HOKUGA 北海学園学術情報リポジトリ
学校法人北海学園
北海学園大学
北海商科大学

タイトル	アメリカ行政法試論(三)
著者	熊本，信夫
引用	北海学園大学法学研究，40(1)：73-137
発行日	2004-06-30

Hokkai-Gakuen Organization of Knowledge Ubiquitous through Gaining Archives.

論　説

アメリカ行政法試論　(三)

熊本信夫

目　次

第一章　多様な価値と行政過程の展開
一　建国とピューリタニズム
二　ヒューマニズムの展開
三　資本主義の進展と鍍金時代
四　恐慌と国家の役割
五　私権の制限と社会的合意
六　州における行政委員会の設立
七　連邦における展開
第二章　社会・経済の発展と行政過程
一　鉄道の発展
二　グレンジャー運動
三　革新主義の発生と消滅
四　改革運動とその成果
五　革新主義と労働運動

（以上三九巻三号）

第三章　行政過程の誕生と発展
一　行政過程の誕生
二　大陸法系の行政法とアメリカ行政法
三　行政法とは何であるか
(一) 行政の概念
(二) 「行政法」の法源
四　アメリカ行政法の成立
(一) 新大陸の試行錯誤
(二) ダイシーと行政法
五　行政過程とは何か
(一) 法律家と非法律家
(二) 裁判所と行政機関
六　行政機関
(一) 連邦の行政機関
(二) 行政手続法の対象たる行政機関
第四章　行政過程の形成
一　権力分立の基礎
二　権力委任の合憲性
三　権力委任原理の否定と肯定
(一) パナマ精油会社対リヤン事件
(二) シェヒター対合衆国事件
(三) カータ対カータ事件
(四) ヤクス対合衆国事件
(五) アリゾウナ対キャリフォーニア事件

（以上三九巻四号）

第五章　司法審査請求権
一　司法的救済と行政的救済
(一) 司法的救済と「法の支配」
(二) 行政的救済の意味
(三) 司法的救済か行政的救済か
(四) 行政的救済の態様
(五) 司法的救済と行政的救済の連続性と平行性
二　事件と争訟
三　原告適格
(一) 訴訟提起の積極・消極要件
(二) 審査規定の不存在
(三) 審査排除規定の存在
四　行政庁の裁量による審査の排除
(一) パナマ運河会社対グレイス船舶事件
(二) シリング対ロジャズ事件
(三) フェリ対ユーダル事件
(四) 合衆国対キャディラック事件
五　裁量による審査排除の否定
六　裁量による審査排除と聴聞手続
七　連邦行政手続法における原告適格
八　議会による原告適格の創設
(一) マスクラァト対合衆国事件
(二) オクラホマ対人事委員会事件
(三) フロスィンガム対メロン事件
(四) アラバマ電力会社対イキス事件

(五)　パーキンス対リューケンズ事件
九　個別法による原告適格の創設
十　原告適格と法律上の権利
十一　原告適格と事実上の利益
十二　原告適格と納税者訴訟
(一)　ブラドフィールド対ロバツ事件
(二)　フロスィンガム対メロン事件

(以上本号)

第五章　司法審査請求権

一　司法的救済と行政的救済

司法的救済は裁判上の救済手続を意味する。これに対し、行政的救済は行政機関における救済手続を意味する。行政過程における司法審査権の問題は、この両者の関係をいかにとらえるか、にかかる。この点から両者の関係は、両救済手続の意味と特色を明らかにするところから検討される必要がある。

(一)　司法的救済と「法の支配」

仏、独に代表される大陸法における行政裁判制度[1]は、行政にかかる訴訟を通常裁判所とは別の、特別裁判所において処理する形態である。行政裁判所がそれである。行政裁判所判例の集積とその理論の発展は、そのまま行政法成立の過程であるから、行政裁判所における救済手続の発展は行政法成立の歴史そのものといってよい。

このような行政裁判所における救済手続はもとより司法的救済手続ではあるが、それは通常裁判所における救済手続と並行した、もうひとつの司法的救済手続である。

これに対し、行政裁判制度を有しない英・米の行政に関する救済手続は、通常裁判所と行政裁判所という、このような二本立ではなく、もっぱら通常裁判所における救済手続を意味する。行政裁判所が存在しない故である。

仏・独における行政裁判例の集積とその理論の発展が、仏・独の行政法そのものを形成したのに対し、英・米の通常裁判所における判例の集積とその理論の発展は、必ずしも英・米の行政法形成の中心をなすものではない。英米行

政法の中心は、通常裁判所に持込まれる前段階の、行政庁における事案の処理手続そのものにある。仏・独と英・米のこのような救済手続の相違を、これまで用いられてきた表現でいえば、前者は行政処分後の手続であり、後者は行政処分前の手続である。いわゆる事後の手続であり、事前の手続である。

英・米の司法的救済手続が通常裁判所に限られるのは、「法の支配」(rule of law)の原則、あるいは「法の優越」(supremacy of law)の原則に基づく。法が国王の判断を支配し、法の権威が王権に優越する、というこれらの原則は、「国の一般法」(law of the land)の権威の存在を前提とする。王権もこの「国の一般法」から自由ではあり得ないのであって、市民一般と同様、その権威に服する、という考えが、通常裁判所の救済手続のみを認め、国の行為に関する裁判所という特別な救済手続を認めなかった理由である。国王(その家臣、現代でいえば国家公務員)の行為もまた、「国の一般法」の「支配」するところにおかれ、あるいは国王の行為よりも「国の一般法」の権威が「優越」すると考えるところでは、国王の行為に対し、国の一般法とは異なる法原理が適用される余地はない。この点、イギリスでは「国王」であったが、国王を持たぬアメリカでは「大統領」(公務員一般)と置きかえて考えてみればよい。

「法の支配」、あるいは「法の優越」の観念の下に発展を遂げたイギリスの裁判制度は、このような意味から国王の行為に対する特別の裁判所を設置することなしに今日に至っている。アメリカはこの伝統を受け継いで、公務員の行為に対する裁判について、仏・独のような特別の行政裁判所を発展させることなく今日に至っている(一九三〇年代にこの種の裁判所を設置すべき、という主張が強くなされたことはあるが、実現には至っていない。この点は後に触れる。)。

このような背景を考えに入れてみると、アメリカの裁判制度は、民事訴訟(civil proceedings)と刑事訴訟(criminal proceedings)の二つの制度を基本とし、行政訴訟(administrative proceedings)という別枠を設けていない意味が

理解できよう。[2] 大統領、公務員、あるいは国を相手とする訴訟が、この前者の手続、すなわち民事の手続（この場合、刑事の手続との対比で民事の手続という表現をとるが、むしろ訴訟の一般手続といったほうがよい）において処理されることはいうまでもないが、行政裁判所の制度を特に設けず、通常の裁判所で行政事件をも取り扱う、このような制度は、裁判の一元的制度と呼ばれる。すべて普通裁判所の体系の中に一元的に取り込まれて統一される故である。

これに対し、仏・独や戦前の日本のように行政裁判所の制度を設けている例は、裁判の二元的制度と呼ばれる。民事と行政の、二つの体系から裁判制度が成り立つからである。戦前の日本は、この二元的制度を採用していたが、日本国憲法の下では行政裁判所を廃止し（ほかに皇室裁判所、軍事裁判所という特別裁判所が同時に廃止された）、一元的に改めたのは周知のとおりである。英・米の制度の影響を受けたのである。

これを具体的にいえば、「民事訴訟法」（明治二三年、法律二九号）のほかに「行政裁判所法」（明治二三年、法律四八号）があって、通常裁判所のほかに行政裁判所を設置し、一九四七年まで機能していたが、日本国憲法制定後は、同法七六条二項により後者を廃止し、行政事件もまた通常裁判所において処理されるところとなった。もっともこのための特則である「行政事件訴訟特例法」（昭和二三年、法律八一号）を定め、後、一九七二年に「行政事件訴訟法」（昭和三七年、法律一三九号）が制定された。

これに対しアメリカの場合は、一九三八年の「連邦民事訴訟規則」[3]（Federal Rules of Civil Procedure）を中心に、行政事件もまたこの規則の定めによって処理されてきたところで、これまでと同様、今後も変わることはないであろう。その後、一九四六年の「連邦行政手続法」（Federal Administrative Procedure Act）が司法審査につき若干の定めを置いたが、その中心は行政機関の処分前の手続規定である。この点でも、日本とアメリカの行政事件を取扱う法律制度に著しい相違がある。

(1)　フランスの行政裁判制度、およびドイツの行政裁判制度については、本誌三九巻四号一〇三頁を見よ。
(2)　L・メイヤーズ（望月礼二郎訳）『アメリカの裁判制度』（有斐閣、一九六九年）二一頁以下。
(3)　同規則は、一九三四年の連邦議会法(48 Stat. 1064)に基づき、裁判所規則制定権の行使により制定されている。この場合、「Civil」を民事と訳しているのが通例であるが（例えば、田中英夫（代表編）『英米法律典』一四七頁）、Civil Liberties, Civil Rights, Civil Rights Acts, Civil Rights Cases, Civil Serviceで意味する「一般市民の」、「市民の」あるいは「一般法の」といったほどの意味で理解することが適切と考える。民事の手続法と受けとめると、行政の手続法はまた別にあって、そのための裁判所が別にあるという観念が生ずる故である。

(二)　行政的救済の意味

右に述べたように仏・独に代表される大陸型の行政的救済は、行政裁判所での行政事件訴訟として進められる。もとより、裁判所に持込まれる以前に、行政機関での救済が考えられないわけではない。日本の現行制度でいえば、行政不服審査法（昭和三八年、法律一六〇号）に基づく不服の申立てがこれで、異議の申立て、審査請求、ならびに再審査請求の三態様がある(同法三条)。行政庁の処分を争いたいと考える者は、この不服申立てをするか、それとも直接裁判所に訴えを提起することになる。もっともこれには例外があって、特に法律で不服申立てをなし、それに対する裁決（決定）を経た上でなければ裁判所に持ち込めないと定められている場合はその限りではない（行政事件訴訟法八条)。いわゆる訴願前置主義である。この制度は原則的に廃止されたが、例外的に残されている。ことがらの性質上、そのほうが適切、かつ合理的であるからである。たとえば国税に関する法律に基づく処分(国税通則法一一五条)とか、国家公務員に対する処分（国家公務員法九二条の二）のような、専門技術的処分で大量になされる場合とか、行政機関内部の審査機関であらかじめ救済をはかることが望ましい場合などがこれにあたる。この場合は、直接裁判

所に持込ませるよりは、関連する行政機関（前者の場合は国税庁長官、国税局長、税務署長、税関長など。なお後者の場合は人事院）で、事前に審査をさせることとしている。旧憲法時代は、「不服申立て」の表現ではなく「訴願」の語を用い、「訴願法」（明治二三年、法律一〇五号）に従ってまず行政庁に訴願をさせ、これに対する裁決を経た後でなければ行政裁判所に出訴できない（行政裁判法一七条）ものとされていた。しかし、日本国憲法の下では先に述べたように行政裁判所を廃止したほか、先に述べたようにこの制度を原則的に廃止し（訴願前置主義の原則的廃止）、「訴願」という、水戸黄門様の時代ではあるまいし、「おそれながら訴え願い出る」感じのある表現を止めて、「不服」という、市民と行政を対等な関係とみて不服を申立てる感じの、「不服申立て」という表現に変えられたのである。直接裁判所（行政裁判所が廃止されたのであるから普通裁判所）に持ち込むかは申立人の選択に委ねられることとなった。[1]

このように大陸型の行政的救済は、行政裁判所での訴訟と、その前提となる行政庁での訴願という二つの救済手続を意味する。しかもこの訴願は、行政庁の処分後、再度慎重な判断を行なう機会を行政庁に与えるものであり、行政裁判所での訴訟手続とともに、結局、行政庁の処分後に進められるから「事後的救済」手続といわれる。この型は日本国憲法の下に、行政裁判所を廃止し、通常裁判所で審理が進められることとなり、不服申立てという用語が用いられるようになっても基本的に変るところはない。これに対して、英・米型の救済手続は後にくわしく触れるように、行政機関の処分（決定）に先立って、相手の意見・主張を聞き、証拠を提出させ、あるいは反論の機会を与えることによって、処分をより適切ならしめるものである。結局、このことは処分後の争いを少なくすることに役立つ、と考えられてきたのである。

このような救済手続は、大陸型の「事後的救済」手続に対し、「事前の救済」手続と呼ばれる。「事前の救済手続」は処分に先立つものであるから、処分を行なう場合には必ず前提とされる必要がある。従って、訴願前置主義と似る

が、訴願前置主義は裁判上の救済に先立つ行政庁の審理手続であるから、その救済を受けようとする者に適用されるが、それ以外の者にはもともと無関係なのである。これに対し「事前の救済」手続は、「処分あるところに必ずこの手続あり」、を意味する。いわば射ち洩らすところのない制度といってよい。

もっとも、行政庁の処分に先立ち、「事前の救済」手続がとられた後に、処分の違法性を争って、行政庁に裁決（決定）を求める場合がある。裁決（決定）手続を経ることを条件とする場合である。いわゆる「行政的救済を尽くすこと」（exhaustion of administrative remedies）の問題である。裁判所に持ち込む前に行政的救済を尽くすべしというこの原則は、この点で訴願前置主義と類似する。

ところで行政的救済は、司法的救済のように具体的な損害発生によって開始され、被害者の損害を賠償せしめることで終結する場合のみを意味しない。救済（remedy）は、上で述べた司法的救済を本来意味するが、行政的救済はこの狭義の救済を越え、損害の発生を未然に防ぐための方法の採用までを含む、広い意味で用いられる。それは行政手続が、事前の（救済）手続を意味し、司法上の手続を事後の（救済）手続というのに対比される。行政機関は、「規則の制定」、「適用」、「適用から生ずる争訟を裁定」する機能を有するところから、問題の所在を事前に察知し、そのための適切な対応等を、「規則の制定」、「適用」を通じて事前に是正する。規制的な規則（regulatory rules）を採用し、その執行過程（enforcement proceeding）を通じて、迅速、かつ効果的に、社会的、経済的変動に対処しうるところに、今日の行政的救済の役割がある。この点で行政的救済は、もっぱら紛争の解決を目的とする司法的救済以上の、幅広い救済を意味する。

