった弊害や欠陥は何だったのか。
- 三、国の病いを治癒するため議会はどんな対策を決め、それにあてたのか。
- 四、その対策の真の理由

その後すべての裁判所は、常にその弊害を抑え込み、その対策を増進するように、またその弊害を継続せんとする巧妙なからくりや脱法行為を抑え込んで私人の利益になるように、そして公共の善を目指し、その法律の立法者の真の意思に従って、その治癒と対策に力と生命を加えるように、法の解釈を行わなければならない。⁽⁶⁴⁾」

これが後に「制定法の衡平の法理」として知られるようになったものである。簡単にいえばそれは、制定法の解釈にあたっては、その法の目的を把握、その目的の実現、増進に「力と生命を与える」ように制定法を解釈することである。ダグラス判事の手法とこの法理の間に見落し得ない類似性のあることは否定し得ない事実である。

しかし、この「制定法の衡平の法理」は、コモン・ロー諸国にあっては長らく眠っていた。ベンサム派分析法学に基づく「技術的、制限的」法解釈に取って代わられていたのである。二〇世紀初頭にあっても、それは「忘却の彼方に置かれ」⁽⁶⁵⁾、また裁判所では「公式には否定されていた」⁽⁶⁶⁾。しかし、二〇世紀初頭におけるこの法理の「死亡宣告」は、実は同時にその復活の転機を示してもいた。⁽⁶⁷⁾ その転機は先ずアメリカに始まった。ここでは二〇世紀におけるアメリカ法理学の革命的变化について検討する紙数はない。ただ、ロスコー・パウンド、ハーラン・F・ストーンといったわれわれにも身近な

名を挙げれば、その変化の性質をうかがうことはできる。⁽⁶⁸⁾そして、その中にあって、「制定法の衡平の法理」の「恐らく最も雄弁な伝導者⁽⁶⁹⁾」としてジェームズ・M・ランディスの名をわれわれの記憶にとどめるべきだろう。⁽⁷⁰⁾この法理はやがてアメリカの法廷において有力な一派を構成することになる。⁽⁷¹⁾そしてダグラス判事こそ、アメリカ連邦最高裁判所における「制定法の衡平の法理」のまさにリーディング・チャンピオンであり、その最も忠実な実践家でもあったのである。⁽⁷²⁾ダグラス判事といえ、彼は連邦最高裁判所の最もリベラルな司法積極主義者として普通分類される。この分類は必ずしも的はずれとは言えない。しかし、同時に、彼の柔軟解釈主義、彼の司法積極主義が無規律なものと考えれば、われわれはホイールデン事件におけるような彼の法廷意見を理解できないことになるだろう。たとえ柔軟なものであっても、その制定法解釈は、法理に基づく、規律ある法解釈だったのである。

アムトラク事件におけるステュアート判事とダグラス判事の対立は、実は英米法に伝統的な二大法学の真っ向からの対決だった。ダグラス判事はもとより、ステュアート判事も、このときまでには連邦最高裁判所で長いキャリアをもっていた。しかし、この二人の対立がこれほど先鋭的に表面に出たことはかつてなかった。これは少し不思議である。ダグラス判事が一貫して彼の目的解釈重視の立場をとってきたのは先ほどみたばかりである。ステュアート判事の分析学的姿勢もこれまで折にふれ目につくところだった。⁽⁷³⁾この二人の対立はずっと以前から潜在的だったのである。その潜在的対立が先鋭化しなかったのには、いくつかの理由が考えられる。一つには、以前にあっては、この二人の間にフランクファーター判事とかハーラン判事に代表される第三の法理学が介入し、ステュアート判事とダグラス判事の対立をあいまいにしまっていた。⁽⁷⁴⁾二つには、これは偶然の一致であるが、黙示的救済事件で取り扱った制定法には両者の対立を生まない性質のものが多かった。何らの救済規定を伴わない単なる権利の宣言規定や禁止規定の場合、分析法学にあっても目的解釈にあっても、そこには救済黙示の推定があるのである。⁽⁷⁵⁾それに対してアムトラク事件は、これら二大法学にとって、不純物

