

リアリズム法学における〈感情〉の意義：法学史的解釈

椎名 智彦
(青森中央学院大学)

I. 本報告の課題

1. どのような〈感情〉に着目したか？：リアリズム法学における感情言説の内実
2. なぜ〈感情〉に着目したか？：感情言説を展開した目的・背景

〈対象外〉

- ・ 米国法思想史上の意義 TAMANAHA (2010), DAGAN (2013), 等
- ・ 理論的一貫性／学派としての確立の程度 LEITER (2007), TWINING (2012), 等
- ・ 政治的党派性の程度 HORWITZ (1992), TAMANAHA (2006), TWINING (2012), 等

II. リアリズム法学 (American Legal Realism)

- 特徴： ① 法変動・法創造の強調 ② 法道具主義（手段/目的）
③ 学際的手法・Behaviorism ④ 功利主義
- ⑤ 合理性 (rationality)・客観性 (objectivity)・規則性 (regularity)・安定性 (certainty)
・ 準則性 (ruleness)・規範性 (normativity) への懐疑

※ 社会学的法学 (sociological jurisprudence) との異同

III. HOLMES: THE COMMON LAW (1881)

復讐心 (passion of revenge/desire of retaliation)

「健全な法体系の第 1 の要件は、共同体の現実の感情や要求に適合していることであり、善悪は問題ではない。人々が、法の外で復讐心を充たさんとするところ、法がそれに助力

してこなかったとすれば、法には、その欲求を充足してやることによって、私讐による害悪の拡大を回避する以外の選択肢はない」(p.36)

- ・非合理的感情：西洋法の淵源
- ・法の変化（復習⇒賠償／応報刑⇒目的刑）
- ・可変性主張

IV. FRANK: LAW AND THE MODERN MIND (1930)

1. 不安 (emotional infantilism：小児的情緒)

「全知かつ厳格なる父親としての裁判官を法の中に再発見したいという小児的欲求が、法の不変性および無謬性という、不可能なものへの要求を生み出す」(pp.141-2)

⇒ 確実性幻想 ⇒ ‘Hunch’

2. 偏見 (prejudices)

「事実審裁判官や陪審もまた人間であり、証人、当事者、弁護士に対して — しばしば無意識で、自分たちでも気づかないような — 好悪の偏見をもっていることもある」(p.x)

⇒ 事実懐疑主義 (fact-skepticism)

V. 目的・背景

1. 目的：① 19世紀的コモン・ロー法体制の改革 ② 立法優位の確立

2. 背景：企業責任追及 (判例変更・立法)

- ① 労災補償 (workman's compensation)
- ② 婦人・児童の労働基準規制
- ③ 製造物責任 (product liability)

Cf.) 法学教育・判例法体系の守旧性 (形式主義・ロックナー時代)

3. 感情言説 ⇒ 脱魔術化の手段 (自然法論・歴史法学の駆逐)

VI. 小括：リアリズム法学における〈感情〉

1. 支配的法体制を批判する手段的言説
2. 性格付け：ネガティブ

主要参考文献

- OLIVER W. HOLMES, JR., THE COMMON LAW (M.D. Howe ed., 1963)(1881)
JEROME FRANK, LAW AND THE MODERN MIND (6th prtg. 1949)(1930)
EDWARD A. PURCELL, JR., THE CRISIS OF DEMOCRATIC THEORY: SCIENTIFIC NATURALISM & THE PROBLEM OF
VALUE (1973)
ROBERT S. SUMMERS, INSTRUMENTALISM AND AMERICAN LEGAL THEORY (1982)
MORTON J. HORWITZ, THE TRANSFORMATION OF AMERICAN LAW 1870-1960: THE CRISIS OF LEGAL
ORTHODOXY (1992)
JOHN HENRY SCHLEGEL, AMERICAN LEGAL REALISM & EMPIRICAL SOCIAL SCIENCE (1995)
BRIAN Z. TAMANAHA, LAW AS A MEANS TO AN END: THREAT TO THE RULE OF LAW (2006)
BRIAN LEITER, NATURALIZING JURISPRUDENCE: ESSAYS ON AMERICAN LEGAL REALISM AND NATURALISM IN
LEGAL PHILOSOPHY (2007)
BRIAN Z. TAMANAHA, BEYOND THE FORMALIST-REALIST DIVIDE: THE ROLE OF POLITICS IN JUDGING (2010)
WILLIAM TWINING, KARL LLEWELLYN AND THE REALIST MOVEMENT (2nd ed. 2012)
HANOCH DAGAN, RECONSTRUCTING AMERICAN LEGAL REALISM & RETHINKING PRIVATE LAW THEORY (2013)
HERBERT HOVENKAMP, THE OPENING OF AMERICAN LAW: NEOCLASSICAL LEGAL THOUGHT 1870-1970
(2015)

※ 本資料は、報告に使用したスライドの内容を、ウェブ上での公表のために、一部修正したものである。