（1） 田中真次・加藤泰守『行政不服審査法解説』（日本評論社、一九六三年）、杉村敏正・兼子仁『行政手続・行政争訟法』（筑摩書房、

一九七三年)、南博方・小高剛『注釈行政不服審査法』(第一法規出版、一九七五年)。

(三)　司法的救済か行政的救済か

司法的救済は訴訟進行上、相当の資力が必要である。その上、初審から最終審まで長い時間を必要とする。さらに法律上の専門知識を当然の前提とするほか、多大のエネルギーを要する。アメリカのように裁判所に事例を持ち出して解決することをごく自然に受けとめる場合はいざ知らず、日本のような世間体を考える場合には(もっとも一九六〇年代以降、事情は大きく変りつつあるが)、この点も司法的救済を求める場合の一つの障害となろう。さらに、司法的救済は先にあげたように相当に長い時間を必要とするから、その間に双方の事情も変化し、勝訴判決を得たとしても、結局は何の意味も持たない場合もあろう。遅れた裁判は救済とならぬ、といわれるのはこの点を物語る。

このように司法的救済は、相手方に対する関係では強力、確実な手段には違いないが、同時にさまざまの困難を抱えることも事実である。

これに対し、行政的救済は、上にあげたマイナス面を克服する。すなわち、行政機関に出向いて意見を述べ、証拠を提出し、反論をするのであるから、格別の資力を必要としない。手続が簡易であって、裁判におけるように初審から最終審までというような時間を要しない。法律専門家の協力を必要とすることがあるにせよ、いわば法律的には素人の参加を前提とする。その上、法廷のような大袈裟な舞台で事件の審理が行なわれるわけではない。これは世間に知られずにひっそりと問題の解決をする上でも適した面を持つ。

さらに重要な相違は、司法的救済は大体においてその事件限りで終結し、その判決で示された裁判所の判断、ないし批判が後に立法機関によって実現される場合があるにせよ[1]、両者の関係はもとより直接的ではない。他の独立した

機関に対し、国家機関として問題の是正、ないし適切な措置を期待するという間接的な形となる。これに対し、行政的救済は個々の事案を受けて、あるいは予測して、事後にあるいは事前に、これに直接、または一般的に対応することが可能である。これは主として規則制定権の活用による、適切、迅速な対応が期待できるゆえんである。

また司法的救済は多くの場合、私人間の争訟を解決する上で適するのに対し[2]、行政的救済は規則制定権の行使を通じて、社会公共の利益にかかわる問題一般の解決に適する。

このように、行政的救済は、さまざまな点で司法的救済とは異なる。ステースン（E. B. Stason）は、アメリカ行政法の発展過程で、特に一九三〇年代以降、各種の行政機関が誕生し、その権限を拡大した理由を、

（1）複雑かつ高度に発展した諸問題に対し、議会が十分な立法をもって対処し得なくなり、この結果、一般政策を定め、細部は規則制定権を行使する行政機関に委ねざるを得なくなったこと、

（2）私企業の著しい発展、増加に対して、より弾力的な対応が必要とされるが、このような問題には厳格な立法による規制よりも行政機関の裁量が適切であること、

（3）経済秩序をめぐる争訟では、行政的救済が、手続、費用の点で司法的救済よりもすぐれた面を持つこと、

（4）司法的救済は私人間の争訟解決に適するが、行政的救済は公共の福祉・利益の保持・増進に適していること、

ならびに

（5）扶助金、失業保険等の社会保障政策を進める上で行政機関が適していること、

をあげている[3]。行政的救済と司法的救済との相違を的確に指摘するものであろう。

このような理由から、特に一九二〇年代以降、アメリカでは司法的救済よりも行政的救済の役割が重要な位置を占めるところとなった。それは一九世紀から二〇世紀における各国の、行政権の拡大・強化という時代の流れに適する

形態でもあった。行政機関に弾力的な権限行使を認めるこの形態は、明らかに機能的、現実的である。もっとも、アメリカ法形成の背後にある「法の支配」の原理から見れば、裁量権を行使する行政機関の発達は、行政機関を「法の支配」の外に置く危険を内包することにもなる。これを、「法の支配」の原理は、行政機関による裁量権の行使をも包含するものとしてその枠組を求める方向で考えるか、これに対立する新たな社会的、法律的要請としての裁量権行使の制限問題と受けとめ、両者の調和を求める方向で考えるか、一つの課題であろう。(4)

(1) これを日本の場合でいえば、犯罪の用に供せられた第三者所有物の没収が違憲であるとする最高裁判決（最高裁、昭和三七年一一月二八日、「刑集」一六巻一一号一五九三頁）を受けて、昭和三八年「刑事事件における第三者所有物の没収手続に関する応急措置法」（昭和三八年、法律一三八号）が制定された例がある。この点、熊本前掲『行政手続の課題』一七八頁以下。さらに、選挙民の票の価値の相違から提起されている、いわゆる定数是正判決（広島高裁（昭和五九年九月二八日）、東京高裁（同年一〇月一九日）、大阪高裁民事五部（同年一一月二七日）、同一部（同年一一月二五日）、同四部（同年一一月三〇日）、同一二部（同）で格差の限界値を広島高裁は二対一程度、その他は大阪高裁一部、一二部を除き（明示せず）、三対一程度とする）は、立法府に対し大きな課題を投げかけている。司法機関の判断がどのような形で立法機関によって採用されるのか、今後の問題である。

(2) もっとも、司法機関が個々の私的紛争の解決を通じて、全体として社会的公正の実現に資することはいうまでもない。たとえば、昭和四五年の「人の健康に係る公害犯罪の処罰に関する法律」（昭和四五年、法一四二号）は、昭和三〇年代後半からの多くの公害事件（その多くは民法七〇九条の不法行為責任を問うものであった）を通じて指摘された責任者の処罰を目的とする。同時に「公害健康被害補償法」（昭和四八年、法一一一号）は、不法行為責任の指摘が困難な状態の中で、被害者救済をいかにはかるか、の課題に応えたものといってよい。

(3) E. B. Stason, The Law of Administrative Tribunals 4-7 (1947)、橋本前掲書三一一—三一三頁。

(4) R. E. Fuchs, Concepts and Policies in Anglo-American Administrative Law Theory, 47 Yale L. Jour. 538 (1938).

(四) 行政的救済の態様

司法的救済と行政的救済の特色、相違、ならびに問題点は以上のごとくである。この場合、両者の相違の指摘から、両者を相対立、ないし相異なる機能をそれぞれ果すもの、と受け止めることは適切でない。両者の機能(function)には共通するものがある。たとえば租税審判所(Tax Tribunal)は、内国の収益税(internal revenue taxes)の徴収にあたる行政機関の一部である。したがって行政的救済機関である。他方、関税裁判所(Customs Court)は、関税(customs)徴収にかかわる機関であるが、「連邦の裁判所」(a court of the United States)であって司法的救済を司る。しかし両者は、裁定機関として納税者と税務官吏(revenue officials)間の紛争を裁定する役割を有する。その決定ないし判断は、いずれも裁判所の審査権の下に置かれる。(1)

この種の行政上の裁定的機能は、国税の徴収にかかわる、いわば公的目的にのみ向けられるわけではない。私人間相互の争訟という、本来、私的紛争の問題として司法的救済機関によって処理されるべき紛争にも、この裁定的機能が向けられる。雇傭関係における死亡・傷害・疾病に基づく請求につき労働者、使用者、保険者間の争訟を裁定するのはその例である。労働者・使用者間の不当労働行為(unfair labor practices)につき、労働関係委員会(labor relations boards)の行なう裁定的機能もまたその例である。いずれも、窮極的には裁判所の審査権に服するが、その裁定的機能は、司法的救済における裁定機能と同等の効果を有する。(2)

本質的には私人間の紛争として処理されるべき分野に行政機関が関与し、その紛争を一見、公的紛争のごときものとしてとらえ、行政的救済をはかるのは、これを単なる私的領域の問題にとどめず、社会的、経済的に一種の公的分野の問題として解決しようとする国家の意思の現われである。不当労働行為は本来、使用者・労働者間の紛争であるが、両者を対等とみて一定の行為を使用者に禁ずることが社会的公正の要請に合致する、と考え、労働基本権の具体

的表明として労働組合法を導いたのである。これに基づき行政委員会を設置し、両者間の紛争処理にあたらしめているのは周知のところである。

このような点から考えてみれば、行政的救済が機能する最も重要な側面は、私的活動に対する公的介入である。しかもそれはきわめて積極的な介入であって、ここにこそ行政委員会が設立され、発展した理由がある。連邦州際通商委員会（Interstate Commerce Commission）の創設は、鉄道会社の料金決定に対する連邦の介入を目的とするものであり、その代表的な例である。一九二二年の、連邦取引委員会（Federal Trade Commission）の設立は、産業・経済活動の活発化に伴なうさまざまのひずみ、たとえば不公正な競争（unfair method of competition）や消費者に対する不利益な企業活動を規制するための、行政権限の介入を意味する。日本ではこれを、経済法[3]、アメリカでは独占禁止法[4]として導かれているが、この分野は、私的経済活動に対する公的介入、規制をその中心役割とする。

（1）メイヤーズ前掲書一二八頁。

（2）アメリカの労働関係委員会（National Labor Relation Board）は、公益を代表する委員のみの機関であるが（労働紛争解決のための仲裁委員会は紛争当事者の代表のほか公益代表を委員とするが）、日本の場合はこのほか、労働者・使用者をそれぞれ代表する委員を含む三者構成である。地方のレベルも、上級審に相当する中央のレベルもこの点に変わりはない。もっとも裁定的機能を果す審査事件（不当労働行為の成立を争う）は公益委員のみの公益委員会議による（労働組合法二四条）が、審問の過程に労・使の委員は参与委員として審理に参加し、公益委員会議の会議に先立つ段階で事案につき意見を述べるほか、公・労・使三者構成の総会（同法一九条）で、一般的に事案につき質疑を行なう機会を有するなど他の行政委員会（たとえば公正取引委員会）の場合とは異なった特色を持つ。

（3）「経済法」という用語の概念が不明確であるとするところから、これを「経済統制法」、あるいは「統制経済法」の語を用いて論じられたことについて、金沢良雄『経済法』（有斐閣、一九六一年）五―九頁、同『経済法の史的考察』（有斐閣、一九八五年）一頁以

下は、「経済統制法」と「産業法」の範疇で問題を把握している。

(4) 松下満雄『アメリカ独占禁止法』(有斐閣、一九八二年)、今村成和『私的独占禁止法の研究(1)』(有斐閣、一九五六年)。

(五) 司法的救済と行政的救済の連続性と平行性

ところで司法的救済と行政的救済は、相互に連続性と平行性を持つ。前者は、先に述べた「行政的救済を尽くすこと」の問題である。行政的救済が十分に尽くされた後、司法的救済が開始される。この意味で行政的救済の終期は司法的救済の始期でもある。両者の連続性が適正に作用して救済の実効性が保障される。

これと比較し後者は、司法的救済と行政的救済が、それぞれ同時に進行する場合を指す。その具体例を我々は、日本の場合、「行政事件訴訟法」と「行政不服審査法」に基づく救済手続にみることができる。すなわち、両者の関係には連続性と平行性のいずれも含まれる。これを連続性についていえば、裁判所での救済手続が、行政機関での救済手続後に開始される(訴願前置主義が例外的に残されている)場合[1]で(行政事件訴訟法八条一項ただし書き)ある。

しかし、平行性は、裁判所での救済手続が行政機関での救済手続と平行して行なわれる場合を意味する。具体的には行政事件訴訟法が訴願前置主義を原則的に廃止した(同八条一項)結果、不服申立、あるいは処分の取消の訴え、のいずれの選択も可能であることを意味する(同八条一項)。従って、申立人は両方を同時になすことも可能であるが、すでに不服申立がなされている(同時にか、あるいはその後、不服申立てがなされた場合も含まれると考える)場合、裁判所はこれに対する裁決があるまで訴訟手続を中止できる(同八条三項)。この点では司法的救済と行政的救済の平行性が否定される。しかし、解雇の取消を求めて労働委員会に対する不当労働行為の申立てと平行して、裁判所に対する不当労働行為を理由とする解雇無効を求める訴えを提起することは可能なわけで、この場合、両者の手続は平行

して進行することとなる。

ところで、アメリカの場合、たとえば連邦反トラスト法は、政府機関の申立てに基づき「取引制限の共謀」(conspiracy in restraint of trade)、あるいは「独占の企て」(attempt to monopolize) の続行禁止の命令を出しうるが、連邦通商委員会が、一定の取引制限または独占に対し同様の権限を有する。このように同一の行為に対し、裁判所と行政委員会が二つの判断をすることとなる。両手続の目的はほぼ同様で、要するに公正な競争の確保をはかるところにある。ただ両者の立法理由は少々異なる。前者では、連邦反トラスト法の執行機関である連邦司法省 (Department of Justice) が申立人として、法の適用対象である企業活動の是正を求めるもので、裁判所はこの両者間にあって公平な裁定者 (arbiter) として機能する。この場合、法の執行機関と裁定機関はそれぞれ別である。

しかし、後者では裁定者たる連邦通商委員会が同時に法の執行機関でもある。すなわち、同委員会は、相手方の法違反の状態を告発 (complaint) し、審問 (hearing) を開始し、告発の根拠を示す証拠 (proof) を提出し、相手方の反論・証拠の受理を行ない、ついで委員会が裁定をする。この場合、法の執行機関と裁定機関は同一である。もっともこのことは、行政機関内部においてまで執行機関と裁定機関が同一であることを意味するのではない。連邦の場合には両者を委員会内部の、それぞれ別個の部課で進行させるのが常である。州[2]または地方[3]の行政機関では少数の構成員が訴追と裁定の権限を有し、同一の事案についてはそれぞれ別個に行使するにせよ、同僚の訴追事件を裁定し、自己のなした訴追事件につきその同僚の裁定を受ける、という逆転現象があり得る[4]。

このような司法的救済と行政的救済の平行性は、全体からみればむしろ例外とみるべきで、多くの場合は、後者の手続終了後、はじめて前者の手続が開始される。先に触れた「行政的救済を尽くすこと」の原則がこの場合に想起される必要がある。

(1)　審査請求前置の例は、国税通則法一一五条、関税法九三条、独占禁止法八八条、生活保護法六九条、恩給法一五条の二、健康保険法八三条、国民健康保険法一〇三条、国民年金法一〇一条の二、農地法八五条の二、漁業法一三五条の二、輸出入取引法三九条の三、鉱業法一八〇条、特許法一八四条の二、実用新案法四八条の二、意匠法六〇条の二、商標法六三条の二、道路運送法一二一条、労災保険法三八条、じん肺法二〇条、雇傭保険法七一条、都市計画法五二条、建築基準法九六条、地方自治法二二九条六項、二三一条の三第二項、二五六条、地方公務員法五一条の二、地方税法一九条の一二、国家公務員法九二条の二、計量法二〇七条、食糧管理法一五条、文化財保護法八五条の八、児童扶養手当法二〇条、児童手当法二五条、公害健康被害補償法一〇条、学校法人法八七条などがある。また、一定期間の経過により裁決があったとみなされる場合には、地方自治法二五七条二項、生活保護法六五条二項、児童扶養手当法一八条三項がある。