を取り除いた実験室の中での対立だった。しかし同時に、アムトラック事件には、潜在的だったものが単に顕在化したとだけ言えない面もある。ここではその対立が双方共に極端な形をとって表れた。一方にステュアート判事の反対解釈がある。それが、たった一つでも明示的救済があれば、それは他の救済を排除するという厳しいものだったことはすでにみた。これに対してダグラス判事の立場も極端だった。アムトラック事件やSIPC事件における制定法が、その制度の目的からみてそこで請求された救済になじまない面ももっていたことは先ほどみた。それにもかかわらず、ダグラス判事はあくまで原告の訴権を主張するのである。ここには双方に、戦う意志が感じられた。⁽⁷⁶⁾何かが変っていたのである。われわれは次章でこの対立の推移をみることにする。

- (1) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 468 (1974).
- (2) Id. at 471.
- (3) Rail Passenger Service Act of 1970 (Amtrak Act), §307(a), 84 Stat. 1333, 45 U. S. C. §547 (1976).
- (4) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 461 (1974).
- (5) アメリカ行政事件訴訟における当事者適格の要件は近年になって大幅に緩和されてきている。その推移については、「英米判例百選工公法」(別冊ジュリスト No. 59, May, 1978, 有斐閣)におけるケース二一、二二、二三参照のこと。
- (6) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 469 (1974).
- (7) Id. at 471.
- (8) United States v. Republic Steel Corp., 362 U. S. 482, 492 (1960). この事件の分析については、町井「アメリカ連邦最高裁判所における黙示的救済の法理の生成」(「大東法学」第八号、一九八一年三月)、五一頁―五二頁参照のこと。
- (9) Sullivan v. Little Huntington Park, 396 U. S. 229 (1969). ここではダグラス判事が法廷意見を書いたが、その発表はブラック判事によってなされた。
- (10) Jones v. Mayer Co., 392 U. S. 409 (1968).
- (11) Sullivan v. Little Huntington Park, 396 U. S. 229, 238 (1969).

アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済(Ⅱ)(町井)

- (12) *Id.* at 237.
- (13) *Wheelden v. Wheeler*, 373 U. S. 647 (1963).
- (14) *Legislative Reorganization Act of 1946*, P. L. 601, c. 753, House Rule XI (1)(q)(2), 60 Stat. 828-829. その文言は、「罰則付召喚令状は「非米活動委員会」の議長またはその小委員会の議長、若しくはかかる議長により指命された委員の署名の下に発行することができるといふものだった。
- (15) *Wheeden v. Wheeler*, 373 U. S. 647, 651 (1963).
- (16) Katz, "The Jurisprudence of Remedies: Constitutional Legality and the Law of Torts in *Bell v. Hood*," 117 U. Pa. L. Rev. 1, 69-73 (1968).
- (17) *Land v. Dollar*, 330 U. S. 731, 738 (1947).
- (18) Katz, *supra* note 16, at 70.
- (19) *Land v. Dollar*, 330 U. S. 731, 736 (1947).
- (20) *Id.* note 5.
- (21) アメリカ合衆国における主権免責の法理並びにその法理の回避についての簡潔な紹介としては、See Hart, *An Introduction to Administrative Law* 101-103 (2d ed. 1950). もちろん、議会が立法により主権免責を放棄すれば、この法理に伴う問題はなくなるはずで、米国においても連邦と州の両レベルで国家賠償へ向かつての動きは見られる。しかし、その動きが米国においては未だ未完成の状態にあることも事実である。連邦レベルでは、一九四六年、連邦民事賠償法が制定されたが、そこではほとんどの故意に基づく不法行為は国家賠償の対象から除外されていた。Federal Tort Claims Act, 28 U. S. C. §2680 (h) (1970). しかして、一九七四年の改正で法執行官の行為についてはこの点は修正された。28 U. S. C. §2680 (h), as amended, 28 U. S. C. §2680 (h) (1976). 諸州における国家賠償制度はそれぞれの州によって異なっている。しかして、「それは総じて、一九四六年の連邦政府の域にも達していまい」と言われていた。Leflar and Kantrowitz, "Tort Liability of the States," 29 N. Y. U. L. Rev. 1363, 1407 (1954).
- (22) See Hart, *op. cit.* *supra* note 21. 憲法上の権利の侵害に対する対公務員損害賠償請求訴訟の近年における特異な発展については、町井「アメリカ合衆国における憲法的不法行為の生成—州官公吏に対する、連邦裁判所における損害賠償請求訴訟」(「大東法学」第七号、一九八〇年三月)三一頁以下、および町井「合衆国憲法に基づく対連邦公務員損害賠償請求訴訟の

