

①

報告番号 甲第 3781 号

博士学位論文

アメリカ行政訴訟の原告適格法理の生成と展開

蔡 秀 卿

1997年2月

アメリカ行政訴訟の原告適格法理の生成と展開

蔡秀卿

目次

はじめに	3
第一編 アメリカ行政訴訟の原告適格法理の生成と歴史的展開	15
序説	15
第一章 私権モデルの原告適格法理	16
第一節 「STANDING」概念の歴史	16
第二節 私権モデルの原告適格概念の生成	22
第三節 私権モデルの原告適格概念の特徴	25
第四節 まとめ	28
第二章 公権モデルの原告適格法理の濫觴	37
第一節 一八、一九世紀における公権モデルの原告適格法理の概観	38
第二節 まとめ	46
第三章 公権モデルの原告適格法理の確立	54
第一節 公権モデルの原告適格概念への転換の背景	54
第二節 公権モデルの原告適格概念の確立	58
第三節 公権モデルの原告適格概念の特徴	60
第四節 まとめ	64
第四章 私権モデルの原告適格法理への回帰	70
第一節 回帰現象の背景	70
第二節 回帰現象の内容と検討	73
小括	91
第二編 アメリカ行政訴訟の原告適格法理の現状と問題点	94
第一章 一九八〇、九〇年代における原告適格法理の特徴と問題点	95
序説	95
第一節 憲法三条と原告適格	96
第二節 憲法二条と原告適格	106

第三節 権力分立原則と原告適格	112
第二章 学界における議論の現状	132
第一節 訴訟要件レベルの問題とする見解	134
第二節 本案争点レベルの問題とする見解	140
第三節 検討	141
小括	147
第三編アメリカ行政訴訟の原告適格法理の展望	151
— 憲法三条準拠論から制定法準拠論へ —	
序説	151
第一章 「制定法準拠論」の生成と展開	153
第一節 「制定法準拠論」に関する判例法の生成と展開	153
第二節 「事実上の損害」テストと「法的権利侵害」テストとの同工異曲	162
第二章 「制定法準拠論」の構造	168
第三章 「制定法準拠論」の意義と限界	172
小括	182
おわりに	184

アメリカ行政訴訟の原告適格法理の生成と展開

はじめに

アメリカ合衆国憲法三条二項は、「司法権は、次の諸事件に及ぶ。(一) 本憲法、合衆国の法律および合衆国の権限に基づいて締結され、また将来締結される条約の下で発生するコモン・ローおよび衡平法上のすべての事件。(二) 大使その他の外交使節および領事に関係するすべての事件。(三) 海法および海事裁判権に関するすべての事件。(四) 合衆国が当事者である争訟。(五) 二以上の州の間の争訟。(六) 一州と他州の市民との間の争訟。(七) 相異なる州の市民の間の争訟。(八) 相異なる州から受けた権利付与に基づく土地の権利に関する同じ州の市民の間の争訟。(九) 一州またはその市民と他の国家または外国の市民もしくは臣民との間の争訟。」と定められている。この連邦司法権の規定は、一定の「事件」(cases)または「争訟」(controversies)について例示的かつ抽象的に限定したものにすぎず、連邦司法権の具体的な範囲や内容を画定する事件性や司法判断適合性(judiciability)の概念については、必ずしも明確ではない。裁判例によって、「事件」および「争訟」の具体的な内容または条件として判示されてきたものは、①相対立する利害関係を持つ訴訟当事者間に生じる現実の争訟が存在すること、②財産権に関する争訟であること、③係争の法的権利に利害関係を有する当事者が提起すること、④当事者の争いを終結せしめるような判決である、ということがあげられている(1)。そこで、現在、一般に、原告適格要件を含む事件性の諸要件または諸要素に関する判例法の展開は、概ね、これらの「事件」または「争訟」の内容・意味から演繹されたものとされている。それらの諸条件の中で、原告適格法理は、とくに、「係争の法的権利に利害関係を有する当事者」という条件・要素から演繹され求められるものとして、今世紀初頭より生成されてきたものであると見てよい。このような理解を直接に反映した具体的な条件としては、「法的権利侵害テスト」(legal right test)がある。同テストは、概ね一九六〇年代まで支配的であった。しかし、一九七〇年代以降、それらの理解をひるがえして、「法的権利侵害テスト」に代わって、「法的権利侵害」ではなく「事実上の損害」さえあれば足りるという点で、画期的な展開を示した「事実上の損害テスト」(injury in fact test)が打ち出されたのである。法的権利侵害から事実上の損害への転換という点で、画期的意味を持つこのテストは、決して