(2)　F. E. Cooper, 1 State Administrative Law 1-3 (1965)、熊本信夫『行政手続法の課題』(北海道大学図書刊行会、一九七五年)、五三―五四頁。

(3)　ここでいう地方は、州を除く地方自治体一般を指す。アメリカの地方自治体は、日本のように郡、市、町、村という一律の形態ではなく、歴史的理由から地域(東部、中西部、南部、西部など)において自治体の形態が異なるが、一般的にいってcountry, city, town, villageなどに代表されるmunicipal corporationを意味する。なお、アメリカにおける地方自治体については、宇賀克也『アメリカ行政法(第二版)』(平成一二年、弘文堂)二五六頁以下が詳しい。

(4)　メイヤーズ前掲書一三一頁。

二　事件と争訟

司法審査請求権は、(1)司法審査をなしうるかどうか(reviewability)、(2)司法審査の行なわれるべき時期(司法審査を行なうことができるほど事案が成熟しているか)(ripeness)、(3)誰が司法審査請求をなしうるか(standing)、(4)いかにして司法審査が行なわれるべきか(process or procedure)、ならびに(5)どの範囲まで司法審査が認められるべきか(scope of judicial review)の各面から検討されることを要する。ディヴィス(1)(Kenneth C. Davis,

1908-?）がいう「司法審査がなされうるかどうか、それは何時か、誰を相手とするか、どのような手続をとるべきか、どの範囲まで可能であるか」（whether, when, for whom, how and how much judicial review should be provided）[2]と説くところである。行政行為が司法審査の対象となるかどうかは、reviewability, non reviewability, nonreviewable action, unreviewable administrative action, availability of review, area of reviewなどの表現で論じられる[3]。

合衆国憲法三条一節、および二節の規定は、司法審査権の根拠ではあるが、具体的に明確な定めをしているわけではない。すなわち、同一節は、「合衆国の司法権は一つの最高裁判所、及び議会が随時決定する下級裁判所に属する」と定め、第二節は司法権の及ぶ「事件および争訟」（cases and controversies）を定める。これらの規定は、法律上の事件または争訟が生ずる場合には、最高裁判所および合衆国議会が定める下級裁判所の管轄するところにより、市民は裁判を受け得ることを意味する。憲法にその定めがない故に、裁判所は司法権のみを行使し、立法権、行政権を行使することは当然許されない。裁判所に立法権、または行政権を委任したり、行政上の命令を変更または廃する権限はない。もっともこの逆に司法権を他の機関、すなわち、立法府あるいは行政府に行使させることは許容されるか、の問題がある。この点は、行政機関が準司法機関としても機能することとなった、行政委員会の発展からいって、肯定に解されるべきであるが、行政権あるいは立法権が司法権の行使を認めるものではない。

この「cases and controversies」が何を意味するか、はアメリカ行政法の最大の問題の一つであって、この点をめぐる判例の展開は、アメリカ行政法そのものの展開であるとさえいってよい。それは同時に司法権の発展史を意味するものでもある。それは、事案の性質、事案が扱われた時期、社会的、経済的、国家的要因、個々の裁判官の個性など多くの理由によってさまざまな展開を示してきたところであった。それは、デヴィドスン対ニュー・オーリンズ事件[4]（Davidson v. New Orleans）のいうように「裁判所の取り込みと排除の緩やかな発展過程」（gradual process of

judicial inclusion and exclusion) の集積を意味する。

「cases and controversies」が意味するところは、一九七三年のチショロム対ジョージア事件[5](Chisholm v. Georgia)に始まる。一八二四年のオズボン対合衆国銀行事件[6](Osborn v. Bank of United States)では、法律の規定に基づき、当事者が権利主張をなす場合にcaseが発生するとし、一八八七年の太平洋鉄道委員会事案[7](*In re* Pacific Ry. Commission)では、権利保持またはその実行、あるいは救済または処罰を目的として、法律または慣習によって定められた正規の手続に基づき、裁判上の救済を求めて提起された主張を「cases and controversies」とする。また一九一一年のマスクラート対合衆国事件[8](Muskrat v. United States)では、事案が「cases and controversies」に該当しない限り、裁判所の審査権は行使されない、とした。

このように「cases and controversies」についてはさまざまな見解があるが、そこには相対立する現実の当事者(adverse parties)が、真実の利益(real interest)を求め、実際の訴訟(actual controversies)を遂行することが前提[9]となっていて、仮説に基づき、現実には不可能な、あるいは一方的な判断を求めることはこの範疇に入るものではない。シカゴ・グランド・トランク鉄道会社対ウェルマン事件[10](Chicago & Grand Trank R. Co. v. Wellmann)、およびマスクラァト事件[11]は、この実質的に対立する利益を争う当事者間の現実の訴訟が前提となる旨を示したものであり、現実の争訟またはそのおそれある真実の争論(controversies)を要求したものに、ウィリング対シカゴ体育館協会事件[12](Willing v. Chicago Auditorium Ass'n)がある。これらのほか、単なる友好的訴訟を否定したマサチューセッツ対メロン事件[13](Mass. v. Mellon)、現実に損害を受ける者のみが法律の違法性について訴訟提起をすることができるとしたランパス対ベル事件[14](Lampass v. Bell)、訴訟によって得られる利益は現実のものであることを要するとしたブラクストン郡裁判所対西ヴァージニア州事件[15](Braxton County Court v. State of West Virginia)、争われ

る権利は人または財産に関する権利を意味し、単なる政治上の権利については裁判所の管轄権が及ばぬとしたジョージア対スタントン事件[16]（Georgia v. Stanton）、および裁判所による司法上の決定を求めて提起された事件において、法律の違法性につき判断する権限を存するのであって、法律無効の判断権のみを持つものではないとしたアシュワンダー対ＴＶＡ事件[17]（Ashwander v. TVA）がある。「cases and controversies」をめぐる判例は、このような具体的事例を通じて次第に発展してきたといえるが、その限界をどう考えるか、はなお今日的課題である。

（1）Kenneth C. Davis (1908-?)については、本誌三九巻三号一三頁注（2）参照。
（2）Kenneth C Davis, Unreviewable Administrative Action, 15 Fed. Rule Decisions 411 (1954).
（3）橋本公亘『米国行政法研究』（有信堂、一九五八年）一三五頁。
（4）96 U.S. 97, 104 (1877).
（5）2 Dall. 419 (1793).
（6）9 White 738 (1824).
（7）32 Fed. Rep. 241, 255 (1887).
（8）219 U.S. 346 (1911).
（9）橋本前掲書一四四頁。
（10）143 U.S. 339 (1892).
（11）（∞）参照。
（12）277 U.S. 274 (1928).
（13）262 U.S. 447 (1923).
（14）180 U.S. 276 (1901).
（15）208 U.S. 192 (1908).

(16) 6 Wall. 76 (1867).
(17) 297 U.S. 288 (1936).

三 原告適格

(一) 訴訟提起の積極・消極要件

行政庁の決定を争う法律上の要件は、二つある。まず第一は、連邦憲法第三条二項一にいう「cases and controversies」、あるいは「case or controversy」の存在であり、第二は、コモン・ロー上にいうところの「*damnum absque injuria*」の不存在である。前者は、具体的な事件、あるいは争訟の存在を意味し、単なる仮定的な問題、学問的な問題、模擬的な問題、あるいは法律上、事実上不可能な問題であってはならないことを要求する。後者は、「損害賠償請求の容認されぬ損害」(damage not recognized as a basis for relief) を意味し、行政庁の不法行為による、損害発生があっても、ここにいう損害に該当しないかぎり、訴訟提起の適格を欠く、とされる。この適格 (*locus stand*) を通常「原告適格」(standing to sue) という。

アメリカにおける原告適格の問題は、行政庁の処分に対し、誰が司法審査権を有するか、の問題として把握されてきた。行政庁の処分が、その相手方である市民に対し、法律上の権利、利益に、あるいは事実上、損害を与える場合、この不利益、または損害等を受けた者が訴訟提起をすることができると一般的には考えられる。しかし、この場合であっても、上記の二要件の充足が不可欠である。この場合、イギリスと同様、具体的には、その要件を制定法で定める場合 (statutory review) と、裁判例 (non statutory review) を通じて明らかにする場合がある。一九四六年の「連邦行政手続法」(Federal Administrative Procedure Act of 1946) 制定以前、個別の司法審査請求権者について個別

法に明示することにより、原告適格を具体的に定める例があるが、これは、原告適格に関する一般法が存在しないところでの現実的な対応であった、といってよい。

(二)　審査規定の不存在

しかし、この種の法令による審査規定が存在しない場合、裁判所は救済請求権者の利益を個別、具体的に判断し、判例の流れを形成した。この場合、イギリスでは、裁判所が「大権令状」(prerogative writ) を発給することにより救済をはかったところである。裁判官アトキン (Atkin) が「国民の権利、利益に影響を及ぼす法律上の権限を有し、かつ司法上の義務を有するいかなる機関も、その法律上の権限を逸脱する場合には、大権令状に基づき行使される、王座裁判所の監督的な裁判管轄権の下に置かれなければならない」[1]とする意見は、「大権令状」の役割をよく物語る。

アメリカにおいても法律上定めのない場合の司法審査も、その沿源は、「大権令状」に発するといってよいが、具体的にはその趣旨を継受する衡平裁判所の差止命令 (injunction) に現われる。この差止命令は、個々の公務員に対する私法上の不法行為訴訟と同じ理論を基礎とする。すなわち、本来、私人たる公務員は、その行動につき相手方に対して責任を負うべきで、衡平裁判所はかかる事件に介入する固有の権限を有する。この結果、司法審査に関する規定が不存在の場合でも、裁判所は請求を取り上げ事件を処理することが可能となる[2]。

この点を明らかにしたのは一九四四年のスターク対ウィカード事件 (Stark v. Wichard) 事件[3]である。事件は、一九三七年「農業市場協定法」(Agriculture Marketing Agreement Act of 1937) の下で、農務長官がボストン地域の牛乳市場で生産者に支払われるべき最低価格の設定、ならびに共同生産者に対する一定の減額を命じうる内容の命令を出したところ、生産者がかかる命令は、同法の定める農務長官の制定法上の権限を逸脱するものと主張し、同長官

の職務執行の差止を求めて連邦地方裁判所に出訴したものである。裁判所は、同法上に直接司法審査を定める規定はないが、議会の沈黙はその意思が司法審査を排除するところにあると解釈すべきではない、として原告適格を認容した。この姿勢は、憲法の定める司法権(judicial power)に基づき、固有の審査権の行使が可能である点を示している。結局のところ、このような事案において原告適格が否定されるなら、違法な権限行使による被害者は裁判所による救済を受け得ない結果になったことであろう。

司法審査を定める規定がなければ、司法審査は否定される。一般には、このように考えられる。しかしイギリスにおける衡平法（equity law）の考え方では、このような理由での司法審査の否定が果して妥当かどうか、双方の立場を全体として考えて是正すべき点がないかどうか、が改めて問われることとなる。衡平裁判所（equity court）の役割は、この点にある。その流れを継受したアメリカ法においても、当然この考え方が踏襲されるところで、このスターク事件で裁判所が、申立人に救済のチャンスを与えることは、衡平の原理にかなうもの、と判断したにほかならない。なお念のため付言すれば、ここで採られている考え方は、「衡平」であって「公平」ではない。

（1）R. V. Electricity Commissioners [1924] 1 K.B. 171.
（2）バーナード・シュウォーツ（和田英夫訳）『アメリカ行政法』（成文堂、一九六一年）一九一頁。
（3）321 U.S. 288 (1947).

(三)　審査排除規定の存在

制定法が司法審査規定を置かぬ場合でも、裁判所の審査権を否定するとはいえない、というスターク判決に対して、

司法審査を排除する明文の規定を置く場合はどうか。たとえば、「移民法」(Immigration Act) は、外国人の追放に関する「行政処分を最終とする」規定を置く。これを文字通り解釈するなら、一旦、行政処分がなされるかぎり、それは最終決定を意味し、事後、司法審査を請求できないこととなる。しかし、合衆国およびトリンラ対カルーシ事件[1] (United States *ex rel* Trinler v. Carusi) で、連邦巡回裁判所は、行政処分を最終とする規定がある場合でも、「裁判所が事案の審査をなし得ない意味での最終」とは解さず、当該退去処分 (depotation order) を、人身保護 (*habeas corpus*) 手続に従い、その適法性を審査した。この意味で、移民法自体に退去処分を最終とする規定があるため、一見司法審査を否定するかのごとき場合であっても、人身保護手続の採用という別の手続を通じて、明文の最終処分規定を骨抜きにしたといってよい。

同様の立場は、エステップ対合衆国事件[2] (Estep v. United States) でも示されている。行政処分を最終とする規定が存在するこの事案で、裁判所はその意味を「行政庁の管轄内での最終」の意味であって、司法審査を含めた最終の意味では勿論ないと述べている。裁判官ダグラス (William O. Douglass, 1898–1980) は、事案が行政庁の管轄にとどまるか、これを越えてさらに司法審査を受けるかどうか、は司法権の行使にかかわるのであり、処分の最終性の意味を、議会が司法審査を否定する意味で使用しているとは考えられない、と結んでいる[3]。

同趣旨の判断は、アボット研究所対ガードナ事件[4] (Abbott Laboratories v. Gardner) でも示されているところで、最高裁判所は、行政処分が最終とする規定の存在は、司法審査の排除を意味しない、とする立場をとっている。この解釈は、結局のところ制定法による行政処分の最終性は、裁判所による司法審査とは別の問題ということに尽きる。

このようにスターク事件、エステップ事件、アボット研究所事件を検討してくると、これらの事件で裁判所が示してきた考え方の背景には、衡平法の原理が流れているのを感じないわけにはいかない。これをアメリカ司法の柔軟性

の問題と把握するか、衡平法継受の問題と把握するか、いろいろあろう。

しかし裁判所の立場は、すべてが必ずしもこの流れに沿っているわけではない。すなわち、フォテ対移民局事件(5)(Foti v. Immigration and Naturalization Service) では、退去命令のほか、その執行停止請求を否定した司法長官の決定に対し、控訴裁判所は、事案審理につき排他的裁判管轄権を有するとして審査権を行使した。しかし、連邦最高裁判所は、人身保護手続による司法審査手続請求権を認める規定が存在するにもかかわらず、合衆国入国の移民査証を取得する上で影響を与える、労働省の決定を争う非居住者であるメキシコ人の司法審査請求を否定した。