成立」(「大東文化大学紀要(社会・自然科学)」第一九号、昭和五六年三月)、三五頁以下を参照されたし。

(23) *United States v. Lee*, 106 U. S. 196 (1882) (an action in ejectment). 事実、ランド事件はほとんど全面的に、この先例の適用という形で処理された。

(24) *Wheeden v. Wheeler* 373 U. S. 647, 652 (1963). もしもかかる訴えが州裁判所に提起されれば、事件は連邦裁判所に移送され得る。』 28 U. S. C. §1442 (a) (1) (1976), またそうするものが連邦司法省の近年の慣行であると言われる。 See *Bivens v. Six Unknown Federal Narcotics Agents*, 403 U. S. 388, 391 n. 4 (1971). しかし、その場合でも、連邦裁判所で適用される法は州法である。

(25) *Mapp v. Ohio*, 367 U. S. 643 (1961).

(26) *Id.* at 670.

(27) Katz, "The Jurisprudence of Remedies: Constitutional Legality and the Law of Torts in *Bell v. Hood*," 117 U. Pa L. Rev. 1, 70 (1968).

(28) *Legislative Reorganization Act of 1946*, P. L. 601, c. 753, House Rule XI (1)(q)(2), 60 Stat. 828. 「罰則付召喚令状は、「非米活動委員会の」議長またはその小委員会の議長、もしくはかかる議長により指名された委員の署名の下に発行するべきである。」

(29) 「令状はすべて、宣誓もしくは確約によって支持される、信頼するに足る理由にもとづいてのみ発せられること、かつ捜索するべき場所および逮捕押収せらるべき人または物件を明示しなければならない。」 U. S. Const. amend. IV.

(30) *Bivens v. Six Unknown Federal Narcotics Agents*, 403 U. S. 388 (1971). この事件ではブレンナン判事が法廷意見を「書き、対捜査官損害賠償請求訴訟を認めた。ダグラス判事はこの法廷意見に合流した。」

(31) *Legislative Reorganization Act of 1946*, P. L. 601, c. 753, House Rule XI (1) (q) (2), 60 Stat. 828.

(32) Katz, *supra* note 27, at 38 n. 205-209 and 70.

(33) See H. L. A. Hart, *The Concept of Law* 27-35 (1961).

(34) *Wheelden v. Wheeler*, 373 U. S. 647, 652 (1963).

(35) *Ibid.*

(36) かかる訴えの連邦裁判所への移送については、前掲注(24)参照。

アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済(II)(町井)

- (37) Wheelden v. Wheeler, 373 U. S. 647, 652 (1963).
- (38) H. L. A. Hart, *The Concept of Law* 29-30, 38 (1961).
- (39) *Id.* at 29.
- (40) *Ibid.*
- (41) *Id.* at 67.
- (42) ハーティはむしろ連邦制のようなものも考えていたかも知れない。
- (43) H. L. A. Hart, *op. cit.* *supra* note 38, at 68.
- (44) *Ibid.*
- (45) *Ibid.* もともと、ハーティはここでは立法権や司法権について話しているのであって、彼が行政権の行使についても同じように考えているかどうかは分明ではない。
- (46) 違法収集証拠の排除は、捜索・押収の無効を前提とし、それも無効の一型態とも考えられる。See Katz, "The Jurisprudence of Remedies : Constitutional Legality and the Law of Torts in *Bell v. Hood*," 117 U. Pa. L. Rev. 1, 39 n. 208 (1968). しかし、*Mapp v. Ohio*, 367 U. S. 643, 656 (1961) では、法廷意見を書いたクラーク判事は、証拠排除を捜査官に対する抑止力、すなわち制裁としてみていた。
- (47) H. L. A. Hart, *The Concept of Law* 27-35 (1961).
- (48) *Restatement* (2d), *Torts* §286 (1965).
- (49) かかるプロボナの元祖として、See Thayer, "Public Wrong and Private Action," 27 *Harv. L. Rev.* 317 (1913). また、かかるプロボナの批判として、Fricke, "The Juridical Nature of the Action upon the Statutes," 76 *L. Q. Rev.* 242-251 (1960) 参照。
- (50) *Restatement* (2d), *Torts* §286 (1965).
- (51) この差異は基本的にはアメリカ合衆国の連邦制に由来する。連邦にあってはコモン・ローへの採用という方式はとれない。連邦法には一般的コモン・ロー、すなわち契約とか不法行為とかいう分野を規制する一般的判例法体系はないからである。See *Erie R. R. v. Tompkins*, 304 U. S. 64, 78 (1938). したがって連邦の場合、連邦制定法に明示されていない救済の提供は、その制定法の解釈の結果そこにそれが黙示されているという方式をとらざるを得ない。