長く続けて適用されることにはならず、一九八〇年以降は早くも動揺しはじめ、改めて、錯綜複雑な展開がみられるのである。具体的には、「事実上の損害テスト」を「特別かつ明確な損害」と厳格に解して、その上、「因果関係テスト」(causation test)および「救済可能性テスト」(redressability test)が新たに打ち出され、しかもそれらのテストを憲法上の要件としたのである。これに対して、法的根拠において憲法上の要件とは異なった、裁判所による自制的考慮(prudential consideration)も生み出されている。このように、今日、原告適格法理の通説的要件としては、憲法上の要件と自制的要件(prudential requirement)の二つが求められることになっている。両者は法的根拠が異なるものの、いずれも不可欠の必要要件とされている。前者については、憲法三条に基づいた「特別かつ明確な損害」、「因果関係」および「救済可能性」の三テストをその内容とするものであるのに対して、後者については、最高裁判決において示された限り、例示的ではあるが、「一般的苦情」(generalized grievances)、「利益保護範囲テスト」(zone of interest test)、「第三者の権利の主張」(*jus tertii* or the third-party)、「関連性テスト」(nexus test)などがあげられている。ただ、この自制的要件については、やはり最高裁判決をみた限りでは、その要件自体の意味さえ決して明確ではなく、しかもこの要件を具体化したものとしてのテストと裁判所の自制原理との関係についても、ほとんど示されていない等々から、アメリカ行政訴訟の原告適格法理は、実際には、一般に直截的に、憲法三条の事件性の概念により導き出された要件が主要な内容であるものとして展開されてきたと見てよい(2)。

しかしながら、この憲法三条に準拠する原告適格法理は、行政法の生成と歴史的展開の中で、司法権または司法審査論との関係において、どのように位置づけられて論じられてきたものなのか。救済方法の歴史的変遷との関係でいかなる意味を持ってきたのが、問題とされ検討されなければならない。

一九世紀後半までは、三権分立を基軸とするアメリカ合衆国は、議院内閣制を堅持したイギリスとは統治権力構造において根本的な相違があるものの、行政権の存在態様については、両国は類似していたといえよう。すなわち、行政権ないし国家権力は、市民社会が自由主義の原則に違反し、権利秩序が乱れた場合にのみ、それに介入すべきもの

とされた。行政権の存在意義は、自由主義に基づく「契約の自由」や私的財産権を確保するにすぎないものとされた。しかも、行政処分のほとんどが、法の支配の下で司法的機関によって、司法的形式・手続において処理され、それゆえに、その決定は、上訴手続を経て、上級裁判所によって司法的に統制されていたのである。行政により権利利益が侵害された場合も、主にコモン・ローや衡平法という非制定法上の救済方法が支配的であった(3)。個別具体的に個々の制定法によって規定されている制定法上の救済方法は、コモン・ローや衡平法上の救済体系の欠缺を補充して新しい社会的状況に対応する救済方法として位置づけられていたにすぎない。

しかしながら、一九世紀後半以降、自由放任経済の当然の結果として、鉄道料金の値上げ、不当労働行為や不正労働条件をはじめ、さまざまな社会問題が生じ、公益のためにする規制の必要性が次第に認識されるようになっていく。それまでの社会で運用されていた司法的手続は、産業の発展によって、高度の技術性・専門性が求められるようになった現代社会においては、決して適当とはいえない、または、それらの社会問題は、市民社会の自律的調整によっては解決されないものであると考えられはじめたのである。というのは、司法手続は、時間と費用において面倒な手続を要するため、必ずしも損害を受けたすべての者が救済を得られるわけではなく、しかもそもそも救済の観点からも事後の司法的手続よりは、予防的な事前の行政手続の方が、公衆一般に有益であり、さらに、当時顕在化するに至った社会問題を解決するために、国家や行政による積極的介入が必要とされるようになったからである。このように、司法的手続の示した限界から、それに代わって、社会における強者に対する規制と弱者に対する保護を目的とする行政手続による規制は生まれたのである。この行政手続を適正かつ合理的に行う担い手として、権力統合的な性格を持つ独立規制委員会が考え出されることになる。そこで、州際通商委員会(ICC)をはじめ、諸々の規制の目的に対応した独立規制委員会が次々と設立された。アメリカ行政法は、独立規制委員会が大企業に対する規制的作用や諸々の利益の対立を調整するものとして形成されてきたのである。しかし、このような社会に行政が介入する必要性を基軸にして発展してきた行政法は、決して全面的支持を得られていたわけではない。行政自身による介入を導く新しい行政手続や行政法の誕生に対して、旧来の司法的原理を擁護する者からは、社会の秩序を維持し余計な行政的介入を排