同様に、「耕地銀行法」(Soil Bank Act) をめぐる事案も、複雑な問題を提起している。すなわち同法は、農業安定保持委員会 (Agriculture Stabilization and Conservation Committee)、土地所有者、および耕作者たる土地借用者がこれらの間で耕地保持契約 (Conservation Reserve Contract) を締結し、土地所有者および借用者間に一定の給付金を連邦政府が支払う旨を定め、あわせて一方の当事者による契約違反のある場合には、同委員会による契約終結処分を可とする、と規定する。コールフィールド対農務省事件(6)(Caulfield v. U.S. Department of Agriculture) の連邦控訴裁判所は、この終結処分によって契約上の財産を奪われた借用者の訴えに対し、行政処分の最終性を定める同法の一般規定全体からみて、裁判所における審査を否定した。

これには反対意見があって、連邦行政手続法の定める司法審査権の保障規定によって、本件の場合、委員会の決定が適法に、かつ権限内で行なわれたかどうかを決定するために、司法審査は許容されるべきとしている。この判決では連邦行政手続法の司法審査規定の持つ意味が、多数意見と少数意見とでそれぞれ異なった評価を受けている。

また、アダムズ対ウィットマ事件(7)(Adams v. Witmer) では、政府保有地内の鉱業権申請に対する内務長官の決定を、「連邦行政手続法」に基礎を置いて、決定に関する法律問題、手続的デュー・プロセス、実質的証拠および裁量権

の濫用などの審査を裁判所が行なうことができる、としている。この事件で原告は、決定無効の宣言判決、ならびに差止請求を提起している。同様な立場は、コウルマン対合衆国事件[8] (Coleman v. United States) でも示されている。このように裁判所の判断がわかれるのには理由がある。すなわち、それは、行政手続法一〇条（a）項の規定の新設に帰因する。すなわち、原告適格を積極に規定した連邦行政手続法一〇条（c）項に対し、同条（a）項は、（1）「制定法が司法審査を排除している場合」、（2）「官庁の行為が法により官庁の裁量に委ねられている場合」に同法の適用を否定する。

この（1）の場合につき、先に述べた合衆国およびトリンラ対カルーシ事件[9]、エステップ対合衆国事件[10]、さらにアボット研究所対ガードナー事件[11]は、行政処分が最終とする規定の存在は司法審査の排除を意味しない旨を示したところであった。

連邦行政手続法一〇条（a）項はこの点を改め、制定法による司法審査排除 (statute preclude judicial review) の規定が存在する場合、連邦行政手続法の不適用を明確に定めている。同項の規定により、この判例の立場は変化したと考えるべきであろうか。この点に関する判例はすでに述べたようにさまざまで、明確な解答を導き出すことは困難である。すなわち、同法の草案起草段階では、制定法に「明示の」(explicit) 審査排除条項が適用される、と考えられたが、同法制定後においては、審査排除につき「黙示の」(implicit) 意味がある場合にも、司法審査排除条項が適用されると解されている。カークランド対大西洋岸鉄道会社事件[12] (Kirkland v. Atlantic Coast Line R. Co.) の示すところである。「明示の」審査排除の例として、先にあげた「復員軍人授益法」[13] (Veterans' Benefits Act) がある。同法は復員局の支払決定処分は最終であり、行政庁および連邦裁判所は処分に対する審査権を有しない、と定める。連邦巡回裁判所は、ベアフィールド対バード事件[14] (Barefield v. Byrd) で、同法は、明示の規定で司法審査権を排除

しており、「連邦行政手続法」の定める司法審査の保障規定は適用されない、とした。

また、先に「移民法」の解釈をめぐって争われたトリンラ対カルーシ事件[15]は、これら上記の事件の解釈とは逆に、「移民法」での審査排除規定を、人身保護手続の採用という別の角度から骨抜きにして、裁判所による審査を認めたものであった。しかしこの場合、審査請求人、つまり被保護者が具体的に追放処分を受け、移民収容所に収容されるまで、裁判所による審査を受けられないという問題が残される。この点の「移民法」をめぐる判例の動向は一様ではない。ヘイッキラ対バーバ事件[16] (Heikkila v. Barber) では、「一九一七年移民法」の下の退去処分は最終処分である故に、原告は連邦行政手続法一〇条の下での「宣言的判決」(declaratory judgement) による救済を受ける権利を持たぬ、とした。この判決は結局、人身保護手続による救済を選ばずに、処分の最終性に重点を置いたといえる。しかし、ショーネシ対ペエドレイロ事件[17] (Shaughnessy v. Pedreiro) では、「一九五二年移民法」(The Immigration Act of 1952) が「一九一七年法」に基づく処分は最終、という同じ表現であるにもかかわらず、右の判決とは異なった結論を出した。すなわち、「連邦行政手続法」の規定は、「人身保護法」による救済を受けるため、原告が収容所に入るのを待ってはじめて適用される、と解釈されるべきではないとした。なお、同様な立場はブラウネル対ウェイ・シュン事件[18] (Brownell v. We Shung) でも示された。

「移民法」の司法審査排除規定の解釈をめぐる判例は、さらにラスク対コート事件[19] (Rusk v. Cort) で以下の発展を示している。すなわち、原告は徴兵を忌避するため合衆国外に移住し、市民権を喪失したため、合衆国旅券の取得申請が拒否されたので、この申請拒否処分を争い「連邦行政手続法」に基づき出訴した。「一九五二年移民法」は、「司法長官による (合衆国入国を不許可とした) 最終決定は、人身保護 (*habeas corpus*) 手続上の救済を請求する司法審査権を認めるが、それ以外の救済は許されない[20]」と定める。

この判決において、連邦最高裁の意見は二つに分れる。ステュワート（Potter Stewart, 1915-1985）による多数意見は、この制度の歴史的背景、ならびに先のショーネシ対ペエドレイロ事件[21]、およびブラウネル対トム・ウェイ・シュン事件[22]を引用しつつ、議会が制定法において明確に反対の意思を表明していないかぎり、行政手続法に定める審査手続が移民法の下での行政処分に適用できないとは考えない[23]、とした。これにはブレナン（William J. Brennan, Jr., 1906-?）の賛成意見、ならびにハーラン（John M. Harlan, 1879-1971）の反対意見がある。この反対意見にはフランクファータ（Felix Frankfurter, 1882-1965）、およびクラーク（Tom C. Clark, 1899-1977）が賛成している。

反対意見は、以下のとおりである。すなわち、

本件は、一九五二年の移民法の趣旨をどう解釈するか、にかかるもので、

（1）市民が行政上の処分により国内において国籍を否定された場合には明示の排斥規定がない限り、「連邦行政手続法」（28 U.S.C. §2201）に基づき宣言判決により、これを争うことができる。ただし、その申立ては、処分があった時から五年以内になされるべきであること、また、

（2）もし、申請者が国外にあった場合で、従前、合衆国に居住した実績がある場合、あるいは合衆国市民の両親が海外において申請者を生み育てた場合には、（a）申請者が一六歳以下の場合、申請者の合衆国入国の許可を可能とする身分証明を求める請求が認められる。また（b）申請者が入国に際して法務長官により入国不許可の処分を受けた場合には、人身保護上の手続（in *habeas corpus* proceedings）により、その決定につき司法審査を受けることができる、と解すべきである。

このように判例が推移するにつれ、議会は退去命令に対する司法審査につき一般的規定を置いた。すなわち、それは、特定の行政委員会（たとえばF.C.C.）の最終命令に対する司法審査手続を、退去命令に対しても同様に適用するも

のであった。それには、収容所に収容された外国人は、誰でも人身保護手続による司法審査手続を請求することができる旨も同様に規定された。このような一般規定の定めは、議会が、憲法上の要請から、司法審査に消極的であった従来の判例の流れに対し、移民法上の救済を認める方向に向ったことを意味する。

(1) 166 F. 2d 457, 460 (3rd Cir. 1948).
(2) 327 U.S. 114 (1946).
(3) *Id.* at 120.
(4) 387 U.S. 136 (1967).
(5) Foti v. Immigration and Naturalization Service
(6) 293 F. 2d 217 (5th Cir. 1961).
(7) 271 F. 2d 29 (1959). 同様な立場は、Adams v. United States, 318 F. 2d 861 (1963).
(8) 363 F. 2d 190 (1960).
(9) 166 F. 2d 457 (3rd Cir. 1948).
(10) 327 U.S. 114 (1946).
(11) 387 U.S. 136 (1967).
(12) 335 U.S. 843 (1948).
(13) 同法は、大恐慌後のアメリカ経済の復興を目的とする一九三三年のEconomy Actによって制定された、復員軍人救済に向けた立法で、復員軍人に対する年金等の支払を担当する復員局（Veterans Administration）の設置を定めた。後、一九八八年、同局は復員問題担当省（Department of Veterans Affairs）と名を変え、同担当長官の下にある（102 Stat. 2635 (1988)）。
(14) 376 U.S. 928 (1964).
(15) 166 F. 2d 457 (3rd Cir. 1948).
(16) 345 U.S. 229 (1953).

(17) 347 U.S. 48 (1955).
(18) 352 U.S. 180 (1956).
(19) 369 U.S. 367 (1962).
(20) *Ibid*, at 379 (1962).
(21) 349 U.S. 48 (1955).
(22) 352 U.S. 180 (1956).
(23) 369 U.S. 367, 380 (1960).

四　行政庁の裁量による審査の排除

連邦行政手続法一〇条（a）項（2）は、「官庁の裁量に委ねられている場合」(action committed to agency discretion) の、司法審査の排除を定める。この規定は、司法審査権を実質的に基礎づける一〇条（g）項（2）（A）号の「裁量権の濫用」(abuse of discretion) とどのようにかかわり合うのであろうか。デヴィス (Kenneth C. Davis) によれば、前者の「官庁の裁量権に委ねられている場合」は、官庁に少なくともその判断が委ねられていることを意味し、この結果、司法審査権は原則として（仮に恣意または裁量権の濫用がある場合であっても）及ばないのであり、これに対し後者の「裁量権の濫用」は、官庁に裁量権があるにせよ、その行使に誤りがあれば、を意味するのであって、司法審査権が及ぶと考えられる(傍点筆者)。この両者の違いは、制定法または判例法によって官庁の裁量に何が委ねられているか、にかかる。いいかえると、法が裁量権の濫用に対する司法審査を否定している限り、問題は官庁の裁量にもっぱら委ねられることとなり、司法審査が否定される。[1]

これに対し、バーガ (Berger) は、「裁量に委ねる」は適法な裁量 (lawful discretion) を意味し、この場合、恣意

的な行為または裁量権の濫用に対しては司法審査の対象となるのであって、特に法律がこれを否定しない限り、すべての行政行為の裁量権の濫用に関して司法審査が可能である、とする。[2] 判例の動向はこの点、以下のごとくさまざまである。

(1) 4 Davis Administrative Law 80-81 (1958).
(2) Berger, Administrative Arbitrariness and Judicial Review, 65 Colom. L. Rev. 55 (1965).

(一) パナマ運河会社対グレイス船舶事件

一九五八年のパナマ運河会社対グレイス船舶事件[1] (Panama Canal Co. v. Grace Line, Inc.) では、パナマ運河を使用するアメリカの船会社グループが、公法人である運河会社を相手に、運河の新使用料を設定すること、ならびに過去に違法に徴収された使用料の返還を求めて出訴したものである。この事件での関連法は、「使用料は、可能なかぎり、パナマ運河ならびに関連施設を維持し、運営するための全費用で、これに要する利益、減価償却を含むほか、運河地域自治区 (Canal Zone Government) として知られる、委員会経費を補なうよう算出された料金でなければならない」とするほか、運河会社は訴訟を提起し、訴訟を受けて遂行できると定める。しかし、司法審査に関し、格別の定めはない。ダグラス (William O. Douglas) 裁判官は、行政手続法一〇条の司法審査権行使の除外を定めた「法律により官庁の裁量に委ねられた」「官庁の行為」の規定に基づき、本件の司法審査は否定に解される、とした。同裁判官は、パナマ運河使用料再調査の手続開始は、議会が運河会社の裁量に委ねた問題である、としている。結局、この事案では同料金算出の基礎となる諸要素は、高度に技術的、専門的判断と評価を要するものであって、委員会の専門

的知識に委ねられているもの、とする判断が基礎となっている。[2] なおこの意見は全員一致で支持されている。

（1）356 U.S. 309 (1958).
（2）*Ibid.* at 317-318.

(二) シリング対ロジャズ事件

これに対し、シリング対ロジャズ事件[1] (Shilling v. Rogers) では、外国人資産局長の決定、すなわち原告シリングが、「敵性人取引法」(Trading with the Enemy Act) の下で、敵性資産管理下に置かれた財産の返還を請求する資格なしとする決定の取消を求めて争われている。問題は、シリングが第二次大戦中ドイツにあって、「反ナチ」であったため、政治的、人種的あるいは宗教的理由による差別の結果として、ドイツにおける市民権の行使が停止されたものかどうかにあった。この点が肯定に解される場合には、シリングは「敵性人」から除外され、敵性資産管理下に置かれた財産の返還請求権を持つこととなる。連邦最高裁の判決は五対四と分かれ、同局長の決定は司法審査の対象とならないとしている。多数意見を代表して、ハーラン (John. M. Harlan, 1899-1971) は、本法は裁判所の関与を定めるものではなく、財産の返還に関する規定は、もっぱら本法に基づく行政が行政部門の裁量的判断に完全に委ねられていることを示している、として請求を棄却した。これに対し、ブレナン (William J. Brennan, Jr., 1906-?) は、議会はたしかに独立の訴訟を排除したが、このことが行政庁の処分の司法審査を同様に否定することを黙示のうちに含む、として広く解釈すべきかどうか、は別であると反対意見を述べ、本件の問題は、詳細な適切な特定の基準設定という法律問題であって、財産の返還が合衆国の利益となるかどうかという行政庁の裁量権行使の問題ではない、と

した。

（1）　363 U.S. 666 (1960).