- (22) Restatement (2d), Torts §288 (1965).
- (23) United States v. Republic Steel Corp., 362 U. S. 482 (1960).
- (24) 訴権が保護された部類のひとつと限定されるかどうかの問題は、後年連邦最高裁判所における争点となった。See Piper v. Chris-Craft Industries, 430 U. S. 1 (1977).
- (25) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 471 (1974).
- (26) Rail Passenger Service Act of 1970 (Amtrak Act), §307 (a), 84 Stat. 1333, 45 U. S. C. §547 (1976).
- (27) Passenger Corp. v. Passengers Assn., 414 U. S. 453, 467 (1974).
- (28) Ibid.
- (29) ダグラス判事は、Sullivan v. Little Huntington Park, 396 U. S. 229, 237 (1969) では、その者が「唯一の効果的な対立者」だとする理由で第三者を当事者適格を認めなかった。
- (30) Supt. of Insurance v. Bankers Life & Cas. Co., 404 U. S. 6, 12 (1971) (Douglas, J., court opinion).
- (31) See Board of County Commissioners of the County of Jackson, Kansas, v. United States, 308 U. S. 343, 350 (1939) (Frankfurter, J., court opinion).
- (32) 事実「ダグラス判事は、Wheelden v. Wheeler, 373 U. S. 647, 651 (1963) では、連邦コモン・ローによって救済が創設されるべきだとする主張も明確に否定している。
- (33) ここで「衡平」というとき、それはイギリス大法官裁判所が発展させた「ロモン・ローを補足するいわゆる衡平法 (Equity) と混同されてはならない。『制定法の衡平』とは、英米法における、制定法の解釈の法理で、衡平法とは源は同じくするかもしれないが、それに先立って確立され、それとは別個の法理として存在したものである。See generally Loyd, "The Equity of a Statute," 58 U. Pa. L. Rev. 76 (1909).
- (34) Heydon's Case, 76 Eng. Rep. 637, 638 (Ex.) (1584). このヘイドン事件の法理は、イギリス制定法解釈における文理律 (literal rule) 黄金律 (golden rule) 弊害律 (mischief rule) のうち、弊害律にその痕跡をよぎらせた。しかし、この三種のルールのうち、第一義的ルールが文理律であることに議論の余地はなかった。See Maxwell, The Interpretation of Statutes 28 (12th ed, 1969). これら制定法解釈のルールについては、See Maxwell, supra at 28-45. 邦文については、望月礼二郎「英米法」、青林書院新社、昭和五六年、一一五頁—一一六頁参照のこと。

- (65) Loyd, *supra* note 63, at 76.
- (66) Landis, "Statutes and the Sources of Law," in *Harvard Legal Essays* 214, 218 (1934).
- (67) 近代に入つて「制定法の衡平の法理」の復活に貢献したのは、先ずこの法理が「忘却の彼方に置かれ」てしまつてゐると指摘したロイド論文それ自身である。Loyd, *supra* note 63, at 76. しかしロイド論文は、忘れ去られていたこの法理をわれわれの記憶によみがえらせた効果はあつたものの、それ以上を目指したものではなかつたし、また事実それ以上の効果はもたなかつた。Bruncken, "Interpretation of the Written Law," 25 *Yale L. J.* 129 (1915) は一歩進んで、当時厳格だつた制定法の解釈に、特にその中に原理 (principles) を含む法規の解釈に、大陸法法典制度における柔軟な解釈手法の導入を主張した。アメリカにおける現代「制定法の衡平の法理」の復活は、かかる先駆者たちの労によるところ大である。アメリカにおけるこの法理とアメリカ版法社会学の簡潔な分析として、Elkind, "Overview and Conclusion," in *The Impact of American Law on English and Commonwealth Law* 262, 297-302 (Elkind ed., 1978) 参照のよう。
- (68) See Pound, "Common Law and Legislation," 21 *Harv. L. Rev.* 383 (1908); Stone, "The Common Law in the United States," 50 *Harv. L. Rev.* 4 (1936).
- (69) Elkind, *supra* note 67, at 297.
- (70) Landis, *supra* note 66 は事実「この分野の主要な著作として知られてゐる」。
- (71) 本論稿第一章に紹介した「反対解釈」といった技術的解釈方法は「ずっと以前から、裁判所は法律の細事についてはその法律の支配的な一般的目的に沿つて解釈するという法理に従属せられてきてゐる」(SEC v. Joiner Corp., 320 U. S. 344, 350-351 (1943). (Jackson. J., court opinion)) といった言明は、この「制定法の衡平の法理」の連邦最高裁判所への浸透を物語つてゐる。本論稿第一部でみた「保護された部類のひとつ」といった考えも、結局は制定法の解釈におけるこの法理の適用の一端だつたと考えることができる。町井「アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済—ウォーレン・コートと黙示的救済の発展」(「大東法学」第九号、一九八二年三月)、九頁以下参照。事実、黙示的救済が歴史的にそう呼ばれた the action upon the statute は「恐らくは」「制定法の衡平」という法理のまれな実例のうちの一つなのである」(Fricke, "The Juridical Nature of the Action upon the Statute," 76 *L. Q. Rev.* 240, 254 (1960)).
- (72) ダグラス判事はこの法理を憲法の解釈にも適用する。その典型的な一例は、*Griswold v. Connecticut*, 381 U. S. 479 (1965) だろう。ここで法廷意見を書いたダグラス判事は、「……権利章典の特定権は「すそ野 (penumbra)」を持つてゐる」

のであり、修正第一条、第三条、第四条、第五条といった「諸保障は私的自由というゾーンを創設している」としていた。Grissold v. Connecticut, supra at 484. これは成文憲法の諸個条から、それらの精神といったものを抽出するという、²⁾ 制
定法の衡平の法理³⁾の憲法分野への典型的な適用と思われる。

(73) たとえば、Jones v. Mayer Co., 392 U. S. 409 (1968) におけるスチュアート判事の立場はその姿勢を示すものと思われる。この点についての分析については、本論稿第一部、町井「アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済(I)——ウォーレン・コートと黙示的救済の発展」(「大東法学」第九号、一九八二年三月)、三〇頁—三二頁参照。

(74) 典型的にはそれは、たとえば United States v. Republic Steel Corp., 362 U. S. 482 (1960) に表れた。ここではダグラス判事が法廷意見を書き、ハーラン判事が反対意見を書いた。ステュアート判事はハーラン反対意見に合流していた。この事件の分析については、町井「アメリカ連邦最高裁判所における黙示的救済の法理の生成」(「大東法学」第八号、一九八一年三月)、五一頁—五二頁を参照されたい。

(75) Jones v. Mayer Co., 392 U. S. 409 (1968) はかかる例であるかもしれない。ここではステュアート判事が法廷意見を書き、それにダグラス判事が補足意見を加え、ハーラン判事の反対意見と対立した。この三者の関係については、町井「アメリカ連邦最高裁判所と黙示的救済(I)——ウォーレン・コートと黙示的救済の発展」(「大東法学」第九号、一九八二年三月)、三〇頁—三三頁を参照されたい。

(76) このときはすでに、ダグラス判事の連邦最高裁判所におけるその長いキャリアの末期だった。彼は一九七四年十二月三十一日に倒れ、翌年遂に引退した。最高裁判所における彼の最後の日目の凄絶な姿については、ウッドワード&アームストロング(中村保男訳)「ブレザレン——アメリカ最高裁の男たち」TBSブリタニカ、一九八一年、五一九頁—五二六頁を参照のこと。

三 連邦最高裁判所の三派

二大法学の対立が先鋭化したといっても、まだこの時点では連邦最高裁判所が完全に二分されたというわけでもなかった。そこでの事態はもう少し複雑だった。そしてそのことは、一九七五年のブルーチップ・スタンプス対マナー薬局事件⁽¹⁾に示された。ブルーチップ事件で問題となったのは、一九七一年の保険監督官対バンカーズ生損保会社事件⁽²⁾でも問題とな

った一九三四年の証券取引法§10(b)である。この規定から民事救済が黙示されることは、保険監督官事件ですでに決定をみていた。ブルーチップ事件で争点となったのは、この§10(b)が保護するひとびとの範囲である。そしてその問題は、その規定の「購入」ということばの範囲をめぐって争われた。この§10(b)は、証券の「購入または売却」に関連して操作的行為や詐欺的行為を違法としていた。⁽³⁾この事件における原告は、実はかかる行為の結果株式を購入したり、あるいは売却したりしてしまった者ではなかった。彼は、新株の割り当てを受け、それを購入する権利がありながら、不当に悲観的な新株式発行目論見書のため購入を断念してしまった者だったのである。そこでここでの問題は、この§10(b)の保護の範囲が実際に株式を売買したひとびとだけでなく、売買しようとしたがしなかったひとびとも含むかどうかということになったのである。