㈢　フェリ対ユーダル事件

同じく行政庁の裁量権を肯定した判決にフェリ対ユーダル（Ferry v. Udall）[1]事件がある。本件で原告は入札により、連邦政府の土地売買で最高入札者となり、入札保証金を支払い、その領収書を受領したが、その後、内務長官が、入札価格は土地評価額を数分の一、下まわることを理由に、右売渡しの取消行為を争って訴えを提起したものである。内務長官ユーダルは、これに対し、この点に関する連邦政府規則によれば、政府が金銭証書の発給に至るまでは、いかなる売買も最終のものではなく、政府を拘束するものではないとした。この議論を受けて、原告フェリは、政府の行為は裁量権の濫用であり、行政手続法に定める司法審査になじむものであると反論した。これに対し連邦控訴裁判所[2]は、本件の中心となる「隔離地面法」（Isolated Tracts Act）では、売買の決定については、右長官に裁量権を委ねていることを理由に、原告の反論を否定し、本件決定は、行政手続一〇条にいう「官庁の裁量に委ねられた行為である」とした[3]。

（1）　Ferry v. Udall
（2）　336 F. 2d 706 (9th Cir. 1964).
（3）　*Ibid.* at 710.

㈣　合衆国対キャディラック事件

同様に司法審査を否定した事件に、合衆国対キャディラック事件[1]（United States v. One 1961 Cadillac）がある。事件は、「密輸品運搬法」（Contraband Transportation Act）違反で麻薬輸送に使用されたとされる自動車没収のため、連邦政府が提起した名誉毀損の成立を争う訴訟手続で、被告ＧＭＡＣは、以下の法令に基づき没収の軽減を申立てたものである。同法は、右没収等は、行為者の故意または課税免脱、または同法違反の意図が欠如しているにもかかわらず、命じられ、このため軽減すべき状況にあると財務長官が、判断する時には、適切と考える條件を付して科刑を軽減し、あるいは関連手続の停止を命ずることができる、と定めていた。財務長官の権限を引継いだ司法長官は、本件申請を棄却し、これに対し原告は、行政手続法に基づき右の棄却決定の司法審査を求めたが、連邦地方裁判所はこれを却下し、控訴裁判所はこれを維持した。その理由は、財務長官の右決定は、行政手続法の下でその裁量権に委ねられた行為として司法審査を排除している、とするところにある。この判決に対し、デイヴィスは、聴聞も、司法審査も、裁量権行使の基準となった規則の公開もなしに、市民の財産権に影響を与える法律解釈、事実認定および裁量権行使の問題を、政府の一部門の長が決定するような制度を許容することが、果して健全な政府、健全な法の解釈であろうか、と問題提起をしている[2]。これに対してバーガ（Berger）は、行政手続法一〇条の「官庁の裁量権に委ねられている場合」という明示の表現、その制定史ならびに官庁の恣意的行為に対する憲法上の差止請求権という、はっきりした理由があるのにかかわらず、これを単に「健全な政府、健全な法」といった、きわめて不明確な理由によって判断することが賢明であろうか、と反論を投げかけている[3]。

（1）　337 F. 2d 730 (6th Cir. 1964).

(2) 4 Davis, ADMINISTRATIVE LAW 27-28 (1965 Pocket Part).
(3) Berger, Administrative Arbitrariness—A Rejoinder to Professor Davis' "Final Word," and Davis, Administrative Arbitrariness—A Postscript, 114 U. OF PA. L. REV. at 810 (1966).

五 裁量による審査排除の否定

行政手続法一〇条の、「官庁の裁量に委ねられている場合」に該当することを理由に、司法審査を否定に解した右の諸判例に対し、逆に積極に審査を肯定した判例もある。ウォーン・ウィング・ハン対移民局事件[1] (Wong Wing Hang v. Immigration and Naturalization Service) である。

この事件は、外国人退去命令の執行を差止める、司法長官の裁量権行使につき、司法審査権が及ぶか否かを扱ったもので、関連法令[2]はその裁量権行使につき以下の定めを置く。すなわち、「司法長官は、その裁量判断により、外国人の退去を差止め……当該申請人が申請時まで引続き七年以上合衆国に居住し、上記期間善良な市民であったことを証明し、かつその退去が申請人本人、あるいは合衆国市民であるその妻、両親または子供にとって、きわめて困難な結果となると長官が判断する場合には、申請人に対し永住権を付与するよう取扱うことができる」とする。

裁判所はこの事件で、司法長官の命じた退去差止めを取消した。その理由は、長官による申請人の性格についての判断の誤りからではなく、申請人がその妻と子供の居所と地位を明らかにしていないほか、申請人がその妻に不法な文書所持をさせて合衆国に入国させた故であった。ここでは司法長官の裁量判断が明らかに誤りであることが示されている。

本件の中心的な問題は、右法令の本来の目的が、適法に永住権を付与されるべき外国人の利益をはかるところにあ

るのであって、事実に争いがなく、事実が条件に適合する場合には外国人の利益になるよう裁量権が行使されるべきで、これを否定する場合にはその司法審査を行なうために適用されるべき基準が何であるか、を明らかにするところにあったといえる。本件では長官の退去差止め行為は、以上の目的に向けて行使されているとはいえないのである。行政手続法一〇条にいう「裁量に委ねられた行為」であれ、法の目的に反する裁量権の行使が司法審査の対象となることはいうまでもない。本件での裁判官フレンドリ(Friendly)は、この点を、当裁判所は、差止めの恣意的な否定は〝濫用〟として司法審査の対象となることを示してきた、と述べている。

行政庁の裁量権行使につき、同様に審査権を行使した例として、カパドウラ対セリブレジ事件(3)(Cappadora v. Celebrezze)では、社会保障費申請拒否の再審申立てを拒否した健康教育福祉長官の決定が、裁量権の濫用に対する司法審査を排除するほどの意味において、行政手続法一〇条（a）（2）項にいう「省庁の裁量に」完全に「委ねられた」事項とはいえない、とされている。また同様に、行政庁の裁量権行使に対し、司法審査権を及ぼしたものとして、ジョウバ対ロウゼンバーグ事件(4)(Giova v. Rosenberg)がある。この事件は、外国人退去手続の再開拒否が、最終的命令であるとして司法審査を否定した連邦控訴審判決を、最高裁判所が覆したものである。しかし最高裁判所は、この種の事件に常に同様な判断を示しているわけではない。「公共企業維持会社法」(Public Utility Holding Company Act of 1935)の下での資格剝奪命令の審査権につき、ジョウバ対ロウゼンバーグ事件(5)では、行政機関と裁判所間の適切な関係を維持するという、「他の考慮」(disparate considerationから、これを否定している。

（1）360 F. 2d 715 (1966).

（2）Section 244 (a)(1) of the Immigration and Nationality Act.

(3) 356 F. 2d 1 (1966).
(4) 308 F. 2d 347 (1962).
(5) *Ibid.*

六 裁量による審査排除と聴聞手続

以上のように行政庁の裁量権行使に対する司法審査の排除規定は、行政手続法一〇条の下で時に否定的に、時に肯定的に解釈され、その判断基準は一様ではない。行政庁の行為には多かれ少なかれ裁量がともなうものであるから、これを明文で書き出すか否かの問題は、格別その本質に影響を与えるものではない。従って、明文で「裁量権に委ねる」と書き出してあるところでは、常に司法審査権が否定的に解釈されるということにはならない。行政手続法一〇条(g)項(2)号が裁量権の濫用ある場合にはこれを取消す、と定めるのはこの意味で自然である。そこで問題は「官庁の裁量に委ねられた」行為について司法審査を排除する、という規定(同条(a)項(2)号)の意味をどう解するかに向けられる。行政庁の裁量に委ねられた行為につき、完全に審査を排除することが、裁判所の役割から考えて、不可能と解するならば(たとえば外国人退去命令処分における人身保護(*habeas corpus*)手続の採用に基づく、あるいは委ねられた裁量権の濫用を理由として)、結局のところ「官庁の裁量に委ねられた」行為の意味は、「合理的に、かつ適切に行使された裁量権限の行使」を意味することとなろう。この点からいえば、一〇条にいう「官庁の裁量に委ねられた」行為とは、「濫用なき裁量権の行使」を意味するといってよい。

この「濫用なき裁量権の行使」の態様はさまざまで、たとえばその例として、行政庁の行為が正規の聴聞手続を経ない略式手続の場合では、適用される審査基準が問題となろう。オヴァトン公園保護団体対ヴェルペイ事件[1](Citizens

to Preserve Overton Park, Inc. v. Volpe）での連邦最高裁判所は、この場合の適法な裁量権行使の具体的基準を明らかにしている。事件は、公園を貫通する高速道路計画を承認し、州に対し連邦資金の支出を認めた連邦の運輸長官の決定を、環境保護団体たる原告が争ったもので、同計画の差止め、ならびに連邦資金支出の差止めを求めて出訴したものである。連邦地裁は、長官の決定に裁量権の濫用はないとして請求を棄却[2]、控訴審もまた同判決を支持した[3]。

同事件で問題となるのは、「運輸省法」（Department of Transportation Act）[4]ならびに「連邦高速道路補助法」（Federal-Aid Highway Act）[5]で、運輸長官の決定は、（1）「実施可能で、慎重に考慮された代替案」（feasible and prudent alternative）が存在せず、かつ（2）「公園の被害を最小限とする可能な方法が採用されていない限り、公園を構成する公有地の使用を必要とする事業を認可してはならない」と定めている。運輸長官は、この規定は長官の裁量を認めたものであり、連邦行政手続法一〇条（a）項（2）号にいう「裁量に委ねられた」行為にあたる、と主張した。

しかし、最高裁判所はこれを否定し、同条項の適用範囲は限定され、関連する法令の表現が広義のもので、かつ個別具体的に適用されるべき法律が存在しない場合に限られる、とした上で、本件では公園の保護の観点から以下の判断が要請されているとした。すなわち、高速道路建設のため公園を使用することができるのは、公園用地以外の使用による特別な事情が合理的な理由から適当と思われない場合に限られるのであって、長官はこのような判断をなす義務がある。裁判所は、右理由から、長官の行為は「行政庁の裁量に委ねられた」とはいえないとしている。

裁判所はこのような理由で、長官の決定が行政手続法一〇条（a）項（2）号にいう「裁量に委ねられた行為」ではないとした上で、長官の決定が次に同条（g）項（2）号（A）にいう「専断的、恣意的、裁量権の濫用、その他、法に違反するもの」に該当するかどうかの判断を進め、以下の基準を示している。すなわち、

(1)　長官が決定にあたって事案に関係する各要素を考慮した上でなされたか、また明白な判断の誤りがなかったかどうか、

(2)　長官の決定が行なわれた際、記録が作成されているので、裁判所が行なう審査はこの記録に依るべきである、

(3)　審査においてこの事件の決定に参加した行政官を証人として説明を求めることが可能である、ならびに

(4)　その他、裁判所は迅速・かつ完全な審査を行なう上で最適の方法を採用すべき責務を負う。[6]

本件で裁判所が、裁量権行使の違法性を判断する上で、以上の要素を基準としたことには意味がある。それはこの事件が、正規の聴聞手続(adjudicatory hearing)を経た上でなされたものでないところに起因する故である。もし本件で、正規の聴聞手続を経た上で長官の決定がなされているとするならば、本件の司法審査を進めるにあたって実質的証拠法則(substantial evidence rule)が採用されるわけで、右の基準が導入されることとはならなかったことと思われる。それは関係人に対する意見陳述の機会を経て、長官の決定に際し、その裁量権を誤らせることのない期待が可能となるからである。正規の聴聞手続が採用されないところでの行政庁の決定には、この意味で、行政手続法一〇条(a)項(2)号にいう「官庁の裁量に委ねられた」ものとして司法審査を排除することは許されない、ということとなろう。

(1)　401 U.S. 402 (1971).
(2)　309 F. Supp. 1189 (W.D. Tenn. 1970).
(3)　432 F. 2d 1307 (6th Cir. 1970).
(4)　49 U.S.C. §1653 (f).
(5)　23 U.S.C. §138.

（6）なおこの判決の紹介は、外間寛「行政行為の司法審査（2）」（59『別冊ジュリスト』七二頁（一九七八年））。

七　連邦行政手続法における原告適格

同法一〇条（c）項は「官庁の行為により、違法な侵害を受け、または関係ある制定法の意味において不利益を受け、あるいは利益を害されたものは、その行為について司法審査を請求する権利を有する」と定める。これは行政処分による侵害、あるいは不利益を受け、または利益を害されたものが、広く司法審査を受ける権利を認めたものである。さらに同条（e）項は、先のエステップ判決[1]で示された処分の最終性と司法審査の関係を次のように定める。すなわち「制定法により審査に服するものとされた官庁の行為、および裁判所において他の適切な救済方法がない最終的な官庁の行為は、司法審査に服する。」と。

この規定は、右にあげた諸法令のさまざまな原告適格の規定につき、統一的、一般的な定めを試みたものである。同様な目的を州のレヴェルで達成しようとしたのが、アメリカ法曹協会（American Bar Association）の提案による、「一九四六年モデル州行政手続法」（Model State Administrative Procedure Act）六条（1）項、および一二条（1）項で、その改訂法は「一九六一年改訂モデル州行政手続法」（Revised Model State Administrative Procedure Act）である。これを地方のレヴェルに拡大する試みは、ハーヴァード・ロー・スクールの学生の提案による「地方自治体行政手続法」（Municipal Administrative Procedure Act）で、原告適格については、同法草案二条（a）、（b）項に規定がある[2]。これらの目的は、原告適格につき統一的な規定を置くことにより権利の保障をより具体的にするところにある。もっともこの試みが、立法の気まぐれから生ずる原告適格に関する疑問をどの程度解消したか、については、なお問題が残る。ディヴィスは、「連邦行政手続法」は、この目的に資するどころか、むしろ従来存在した法体系に

一層の複雑さと混乱を加えたと批判する。[3]

同法一〇条（c）項は、右に述べたように、「「違法な侵害」(legal wrong) を受け、または関係ある制定法の意味において「不利益」(adversely affected) を受け、もしくは「利益を害されたもの」(aggrieved) は司法審査を請求する権利を有する」と定める。この規定は、（1）法律上の権利の侵害を受けたもののみならず、事実上不利益、ないし侵害を受けたものも救済されるのか、（2）「利益を害され」、または「不利益を受け」ているかぎり、その行為の違法性を立証する必要はないのか、（3）同法の規定に該当するもの以外の司法審査は排除されるのか、などの問題を惹き起こす。[4]

これらは、同法の制定史[5]、その後の判例、および学説の検討を経て慎重に判断されねばならないところで、同法にいうadversely affected, あるいはaggrievedの単なる解釈のみから解答を導くわけにはいかない。

（1）Estep v. United States, 327 U.S. 114 (1946).