この問題に関し、連邦最高裁判所は実質的に三つのグループに割れた。レンキンス判事が法廷意見を書き、それにはバーガー長官、ホワイト判事、パウエル判事、ステュアート判事、それからマーシャル判事が同調した。しかしこのうち、パウエル判事は補足意見を書き、それにはステュアート判事とマーシャル判事が合流した。これらに対し、ブラックマン判事が反対意見を書き、その反対意見にはダグラス、ブレナン両判事が合流した。レンキスト判事は§10(b)の制定史を調べ、更にその§10(b)を含む一九三四年の証券取引法の法文を検討する。その結果、彼はそこに§10(b)における「購入」を実際の購入に限定するいくつかの議会の示唆を見出す。⁽⁴⁾しかしレンキスト判事によれば、「このようなことをすべと言ったからといって、われわれは、われわれが§10(b)の文言から……明示的な議会の意思を見抜くことが可能だと示唆しているなどと理解されては全く困るのである」⁽⁵⁾。すなわち、このようなオーソドックスな手法では、結局ここでの決定的な結論は得られないということになる。そこでレンキスト判事は、このような場合には、「政策的考慮」とでも呼ばれるものを検討するのが妥当であると主張する。⁽⁶⁾この政策的考慮の結果、彼は最終的にはここでの民事訴訟を不適法とし

て却下することになる。⁽⁷⁾

このレンキスト法廷意見に対しパウエル判事が補足意見を書いたが、彼はそれを、一九三三年法と一九三四年法の法文の重要性、特に§10(b)とRule 10b-5の文言を強調するために書くことわざざざことわって書いている。⁽⁸⁾そして彼は、その補足意見を「制定法の解釈を含むすべての事件において、その出発点は制定法の文言そのものである」ということばで書き始める。彼の分析は結局、§10(b)における「購入」という文字の分析に集約され、その文字を文字通り解釈し、その意味を実際の購入に限定し、そこから購入しようとした試みを排除する。⁽¹⁰⁾すなわち、パウエル判事による法解釈の手紙は典型的な分析法のそれで、彼の補足意見は明らかにレンキスト法廷意見における「政策的考慮」というアプローチに反対したものだ。しかし、同時にその補足意見は、ブラックマン判事の反対意見に向けられたものでもあった。パウエル判事は、「購入」ということばが「購入せんとする試み」をも含むという考えを批判し、「もしもそのような基本的な変更がなされるのなら……それは議会の仕事であって裁判所の仕事ではない」と主張する。⁽¹¹⁾われわれは次に、かかる批判の対象となったブラックマン反対意見を検討する。

ブラックマン反対意見にはダグラス判事とブレナン判事が合流していた。この反対意見の骨子はこの事実から容易に推測できるものだった。レンキンスト判事の「政策的」アプローチとでもいうものに対しては、ブラックマン判事はそれを「便利主義」または「便宜主義」と批判し、⁽¹²⁾更にパウエル判事の厳格解釈に対しては、彼はそれを「機械的」ときめつける。⁽¹³⁾ブラックマン判事自身の方式とはいえば、彼は、一九三四年の証券取引法の「広範な目的と範囲」は明らかだとし、その制定史を分析した結果、同法の目的は投資家の保護にあるとする。⁽¹⁴⁾かかる背景から問題となっている「購入」ということばを読むとき、その意味が「財産を一方から他方に移転する単一の個別化された行為」に限定されることはブラックマン判事には考えられず、彼にとってそれは、「広告、競売、その他市場メカニズムを通しての、公開された、財産の

処分というもつと一般化されたできごと」を意味することになる。⁽¹⁵⁾ すなわち「購入」という語は、単に完成された購入という行為だけでなく、購入せんとしたが結局購入しなかった未完成の行為もその中に含むというのである。

簡単にいって、ブルーチップ事件における連邦最高裁判所は、九名の判事がそれぞれ三名ずつの三つのグループに見事に三分された。一方に、ブラックマン反対意見に代表されるグループがある。このアプローチは基本的には先に紹介した、ダグラス判事の「制定法の衡平の法理」に沿うもので、ここでは制定法の趣旨、目的の把握に重点がおかれ、この趣旨、目的が個々の字句の解釈をリードすることになる。そこでこの方式による制定法の解釈は、技術的、限定的解釈を避け、それは必然的に柔軟になり、発展的となる。この「制定法の衡平の法理」アプローチに対し、この時点で特に顕著な現象は、ここでのパウエル補足意見に代表される分析法学の台頭である。その重点は制定法の文言にあり、その制定法解釈は典型的に文理解釈の手法をとる。レンキスト法廷意見に代表される第三の方式は、分析法学的手法を必ずしも否定するわけではない。しかし同時に、それをそれほど信頼しているわけでもない。黙示的救済という分野では、一般的にいつて、制定法の文言やその制定史に、明示されていない救済が明確に読みとれるなどということとは、事実きわめてまれなのである。そこでこの方式にあっては、制定法の文言やその制定史の分析が決定的といえない場合には、立法政策的考慮を法の解釈に持ち込むことを辞さないのである。柔軟性という意味では、この方式は、ブラックマン、ダグラス、ブレナン判事たちによって構成されるグループと一脈相通する面をもっている。ただ、ブラックマン方式にあっては、それが黙示的救済の許容にリベラルであり、積極的であるのに対し、レンキスト方式にあってはそれが制限的であり、消極的であるので、これら両グループの結論は大きく違ってくるのである。⁽¹⁶⁾

この時期にあって連邦最高裁判所が一般的に黙示的救済ということに厳格になってきたという事実は、具体的救済の提供という分野でも目撃される。SIPC事件、ブルーチップ事件と同年のロンドウ対モシニー製紙会社事件⁽¹⁷⁾で問題となっ

たのは、そこで請求された差止命令の可否である。一九三四年の証券取引法は、その§13(d)⁽¹⁸⁾において、企業の総発行株式数の五パーセント以上の株式を取得した者に対し、発行会社への告知と証券取引委員会への報告を義務づけていた。ロンドウ事件では、株式発行会社から、この§13(d)の義務違反者に対しその株主権行使の差し止めを求めて訴えが提起されていた。ここではこの§13(d)からかかる民事訴訟が黙示されるかどうかという点については原被間に争いはなく、⁽¹⁹⁾差止命令の可否だけが問題となった。そこでの争点は、制定法から黙示される救済について、差止命令の発行は伝統的な衡平法上の原則によって拘束されるかどうかということにあった。

確立された原則として、差止命令といった衡平法上の救済は、“回復し難い損害”を示すときにのみ発行されることになっていった。しかしロンドウ事件では連邦控訴裁判所は、ここでの差止命令の発行にかかる要件は不要であるとしていた。⁽²⁰⁾控訴審の言によれば、株式発行会社は、「ウィリアムズ法〔§13(d)〕の報告義務が適時にまた完全に果されることを保証し、また必要に応じ、迅速かつ強力な矯正措置を入手するのに最も適した地位にある……」のである。⁽²¹⁾更に、「そのような差止命令は〔被告による〕同法違反行為を中立化し、彼に彼の違法行為からの利益を否定する」⁽²²⁾ものでもある。同じような考えが、連邦最高裁判所のレベルでは、ブレナン判事の反対意見によって述べられた。それによれば、ウィリアムズ法によるディスクロージャーの要求は、「投資家と経営者は、その企業の支配における変化の可能性を可能な限り最も早い時期に知らされなければならない」という議会の目的に効果をもたせるのに必要なものとして連邦議会により考案された予防的措置である⁽²⁴⁾。したがって、同法違反行為はそれ自体で損害を形成し、差止命令の発行にそれ以外の損害を示す必要はないということになる。⁽²⁵⁾簡単にいえば、連邦控訴裁判所もブレナン反対意見も共に、ウィリアムズ法の目的は投資家と経営者の保護にあり、差止命令がその目的に役に立つならそれは認められるべきものとするのであって、このアプローチはまさに制定法の衡平の法理を地であったものだった。バーガー長官によって述べられた法廷意見は全く違っ