（2）この点については熊本前掲『行政手続の課題』参照。

（3）Davis, *supra* p.635.

（4）熊本信夫『アメリカにおける政教分離の原則』（北海道大学図書刊行会、一九七二年）四二二頁。

（5）この点についてはSen. Doc. No.248, 79th Cong., 2nd Sess. 310 (1946)、川上勝己「アメリカの行政争訟制度及び行政争訟手続法」『法務研究』三八集七二頁、橋本公亘『米国行政法研究』八八頁以下、川上勝己「行政手続法制定史」（鵜飼信成編『行政手続法の研究』所収参照。）

八　議会による原告適格の創設

㈠　マスクラァト対合衆国事件

先に述べたように、「case or controversy」の存在は、司法審査を求める第一の前提である。マスクラァト対合衆国事件（Muskrat v. United States）[1]はこの点のリーディング・ケースである。同事件の中心的な問題は、議会が制定法により争訟の対象、提起し得る当事者双方をそれぞれ規定することにより、「case or controversy」の創設が可能かの点にあった。問題の連邦法は、他の連邦法により土地を付与されたチェロキー・インディアンが、その譲渡を制限する同法の効力を争う訴訟を、連邦司法長官を相手として、Court of Claims（請求裁判所、一八八五年に創設され、合衆国政府を相手として請求権を有する者に対し設けられたもの。その判決は最高裁判所によって審査される。）に提起し得る旨を定める。原告は、この土地譲渡を制限する連邦法が、土地付与を定める連邦法に規定する原告の権利を、due process[2]に反して奪うものである、と主張した。これに対し請求裁判所は、本案請求を棄却したが、連邦最高裁判所は、本件訴訟を「判断されるべき争訟不存在」（no justiciable controversy）として却下の判決を下した。結局、判決は制定法（連邦法）による「case or controversy」の創設を否定に解したが、その後の議会は、制定法による法律上の権利（legal right）、あるいは法律上の利益（legal interest）の創設を通じて、「case or controversy」に欠けること、または「*damnum absque injuria*」（損害賠償請求の容認されない損害）に該当するため、司法上の救済の道を閉ざされたものに原告適格を認めたのである。このように議会は、制定法を通じて原告適格を創設することが可能である。

(1) 219 U.S. 346 (1911).
(2) このdue processについては、後にくわしく触れる。

(二) オクラホマ対人事委員会事件

さらにオクラホマ対人事委員会事件（Oklahoma v. Civil Service Commission）[1]、およびフロスィンガム対メロン事件（Frothingham v. Mellon）[2]はこの点を具体的に示している。前者は、連邦法違反を理由とする連邦人事委員会の州公務員解雇処分を、オクラホマ州が連邦法に基づき争ったものである。州の主張は、同委員会の処分により侵害を受けた者は、同処分の合憲性につき司法審査を受けることができる、とする連邦法[3]に基づく。連邦最高裁判所はこれを認め、先例（American Power & Light Co. v. S.E.C., 325 U.S 385 (1946)）に基づき、連邦議会は行政処分の審査につき条件を定める権能を有する、とした。本件で議会は、人事委員会のなした処分の司法審査につき規定を設けることにより、オクラホマ州の連邦交付金受理権限につき司法審査を可能としている。この結果、州は司法審査権の行使が法律上可能となったと述べ、同連邦法下での州の司法審査権を認めた。

(1) 330 U.S. 127 (1947).
(2) 262 U.S. 447 (1923).
(3) Hatch Act, §12 (c), C. 18 U.S.C. §611.（c）項は以下のように定める。「（b）の下での人事委員会の決定、または命令によって侵害を受けた当事者は、かかる決定、または命令の通知を受けた時から三〇日以内に、当該公務員、または被傭者の居住する地域の合衆国地方裁判所に対する申立書の提出により、右の決定、または命令の審査手続を請求することができる。」

(三)　フロスィンガム対メロン事件

これに対し、後者[1]のフロスィンガム事件では「連邦妊産婦法」(Federal Maternity Act)の執行の差止請求を提起した原告に対し、連邦最高裁判所は、同法の執行は州に何の負担もかけないこと、またその執行によりいかなる権利侵害も存在しないことを理由に原告適格を否定し、訴えを却下した。

ディヴィス(Kenneth C. Davis)は、最高裁判所が、先のオクラホマ事件において、このフロスィンガム事件と同様な立場に立ったとしたならば、結論は異なったであろうと次のように述べる。

「フロスィンガム事件の原則からいえば、(このオクラホマ事件での)最高裁判所は、オクラホマ州は連邦交付金を受理することを強制されず、その受理は同意に基づくものであり、同州は連邦交付金受理の有効性を争う原告適格を有しないとしたかもしれない。最高裁判所はこのように判断する代わり、連邦法がオクラホマ州に「法律上の権利」(legal right)を創設し、「連邦議会は人事委員会の命令の司法審査について規定を設けることによって、オクラホマ州の連邦交付金受理権限を司法審査の対象とした。(この結果)、州の権利は法律上執行しうるものとなった[2]」。

このオクラホマ事件の連邦最高裁判所は、いずれも原告適格を否定したフロスィンガム対メロン事件、アラバマ電力会社対イキス事件[3](Alabama Power Co. v. Ickes)、パーキンス対リューケンズ事件[4](Perkins v. Lukens Steel Co.)と、このオクラホマ事件との相違を、オクラホマ事件では、制定法によって司法審査規定を設けていること、また違法な減額を受けることのない、一定の連邦割り当て交付金を受給しうる法律上の権利の存在が認められ、他方、右の諸事件にはこれが存在しない故に区別される、としている[5]。

(1)　330 U.S. 127 (1947).

(2) Kenneth C. Davis, ADMINISTRATIVE LAW 633 (1951).
(3) 302 U.S. 464 (1938).
(4) 310 U.S. 113 (1940).
(5) 330 U.S. 127, 139 (1947).

(四)　アラバマ電力会社対イキス事件

最高裁のあげるアラバマ電力会社対イキス事件[1]では、アラバマ州で許可（non-exclusive franchise）を受けて営業に当っていた電力会社が、「一九三三年全国産業復興法」（National Industrial Recovery Act）に基づき、州内の公共団体に対する連邦基金の貸与により、電力会社の経営を許可した件につき、連邦公共事業局長を相手として、資金の貸付行為を争ったものである。原告による同行為の差止請求に対し、連邦最高裁判所は、原告の主張する損害は適法な企業競争の結果生ずるもので、かかる損害はまさに「*damnum absque injuria*」に該当する故に原告適格は存在しないと判断した。

(1)　302 U.S. 464 at 478, 479 (1938).

(五)　パーキンス対リューケンズ事件

また連邦最高裁のあげるパーキンス対リューケンズ事件[1]は、一定の要件を充足する企業の被傭者の最低賃金を労働長官が決定する旨を定める、「一九三六年公契約法」（Public Contracts Act）の下で賃金労働者の賃金決定に関し、

原告会社が、同法の規定する「locality」の意味についての長官の決定は、不明確、恣意的、かつ法律に根拠がないとして争ったものである。連邦最高裁判所はこれを否定し、長官の決定によって原告の法律上の権利侵害、または侵害のおそれはなく、原告適格を欠くとした。

（1）310 U.S. 113, 132 (1940).

九　個別法による原告適格の創設

右のオクラホマ事件にみられるように、制定法による原告適格の創設[1]は、その後の議会の一般的姿勢となる。このような例は、「一九一四年連邦取引委員会法」（Federal Trade Commission Act）[2]、「一九三八年民間航空法」（Civil Aeronautics Act）[3]、「一九一三年州際通商法」（Interstate Commerce Act）[4]、「一九三五年連邦電力法」（Federal Power Act）[5]、「一九三五年全国労働関係法」（National Labor Relations Act）[6]、「一九三四年証券取引法」（Securities Exchange Act）[7]、「一九四六年公益事業会社法」（Public Utility Holding Company Act）[8]、「一九三四年証券取引法」（Securities Exchange Act）[9]、ならびに「一九三四年通信法」（Communications Act）[10]に示される。これらは註にあげたように、「利益を有するもの」、「不利な影響を受けたもの」、または「侵害を受けたもの」に審査請求権を認めるが、それぞれの資格要件に格別の相違を認めるのは、はなはだ困難である。この点からいえば原告適格に関する立法上の表現はきわめて偶然的な要素を帯びている[11]。

（1）このような制定法による原告適格の創設の例は、その法令の目的自体、そのままアメリカ社会、経済の発展の過程を示すものであ

る。

(2) Federal Trade Commission Act, 38 Stat. 719 (1914), 15 U.S.C. §45 (c) (1946).「委員会の命令により辞職または辞任を要求された……ものは……審査を請求することができる」。

(3) Civil Aeronautics Act, 52 Stat. 1024 (1938), 49 U.S.C. §646 (a) (1946).「……かかる命令によって（不利益が生じた場合には）、実質的利益を有するものによる……申立てに基づき……いかなる命令も審査されなければならない」。

(4) Urgent Deficiencies Act（緊急耐乏法、38 Stat. 208 (1913), 28 U.S.C. §41 (28) (1946)）は、Interstate Commerce Commission（連邦通信委員会）の命令の審査手続を規定するが、審査請求の適格について定めを持たない。しかし、「州際通商法」(Interstate Commerce Act), 24 Stat. 379 (1887), 49 U.S.C. §1 (20) (1946).）は、「当該条項に違反する建設、運営、または放棄は……影響を受ける合衆国、委員会、州または州間の委員会、あるいは規制機関、あるいは利益を有するものの請求により……差止めることができる」と定める。

(5) Federal Power Act, 49 Stat. 860 (1935), 16 U.S.C. §825 l (1946). は「aggrieved」（侵害を受けた）ものの救済を定める審査規定を有する制定法が多い。その規定の方法はさまざまである。この連邦電力法の規定は、「……当該手続において委員会の発した命令によって侵害を受けた……手続に参加する当事者は、審査請求をすることができる」と定める。

(6) National Labor Relations Act, 49 Stat. 453 (1935), 29 U.S.C. §160 (f) (1946).「……請求した救済を全部または一部認容、あるいは否定する委員会の最終命令によって侵害を受けた当事者は、審査請求をすることができる」。

(7) Securities Act, 48 Stat. 80 (1933), 15 U.S.C. §77i (a) (1946). は、「委員会の命令によって侵害を受けたものは審査請求をすることができる」と定める。

(8) Public Utility Holding Company Act, 15 U.S.C. §79 x (a) (1946). は、「命令によって侵害を受けたもの、または当事者は審査を請求することができる」と定める。

(9) Securities Exchange Act, 48 Stat. 901 (1934), 15 U.S.C. §78y (a) (1946). は、「……手続に参加するものが当事者であり、……手続中の……命令によって侵害を受けたものは審査を請求することができる」と定める。

(10) Communications Act, 48 Stat. 926 (1934), 47 U.S.C. §402 (b) (1946)は、侵害を受けたものについて詳細な規定を置いている。すなわち、「……（1）申請を拒否された……申請者、および（2）右以外のもので、かかる申請を認容、または拒否する委員会の決定によって侵害を受け、または不利な影響を受けたものは……による申立てが認められる」。

(11) Davis, *supra* 685.

十　原告適格と法律上の権利

一九四六年連邦行政手続法一〇条（c）項はそれまでの原告適格をめぐる多様な表現を、「違法な侵害を受け、または関係ある制定法の意味において不利益を受け、あるいは利益を害されたもの」として一般化した。その意味で、同法制定後は原告適格を付与すべき前提として、法律上の権利の存在は不要になった。しかし、同法制定後においても、右法文の意味するところは必ずしも明確になったわけではなく、その意味で原告適格をめぐる判例の動向はなお今日の重要な課題である。

同法制定前の初期の判例は、原告適格付与の要件として、先に述べたとおり、原告が法律上の権利を有し、その侵害を受けたことを前提としていたところであった。アラバマ電力会社対イキス事件[1]（Alabama Power Co. v. Ickes）、テネシー電力会社対TVA事件[2]（Tennessee Power Co. v. TVA）、およびパーキンス対リューケンズ事件[3]（Perkins v. Lukens Steel Co.）はその例である。第一のアラバマ電力会社事件は、原告同会社が、連邦基金の貸与によって開始される、TVA計画に基づく電力事業から保護されるべき「法律上の権利」を有しない故に、連邦公共事業局長の資金貸付行為を争うことはできない、とした。また第二のテネシー電力会社事件は、このアラバマ電力会社事件判決に基づき、TVA計画による電力生産ならびに販売の差止めを求めた、テネシー電力会社を含む一八事業会社の訴えを棄却したものである。同事件で裁判所が採用した法理は、「政府の行為によって直接侵害を受ける者は、その侵害される権利が、法律上の権利、すなわちそれは財産上の権利の一つで、契約から生ずるものであり、不法行為上の侵害に対して保護され、あるいは制定法によって創設されたもので、特権（privilege）の付与されたものであることを示

す必要があり、この点を示さないかぎり、問題となっている政府の行為を争って裁判所に出訴することはできない」、とするものであった。同様に第三のパーキンス事件でも、連邦最高裁判所は、原告が適格を付与されるには、他の公益から区別される原告自身の特定の権利（a particular right）に対する侵害またはそのおそれを示さなければならない、としている。

しかしこのような右三判例の存在にもかかわらず、法律上の権利侵害を要件とせず原告適格を認める例が生ずる。FCC対サンダーズ・ブラザーズ・ラジオ局事件[4]（FCC v. Sanders Brothers Radio Station）である。ここでは、新規に放送局を設置するにあたり新設許可を行政庁が認めたため、従来から存在した放送局に経済的損害を与える結果が生じた事案が争われた。事案の性質からいえば、これは上記のテネシー電力会社と同様で、テネシー電力会社事件では、TVAの操業の結果、損害を受ける従来からの他の電力会社が、その操業を違憲として争ったところであった。連邦最高裁判所は、このテネシー電力会社事件で原告に、保護されるべき法律上の権利の存在を要求したのに対し、同じ一九四〇年のこのサンダーズ・ブラザーズ・ラジオ局事件では、「許可申請を拒否されたもの、許可を認可し、または拒否する委員会の決定により不利益を受け、またはその利益を侵害されたものは訴訟提起をすることができる」とする規定[5]を根拠に、FCCの下した許可処分を争う原告適格を認めたのである。