たアプローチをとった。それは先ず、証券取引法の下における民事訴訟にあっては、責任の問題と救済の問題は別個のものであって、後者の問題は「伝統的な原則に従って決定される」⁽²⁶⁾とした。そして、ここで請求された差止命令の発行には、衡平法上の原則として「回復し難い損害」を示すことが要求されるとし、⁽²⁷⁾かかる危険はここでは存在しないと判定した。⁽²⁸⁾この黙示的救済という分野にあって、衡平 (equity) という考えは今までも重要な役割を果してきた。しかしそれは、どちらかといえば、具体的救済の提供に裁判所に自由な裁量を認める柔軟な概念として活用されてきた。⁽²⁹⁾しかしこのロンドウ事件に来て、衡平法 (Equity) の原則という「技術的側面」が強調され始めたのである。そういう意味で、ここでのバーガー法廷意見は、先述したアムトラク事件、SIPC事件、ブルーチップ事件等と一脈相通ずる面をもっていた。このアプローチは、このロンドウ事件における、目的解釈の系譜を引くアプローチと厳しく対立するものだった。ポーラック事件から一〇年経て、連邦最高裁判所の構成もこのときまでに大きく変っていた。そしてこの構成の変化ともあいまって、黙示的救済に対処する方式にも大きな変化が訪れていた。一九七五年のコート対アッシュ事件は、⁽³⁰⁾連邦最高裁判所におけるこのような文脈の中で提起されていた。われわれは次号における本論稿第三部に分析法学の急速な前進をみることにする。

- (1) Blue Chip Stamps v. Manor Drug Stores, 421 U. S. 723 (1975).
- (2) Supt. of Insurance v. Bankers Life of Cas. Co., 404 U. S. 6 (1971).
- (3) Securities Exchange Act of 1934, §10 (b), 48 Stat. 891, 15 U. S. C. §78j. (b) (1976).
- (4) Blue Chip Stamps v. Manor Drug Stores, 421 U. S. 723, 733 n. 5, 751 n. 13 (1975).
- (5) Id. at 737.
- (6) Ibid.
- (7) Id. at 739-749. かかる民事訴訟を認めることは濫訴の弊を招くことにもなるなどということが、この「政策的考慮」とし

し挙げられたらならぬ。

- (8) *Id.* at 755.
- (9) *Id.* at 756.
- (10) *Ibid.*
- (11) *Id.* at 759-760.
- (12) *Id.* at 770.
- (13) *Id.* at 765 & 770.
- (14) *Id.* at 765.
- (15) *Id.* at 764.
- (16) この事実は、いわゆる司法積極主義者に対するイギリスのデブリン卿の皮肉なコメントをわれわれに思い起こさせる。彼は次のように言っていた。

「古い世代のひとびとに議会の立法に縛られずそれを自由に解釈するように呼びかけておきながら、その結果が進歩的思想をもったひとびとの口に合わないからといってその古いひとびとを非難するのは愚かなことだ。」

Devlin, "Judges and Lawmakers," 39 *Modern L. Rev.* 1, 14 (1976). なお、ホワイト判事はこのブルーチップ事件ではレンキスト判事の法廷意見に合流していたが、彼は「フランクファーター判事やノーラン判事の流れをくむ独自の考えをもっている。その分析は後日に譲る。」

- (17) *Rondeau v. Mosinee Paper Corp.*, 422 U. S. 49 (1975).
- (18) *Securities Exchange Act of 1934*, §13 (d), 48 Stat. 84, as added by §2 of the *Williams Act*, 82 Stat. 454, as amended, 84 Stat. 1497, 15 U. S. C. §78m (d) (1976).
- (19) *Rondeau v. Mosinee Paper Corp.*, 422 U. S. 49, 62 (1975).
- (20) *Mosinee Paper Corp. v. Rondeau*, 500F. 2d 1011, 1016-1017 (CA7 1974).
- (21) *Ibid.*
- (22) *Id.* at 1017.
- (23) *Rondeau v. Mosinee Paper Corp.*, 422 U. S. 49, 65 (1975), quoted from *Mosinee Paper Corp. v. Rondeau*, 500F.

2d 1011, 1016 (CA7 1974).

- (24) *Rondeau v. Mosinee Paper Corp.*, 422 U. S. 49, 65 (1975).
- (25) *Ibid.*
- (26) *Id.* at 64.
- (27) *Id.* at 57.
- (28) *Id.* at 59.
- (29) See, e. g., Board of Commissioners of the County of Jackson, Kansas, v. United States, 308 U. S. 343, 350(1939) (Frankfurter, J., court opinion) ; *Porter v. Warner Co.*, 328 U. S. 395, 398 (1946) (Murphy, J., court opinion) ; *Mills v. Electric Auto-Lite*, 396 U. S. 375, 388 (1970) (Harlan, J., court opinion).
- (30) *Cort v. Ash*, 422 U. S. 66 (1975).