この判決の論理は、さらにスクリプス＝ハウァド・ラジオ対FCC事件[6]（Scripps-Howard Radio v. FCC）ならびにFCC対NBC（KOA）事件[7]に発展する。このスクリプス事件では、「一九三四年連邦通信法」（Federal Communication Act of 1934）が争われた。ここでは同法の目的は通信における公益保護であったが、この公益を保護する目的で、私的当事者が公益を代表するものと認められる場合は、原告適格を持つと判断されている。またFCC事件では、FCCが、他の会社に対して付与した電力増加の許可を争ってNBCが訴を提起したもので、裁判所は、自己の

利益が実質的に侵害されたことを示す場合に原告適格が認められるとしている。

これらの判決は少なくとも、原告適格取得の要件として、法律上の権利侵害を要せず、事実上の利益の侵害をもって足るとする方向づけを示しているといえようが、これを、より具体的に発展させたのは、一九四三年の合同産業対イキス事件[8]（Associated Industries v. Ickes）である。そこでは、石炭の最低価格の値上げを命ずる命令を争う石炭消費者協会が、原告適格を有するか否かが争われている。同命令を争う原告適格を基礎づける制定法は、「そのものが当事者として参加する手続において、委員会の発する命令により侵害を受けた」場合に、そのものは審査請求権を有すると定めており、同協会は石炭最低価格の決定手続における当事者であった。

この石炭最低価格を決定する命令については、一九三九年のアトランタ市対イキス事件[9]（City of Atlanta v. Ickes）がある。そこでは合同産業対イキス事件とは異なり、消費者は石炭最低価格を決定する命令を争う原告適格を有しない、とされている。しかし、このアトランタ市事件では、合同産業対イキス事件で問題となった制定法の、「侵害を受けたもの」の条項を理由に事件が論じられているわけではない。その点でアトランタ市事件は合同産業対イキス事件の先例とはならない。合同産業対イキス事件では、フランク（Jerome Frank）が意見を書き、ここで後に大きな影響を与えることになる「私的司法長官」（Private Attorney General）の観念が出されている。彼は次のようにいう。

「実際上裁判に適する争いが存在しない場合、議会は、法令の合憲性について、または公務員の行為について法令の定める権能の範囲内で、裁判所に訴訟提起を認めない、とすることが憲法上可能なら、議会は同様に、司法長官のような公務員の一人に、制定法が定める他の公務員の権限違反行為を差止める、訴訟提起権を認めることも憲法上可能と考える。その理由は、実際の争いが存在する場合、かかる争いにおいて、市民の利益、またはこれに相対する国の利益を擁護するための権能を、司法長官に対し、適正に付与し得るからである。このような訴訟を進める

ための司法長官、または他の公務員を任命することに代えて、議会は、公務員以外の個人または団体に対し、公務員による法律違反行為を差止める、訴訟提起権を付与する法律を、憲法上制定することができると考える。その理由は、先に述べたように、実際の争いが存在するところでは、公益を擁護するため、議会がかかる争いを解決するための、訴訟開始の権能を、公務員、またはそれ以外のものに対し付与するのを、憲法上禁止していないからである。このような権限を与えられた人は、公益を代表する、いわば私的司法長官なのである。[10]」

結局この事件で裁判官フランクは、議会は公衆の利益を擁護するため、公務員による違法な行為の差止め請求権を私人に認めることができるとした。この「私的司法長官」の概念は、この直後の合衆国対ヘス事件[11] (United States *ex rel.* Marcus v. Hess) で同様に示されている。

このような、私人が公衆の利益擁護の訴訟を提起できるとするならば、次に、では私人は他の私人の権利を同様に主張できるか、の問題が生ずる。この点は一九二五年のピアス対修道会事件[12] (Pierce v. Society of Sisters) で、私立学校が児童およびその両親に代わり、その憲法上の権利を主張した行為を認容した。ここでは、州の義務教育法はすべての児童に公立校通学を義務づけているところで、これが児童の宗教団体設立校へ通学する自由を奪うもの、として争われたのであった。この事件では、同私立学校の訴えを認容したが、裁判所は、他人の権利を主張する場合に常に原告適格を認めるわけではない[13]。ここでは、州義務教育法が、児童の通学の自由を奪うだけではなく、原告である私立学校自体の存続が問題となっているわけで、他人の権利のみならず、自己の権利擁護を直接含む性質を持つ事案と考える必要がある。このピアス事件に先立つ判決にウヒタ対ピズチ事件[14] (Wuchter v. Pizzutti)、ヘルヴェリング対ゲアハルト事件[15] (Helvering v. Gerhardt)、およびセイフウェイ対デサレ事件[16] (Safeway Store v. Di Salle) がある。

(1) 302 U.S. 464 (1938).
(2) 306 U.S. 118 (1939).
(3) 310 U.S. 113 (1940).
(4) 309 U.S. 470 (1940).
(5) 47 U.S.C.A. 402 (6).
(6) 346 U.S. 4 (1942).
(7) 349 U.S. 239 (1943).
(8) 134 F. 2d 694, 320 U.S. 707 (1943).
(9) 308 U.S. 517 (1939).
(10) 134 F. 2d 694, at 704.
(11) 317 U.S. 537 (1943).
(12) 268 U.S. 510 (1925).
(13) Tileston v. Ullman, 318 U.S 44 (1943) では、避妊薬具の使用禁止を定める制定法の合憲性を争った医師に対し、裁判所は、原告医師は、彼の患者が自分達のため主張していない憲法上の権利を争う適格を持たぬ、と判示している。
(14) 276 U.S. 13 (1928).
(15) 304 U.S. 405 (1938).
(16) 198 F. 2d 269 (1952).

十一　原告適格と事実上の利益

一九四三年の合同産業対イキス事件[1]が、原告適格取得要件として、法律上の権利侵害を要せず、事実上の利益侵害で足る方向づけを、より具体的に発展させたものであることは、先の十で触れた。この事件では、問題となった石炭最低価格の値上げを定める命令を争う原告適格を、石炭消費者協会が有するかどうかにつき、「委員会の発する命令に

より侵害を受けた」ものが審査請求権を有する、とする規定の存在が大きな意味を持ったのである。この立場は、「委員会の発する命令により侵害を受けた」ものに、いわば「法的に保護された利益」(legally protected interest)を認めるものである。先に触れたアラバマ電力会社事件[2](Alabama Power Co. v. Ickes)はこの立場に立つものであった。これと同趣旨に立つといってよいのは、サンダーズ・ブラザー事件[3]で、同事件では「被害を受けた者」(person aggrieved)に原告適格を認めた。

この傾向は、先にあげたさまざまな規定の下で原告適格を広く認める方向に向うことを示すものであったが、一九四六年の「連邦行政手続法」がこれら個別の法律の規定を一般条項化して、より広く原告適格を認め、裁判所の司法審査権の下に置く方向をより顕著にした。これはアメリカが司法国家であることを一層鮮明に内外に示す意味を持つが、このような方向づけは、もとより司法権に対する信頼なしにはあり得ないことである。

しかしこのことが、原告適格を、法律上の権利、あるいは法的に保護された利益から、更に広く事実上の利益にまで拡大する方向に、裁判所が向うことを示すものであるか、どうか。

この点を示すものとして、一九七〇年のデータ・プロセス・サービス協会対キャンプ事件[4](Association of Data Processing Service Organization v. Camp)がある。この事案では、連邦通貨監査長官(Comptroller of the Currency)による、銀行に対するデータ処理サービス提供業務を認める決定により、従来データ処理業務を業として営んでいたデータ処理専門業者が、事実上(経済上)の損害を受けたことを理由に、右決定の取消を求めて争うことができるか、が問われたのである。右決定により、銀行がデータ処理業務提供市場に参入し、この結果、専門業者の顧客が銀行に奪われることとなったのであった。いわば規制緩和の結果、競争の敗者が勝者を生み出した政府を相手に、規制緩和を導いた決定を争うことができるか、という問題なのである。ここで問われるのは、関連法規が既存業者、すなわち

データ処理業務提供者の利益を保護するものかどうか、であろう。

この点で一九八七年のクラーク対証券工業協会事件[5] (Clarke v. Securities Industry Association) での、「原告の利益が制定法の意図する目的と無関係であると推定される」場合にのみ、原告適格を否定することが妥当とする立場が導かれる。この見解に立って考えると、原告の利益が、データ処理業務関連法規の目的と密接に結びつくものである限り、その利益侵害を招いた右長官の決定を、原告が争いうるということとなる。

ところでこのクラーク対証券工業協会事件は、連邦通貨監査長官が銀行に割引証券取引業務を認めた処分を、既存の証券取引業者が争ったものであった。事実上、または経済上の不利益が現実に生じたかどうかによって、不利益を受けた者に原告適格を付与するとしたデータ・プロセス事件判決は、このようにその後の判決に多くの影響を与えている。

その後、一九七二年のシエラ・クラブ対モートン事件[6] (Sierra Club v. Morton) で、連邦最高裁判所が、キャリフォーニアのシエラ山脈を愛好する山歩き愛好団体の、山々を歩き、その美を愛でる利益、リクリエーションに活用する利益、さらには良好な環境を維持、保存する利益につき、侵害を受けたとする原告の主張を認め、原告適格を認めるに十分な事実上の利益侵害がある、と判断している。しかし、この事件で裁判所は、最終的には、原告が差止めを求める自然保護区域内のスキー・リゾート開発と、これにともなう自動車道路の建設により、具体的な侵害を受けたかどうか、についての十分な立証を欠いたため、結局、原告適格を否定に解した。もし、シエラ・クラブのメンバーが右開発または建設により、現実に利益の侵害を受けた旨の立証を十分にしていたとするならば、この訴訟の結果は異なっていたと思われる。

同様な立場は一九六五年の、ハドソン景観保存会議対ＦＰＣ事件[7] (Scenic Hudson Preservation Conference v.

FPC)に示される。この流れは、一九七四年のシュレジンガー対戦争反対予備役委員会事件(Schlesinger v. Reservists Committee to Stop the War)において、単なる抽象的な利益侵害ではなく、具体的な個人的な利益侵害(本件では、原告が合衆国連邦議会議員が予備役兵であるかどうか、につき個人的な利害があることの証明)を要求したのである。

このように、事実上の損害をもって原告適格を付与すると判断することは、抽象的、理論的には肯定されうるにせよ、個別、具体的にはその利益侵害をいかに立証するか、の点で結局は消極に解されている。

さらに、この傾向を強めたのは、一九七七年の合衆国対規制機関手続を争う学生事件[9](United States v. Students Challenging Regulatory Agency Proceedings (SCRAP))である。この英文の原告名にやや無理が感じられるのは、略称の「スクラップ」を使いたかったからであろう。この事件は、再資源利用運動を通じ、新資源開発を抑制することにより、森林、国立公園などの保護を目的とするワシントン大学(シアトル)の学生が、再資源物資の輸送費の上昇につながる鉄道料金の改訂手続を争ったものであった。略称のSCRAPはスクラップに通ずる言葉の遊びでもあるが、この運動の趣旨をもっともよく表わしている。

五人のロー・スクール学生による、この訴訟での、料金の決定手続が再資源物資運送費用を押しあげ、再資源利用製品の価格に反映され、結局、再資源運動に影響を及ぼし、ひいては森林破壊に至る、という論理は、やや下世話にいう「風が吹けば桶屋が儲かる」論理に通ずるが、森林破壊によって五人の学生の山歩きにどのような損害を与えるのか、という肝心のところの立証が不十分であった。しかし、連邦最高裁判所は、右料金決定が山歩きの権利に直接影響を及ぼすものではない、と冷淡に切り捨てることをせず、この点の立証を求めて下級審に差し戻したのである。この事件でダグラス裁判官が、樹木や、岩石、野を駈ける野生生物もまた、自然破壊によって損害を受ける立場にあるが、その声を法廷で代弁する者が認められるべき、とする少数意見を述べたのは有名な話であるが、結局、裁判所

意見では否定に解釈されたにせよ、アメリカ司法の面目躍如たるものがある。この場合、晩年に至るまで山歩きを好み、自然愛好家として広く知られたダグラス裁判官にしてはじめて、この少数意見を書くことができたといえようか。

しかし、原告適格を広く認め、法律上の権利、あるいは事実上の利益侵害を受けたと主張する者の声を聴くべき、とするリベラルな立場は、この事件が限界で、事後、次第に厳しい方向に向きをかえることとなる。これを、リベラルな司法から保守的な司法へと単純化して把握するのは必ずしも適切ではないが、大統領の任命にかかる連邦最高裁判所裁判官であってみれば、裁判官がリベラリストか否か、の政治的判断は、合衆国民が選んだ大統領の政治的傾向を反映するものでもある。この意味で司法の保守化は、アメリカ合衆国民の保守化を表わすものでもある。

ところで連邦最高裁判所が原告適格につき、消極に転じた最初の判決は、一九七六年のサイモン対東ケンタッキー福祉権利協会事件[10]（Simon v. Eastern Kentucky Welfare Rights Organization）である。事件は、行政庁（内国歳入庁）の発した、租税控除を受けるに必要な貧困者対象医療基準の引下げ通達を、福祉協会等が争ったものであった。原告は、右通達の結果、原告等が治療を受けられなかったと主張したのに対し、最高裁判所は通達がなければ原告が何らかの治療を受けられるというのは単に空論にとどまる、として請求を却下した。

同様に具体的な不利益の存在を立証しなかったため、原告適格が否定された事案に、一九八四年のアラン対ライト事件[11]（Allen v. Wright）がある。同事件では、公立校通学の黒人生徒の保護者が、行政庁（内国歳入庁）を相手に、人種差別的な私立学校に対する租税控除の地位を行政庁が否定する旨の判決を求めて訴訟を提起した。最高裁判所は、原告（児童の保護者）が問題の私立学校に入学申込をしていなかった点に着目したほか、同学校の租税控除の地位を否定したとしても、公立学校の人種統合に直接の影響を及ぼすものとは考えられない、として原告適格を否定した。

この事件の原告もまた、先のスクラップ事件と同様に、やや「風が吹けば桶屋が儲かる」に近い論理に依拠してい

る。しかし、当該私立校の租税控除を受ける地位が、人種差別を理由に仮に否定に解されたとしても、その結果、私立学校が経済上の理由で廃校に追い込まれ、同校通学児童が原告の児童通学の公立校に通学することとなり、人種統合が実現する、ということに至る保証はどこにもない。たしかに、風が吹いて桶屋が儲かる可能性はあり得る。しかしその可能性は極めて低く、両者の間に「相当な因果関係」があるとは、平均的な人（reasonable person）の判断からは導かれ得ないのである。

しかしこのように述べたからといって、原告の間接的被害だけでは原告適格が常に否定されることになるわけではない。一九七八年のデューク電力会社対カロライナ環境研究グループ事件[12](Duke Power Co. v. Carolina Environmental Study Group, Inc.)は、原発事故から生ずる損害につき、電力会社の責任を限定することにより、原子力発電事業を容易にする法律の合憲性を争うものであった。原子力発電所建設阻止を目的とする原告の主張は、同法が無効であれば、原子力発電所の建設が行なわれず、稼働には至らず、その結果、原告の安全が確保される、とするものであった。この主張は、電力会社の責任を限定する協定を、行政庁（原子力委員会）と電力会社が締結した時に、発電所建設を可能とし、原告を危険に陥れることとなった、とするものである。この主張は、「風が吹けば桶屋が儲かる」論理と軌を一にするもので、当該法律により、行政庁と電力会社の間の責任を限定する内容の協定が締結されたからといって、原子力発電所の設置が促進され、原告の生命がただちに危険にさらされるわけではない。先のアラン対ライト事件[13]の立場からいえば、行政庁の行為によって原告の財産、生命が受ける侵害の程度は、単なる可能性の問題にとどまり、高い蓋然性があるとはいえない。しかし、連邦最高裁判所は、この申立てに対し、原告適格を認めたところであった。もっとも本案審理において、同法の合憲性を認め、原告の主張を否定している。

この事件において、連邦最高裁判所が原告適格を認めた理由を、ゲルホーン（Ernest Gellhorn）およびレーヴィン

(Ronald M. Levin) は、この事件の地方裁判所判決が、同法による会社の責任を限定することがなければ、原子力発電所の建設はなかったであろう、と認定していたこと、また、この認定を最高裁判所が明白な誤り(clearly erroneous)と判断していなかった点に求めるが[14]、これは、協定の締結と建設促進の間に高い蓋然性を認めた結果であろう。連邦最高裁判所は、本案審理に先立って、原告適格の問題をさほど重視せずに、あるいは原告適格の問題を無視して（原告適格を厳しく論ずれば、却下しなければならないはずの事案であっても）、本案審理に入ることがある。またこれとは逆に原告適格を厳しく論じて、原告適格なしとして、本案審理に入ることを避ける場合がある。この点は先に「政教分離原則」の確立過程を検証する際に論じたところであるが、この姿勢は、最高裁判所が、本案を論じて肯定に、あるいは否定に解釈したいと是非考える場合に、この立場を優先させ、実体的な解釈を進めるふしがあるように思われる。すなわち、本案を検討して否定すべきと考える時には、原告適格があろうとなかろうと（少々乱暴な表現ではあるが）、いきなり本案審理に入り、他方、争われている内容をそのまま容認ないし維持したいと考える時には、原告適格判断の段階でこれを否定して本案審理の道をみずから閉ざしているように思われる。この点の論理的、合理的説明ははなはだ困難である。このように考えると、最高裁判所の裁判官は、右に述べたように原告適格の有無を論じてその上で本案を、という発想よりは、本案を今どう論ずべきか、に思案の比重を置いているように思われる。

ところで、連邦最高裁判所の判決が、しばしば政治的である、と批判を受けることがある。その最も著名な例は、一九三〇年代のニュー・ディール期の裁判所の判例の変更である。フランクリン・デラノア・ルーズヴェルトのニュー・ディール立法を違憲としていた裁判所が、ルーズヴェルトのたくみな裁判官入れかえ策（空席補充の際に任命権を行使して）により、ニュー・ディール派が優勢に立つところとなって、それまでの違憲判断が合憲と変ったのは広く知られた話である。裁判官が憲法・法律に拘束されつつも、議会と世論の動向に常に注意を払い、それらを裁判に反映

させる努力もまた裁判官の役割を考える上で重要なのであろう。この点は日本の場合も同様ではあろうが、アメリカの場合は伝統的に世論の動向に敏感(敏感に順応することを常に意味するのではない。むしろ世論の流れに楔を挿す、あるいは警鐘を鳴らす意味あいがある、という意味である。)であるといえようか。州によっては裁判官、検察官が州民の選挙で選ばれる制度を持つが、これは専門の職業集団を抱え、そこからもっぱら裁判官の供給をすることに馴れ親しんできた大陸法国家において、違和感を覚えるところであるが、アメリカ司法制度発展の原点とでもいうべき、しばしば西部劇でお目にかかる、住民による治安判事（Justice of the Peace）の選任手続を考えてみればあながち理解できないわけではない。

（1）134 F. 2d 694, 320 U.S. 44 (1943).
（2）302 U.S. 464 (1938).
（3）309 U.S. 470 (1940).
（4）397 U.S. 150 (1970).
（5）479 U.S. 388 (1987).
（6）405 U.S. 727 (1972).
（7）354 F. 2d 608, 616 (2nd Cir.) (1965).
（8）418 U.S. 208 (1974).
（9）412 U.S. 669 (1973).
（10）426 U.S. 26 (1976).
（11）468 U.S 737 (1984).
（12）438 U.S. 59 (1978).
（13）468 U.S. 737 (1984).

(14)　E・ゲルホーン、R・M・レヴィス（大浜啓吉・常岡孝好訳）『現代アメリカ行政法』（木鐸社、一九九六年）二七七頁。

十二　原告適格と納税者訴訟

先にあげた合同産業対イクス事件[1]で連邦最高裁判所は、「原告が適格性を有するためには、コモン・ロー上確立した法律上の性質、または……制定法によって創設された、私的な、実質的な、法律上保護された利益[2]」に対する侵害を受けなければならない、と述べたところであった。かかる定義づけは、原告適格に二つの要件を要請する。すなわち、第一に原告は、（1）「実質的に」（substantially）侵害され、または、不利益を受けなければならないこと。もしそうでなければ「法は些細な事件に関与せず」（*de minimis non curat lex*）の法諺の示すごとく、原告の適格は否定される[3]。

第二にここでいう侵害は、中立人の「私的な」（personal）ものでなければならないこと。いいかえれば、原告は、他人の権利につき主張する適格を有しない。先にあげたフロスィンガム対メロン事件[4]では、この点、原告は市民一般が受けると同様の侵害を受けるだけではなく、みずからに対する直接の損害を申立てる必要がある、とされた。かくて政府の支出金の違法を争う場合の原告適格として、この要件が不可欠となる。ではこの要件は、原告が納税者の場合にも同様なのであろうか。

（1）　Associated Industries v. Ickes, 134 F. 2d 694 (1943).

（2）　*Ibid.*, at 700.

（3）　これらの例として、Porter v. Rushing, 65 F. Supp. 759 (Ark. 1946); Leoffler v. Roe, 69 So. 2d 331 (Fla. 1953); Sonnier v. United

States Gas. Co., 245 La. 582, 157 So. 2d 911 (1963).

(4) Frothingham v. Mellon, 262 U.S. 447 (1923).

(一) ブラドフィールド対ロバツ事件

一八九九年のブラドフィールド対ロバツ事件[1]はこれを肯定に解している。事案は宗教団体経営病院の、病棟増築のため、連邦政府が資金を支出したのに対し、納税者が同支出は憲法修正一条違反であるとその差止めを請求したものである。原告はその理由を「原告、他のすべての市民、および合衆国の納税者が、公金を私的、宗教法人の発展、維持のために使用し、またこれを保護するための当該契約、および協定により侵害を受ける」と述べている。連邦最高裁判所は、原告適格について格別触れることをせず直接本案審理に入っている。しかし、被告国は、単に合衆国の市民、納税者、およびコロンビア地区住民であるというだけでかかる訴訟を維持することはできない、と原告適格を否定した論理を展開しているのであるから、裁判所が原告適格問題を認識した上で肯定に解したものといってよい。憲法の国教禁止条項を争う原告適格については後に触れる[2]が、この事件はその基礎になる。

納税者ならびに市民の原告適格につき、より積極的に踏み込んで述べた判決に、ハイム対マコール事件[3](Heim v. McCall)がある。しかしこの事件では、州の制定法が合衆国ならびに州市民に対する特権(公益事業における優先的雇用契約の締結)を定めており、原告は公益事業委員会の同法違反行為の差止めを求めたものであるから、右のブラドフィールド事件とは事案の性質を異にするというべきであろう。

右二事件は、初期の、納税者の原告適格を認めた代表例としてあげられるが、その後の連邦の判例はむしろ否定に解する傾向がある。ダリーマス対教育委員会事件[4](Doremus v. Board of Education)はその例である。

（1）175 U.S. 291 (1899).
（2）熊本前掲『アメリカにおける政教分離の原則』四二八頁以下。
（3）239 U.S. 175 (1915).
（4）342 U.S. 429 (1952).

(二) フロスィンガム対メロン事件

納税者の原告適格を積極的に否定した例として、一九二三年のフロスィンガム対メロン事件[1]があげられる。ここでは妊産婦、幼児の死亡率を減少させ、母子の健康を保護するため、連邦資金を州に対し支出する行為が、憲法修正一〇条違反となると主張された。サザランド（George Sutherland, 1862-1942）裁判官はこれに対し、合衆国の納税者によるかかる訴訟は認められないとして却下した。その意見は次のようである。

「……原告は合衆国納税者であると主張する。その論旨は明確ではないが、問題の支出の効果が、原告の従来の課税負担を増加させること、この結果、適正な手続によらず原告の財産が侵害される、というところにあると思われる。（しかし）、連邦資金の支出を定める立法が無効であり、違法な目的に課税する結果となることを理由に、同法の執行を差止める納税者の権利が当裁判所においてこれまで認められたことはない。[2]」ブラドフィールド事件で当裁判所は原告の訴訟提起権を支持した。この結果、この判決の考え方によれば、納税者は、地方公共団体の違法な公金支出の差止め請求の提起が認められるかも知れない。それは地方公共団体の公金使用における納税者の利益が、直接的なものであるからであって、その誤用を差止めることによる救済は妥当なものと考えられる。このような訴訟において一納税者に対する適正な救済の拡張を認める理由は、法人に対する法人出資者の財政上の利害関係と同様で、あたかも株

主と会社の間に存在する関係に類似する。すなわち、会社の不適切な財政運営は、株主の利益を損なうこととなる。この場合、株主が会社の行為につき差止め請求の権利を持つと考えるのは自然である。「……しかし、連邦政府に対する合衆国納税者の関係は大きく異なる。財務省の資金――一部は租税から、また一部は他の財源からなる――における納税者の利益は、他の数百万の納税者と共同のものである。したがって（一納税者の有する利益は）きわめて微細なもので、認定するに足りぬものである。また同基金からの支出による、将来の課税に対する影響は、ほとんど関係のないもので、変動があり、かつ不確実なものであって、裁判所による差止め請求権に訴える基礎とはならない。[3]」

この判決の意味するところは、納税者訴訟において原告は、公金の支出に占める原告の利益が「直接的利益」(direct and immediate interest) であることを示す必要がある、としている点であろう。この点でブラドフィールド事件と本判決は区別される。これを具体的にいえば、地方公共団体の支出に占める原告の利益と、連邦の支出に占める原告の利益の相違であろう。すなわち、自治体の納税者 (municipal taxpayer) と連邦の納税者 (federal taxpayer) とでは、原告の占める利益に相違がある、とするのがこのフロスィンガム判決の見解といってよい。しかし、原告の受ける不利益が、このように地方の自治体と連邦とで区別されるというのは観念的に理解ができようが、はたしてどうであろうか。裁判所はこの事件において、納税者訴訟に関して「財政上の利害」(financial interest) 論を採用したとする見解があるが[4]、はたしてこの議論が十分な説得力を持つかどうかは問題は残る。この点にサザランドとジャフィ (Jaffe) の間に論争があって、サザランドはジャフィを引用[5]しつつ「無数の判例の集積から成る判例法の下で、州納税者として最低限度の利益がある場合に、州裁判所における審査を認めるのに対して、公金の誤用がある場合、連邦の納税者はこれを争うことができない、とするのは特に驚くことではない」とする[6]。しかし、納税者訴訟が連邦政府と地方政府との規模の大小と、原告納税者の納税額の、連邦・地方両政府の収入に占める割合の差を基礎に、後者には

原告適格が認められ、前者にはこれが認められないというのは、あまり合理的な基準には思われないというべきであろう。一九六〇年代に入り、このフロスィンガム判決には多くの批判がなされているが[7]、これらの一致するところは、現在の連邦裁判所における原告適格付与の基準が恣意に流れているおそれはないか、という点にある。

フロスィンガム事件判決に代表されるように、連邦最高裁判所は連邦納税者の原告適格に関し否定的である。この点からいえば、一八九五年のブラドフィールド事件判決は例外であった。同事件で最高裁判所が、被告の原告適格否定の反論があるにかかわらず、格別これに触れることなく、何故、本案審理を進めたのか。さらに連邦からの病院増築資金の支出を合憲としたのか、疑問は残る。この点はしばしば最高裁判所が示す傾向としての、問題の重要性に応じて原告適格の問題を取上げたり、あるいは却下したりという一種の「きまぐれ」（かなりきつい表現であるが）の問題として考えるべきなのかも知れない。先にあげたフロスィンガム事件判決に対する一九六〇年代の批判が、最高裁判所は原告適格に関して「恣意的」なところがある、というのはこの点を指すのであろう。この意味からいえば、ブラドフィールド事件で最高裁判所が本案審理に入ったのは、憲法修正一条にいう国教条項の解釈が、当時のアメリカの重要な問題の一つであったから、ということになろうか。この点は、環境問題を論ずる際の原告適格についても同様であろう。その意味で各分野ごとに原告適格につき検討を加える必要が生ずる[8]。

（1）Frothingham v. Mellon, 262 U.S. 447 (1923).
（2）*Ibid.*, at 486.
（3）*Ibid.*, at 487.
（4）Lawrence D. Stuart Jr., Standing to Contest Federal Appropriations; The Supreme Court's New Requirements, 22 SOUTHWESTERN L. J. 612 (1968).

(5) L. Jaffe, Standing to Secure Judicial Review; Private Actions, 75 HARV. L. REV. 255, at 305 (1961).

(6) Arthur E. Sutherland Jr., Establishment According to Engel, 76 HARV. L. REV. 25, at 45 (1961).

(7) (4)、(5) 註にあげた文献のほか、Paul G. Kauper, Prayer, Public Schools and the Supreme Court, 61 MICH. L. REV. 1031, at 1056-64 (1963).

(8) 社会的に重要な問題に関して、連邦最高裁判所が深い関心を寄せ、この結果として原告適格につき、柔軟な姿勢を取ってみずからの見解を述べる機会を持つようである、とする考えが妥当かどうか。政教分離原則に関する判例については妥当するように思われるが、最近の問題では脳死、あるいはAbortionをめぐる判例についての検討が期待される。いずれも今日、社会的に重要な問題であるからである。