除すべきであるといった批判が主張されてきたのである。このように、行政法をめぐる論議は、まさにこうした二つの対立する立場を背景として展開されたものであった(4)。

救済方法についても、基本的にこれらの対立する立場を基礎に展開された。行政的介入を排除し司法的手続を墨守する立場に立つと、かつて管轄的統制(jurisdictional control)の原理に基づいて、コモン・ロー裁判所が行政権限行使を統制するために発給した大権令状と衡平法上の差止命令および宣言的判決は、行政機関に対する司法的統制の手段として活用したものとされていた。これに対して、行政手続の特質や意義を認める立場に立つと、それは、議会の立法によって、それらの手続に基づいた行政決定の法律適合性に対する司法審査を求める方法が中心的なものであるとされていた。しかし、前者についてみるならば、管轄的統制の原理およびこの統制方式は、それ自体に内在する欠陥・制約から、現代国家における行政行為の司法審査の要請に応えきれない側面が少なくなってきた。たとえば、大権令状の移送令状および禁止令状の発給対象が司法的行為に限られるのであるが、それは、大権令状が、元来、下級裁判所に対する統制手段として形成されたものであったことから、この司法的行為という要件には、歴史的意義があることはいうまでもない。しかし、これは、行政行為の司法審査の手段としても要求されるものであるとなると、「司法的」という概念に対する柔軟な解釈とそれに対する批判がなされたように、大きな議論の余地が呼び起こされ、移送令状および禁止令状が行政行為の司法審査の一般的手段として活用しようということについて、消極的考え方が強まったのである。したがって、これらの大権令状の欠陥や制約に対して、裁判例や議会立法を通じて克服策が試みられるようになる。裁判例においては、一八八六年の *Smith v. Whitney* 判決(5)と一九一三年の *Degge v. Hitchcock* 判決(6)によって、禁止命令と移送命令が廃棄されることになった。議会立法においては、一九三八年に連邦民事訴訟規則の改正によって、職務執行令状により適切な救済が得られる場合を除いて、原則として職務執行令状が廃止されることになった(7)。そこで、職務執行令状は、それにより適切な救済が得られる場合しか認められず、しかも、コロンビア地区裁判所に限定されることから(8)、職務執行令状は、連邦における非制定法上の救済手段としては、相当に制限的なものとされた。この制約を緩和した立法としては、後に、一九六二年の職務執行命令訴訟及び裁判権法(Mandamus and Venue Act of 1962)がある。同法

では、連邦裁判所のすべてには、職務執行命令訴訟の第一審管轄権が付与されると規定された。そこでは、職務執行令状は、その法的根拠が、大権令状システムから制定法へと転換したため、その本質は残存しているとはいえ、法的形式については、令状から一般の訴訟形式になった。

他方で、元来、衡平法上の救済手法としての差止判決については、連邦裁判所判決を通じて(9)、改めて行政行為の司法審査の手段でもあることが確認された。前述した一九一三年の *Degge v. Hitchcock* で、移送命令が廃止されたことによって、移送命令に代わって、差止判決は、行政の行為に対する非制定法上の司法審査の主要な方法として使用されるようになった。また、宣言的判決についても、移送命令と禁止命令の廃止に伴って、差止判決と同様に非制定法上の救済手法として活用されるようになった。しかも、この衡平法上の救済手法は、一九三四年に連邦宣言的判決法(Federal Declaratory Judgments Act)が制定されたことによって(10)(11)、制定法上の救済手法にもなっている。このように、コモン・ロー上の救済手法の限界と相俟って、ことに、連邦行政手続法の制定後(12)、重要な規制機関の行政活動に対する司法審査を規定する制定法が多く設けられるにつれて、制定法上の救済手法は、コモン・ロー上のそれに代わって連邦救済手法として確立されるようになった。

以上述べてきた救済手法の歴史的変遷は、一言でいえば、非制定法上の救済手法から制定法上のそれへと転換したものである。しかし、前述した憲法三条に準拠する原告適格法理は、救済手法と同様に、非制定法上のものから制定法上のものへというような展開を遂げたわけではない。その理由は、主として、一九三四年連邦宣言的判決法や一九四六年連邦行政手続法などといった制定法が、行政訴訟の原告適格の一般的根拠規定とはなりえないとされたためである。すなわち、制定法に原告適格または訴権に関する明示・黙示的規定があるとしても、それは、立法規制による利益またはコモン・ロー以外の「手続的権利」を定めたものにすぎず、憲法三条の定める事件性要件を充たさない限り、原告適格自身は認容されないのであった。

たとえば、まず、一九三四年連邦宣言的判決法は、原告適格の根拠規定にはならないとされている。同法が制定されるに至るまで、宣言的判決を求める訴訟の憲法三条適合性をめぐって、議論がなされてきた(13)。ただ、同法は、「連邦裁判所は、連邦租税に関する事件を除き、現実の争ある場合には、petition, declaration, complaintその他の適当な訴訟陳述(pleading)に基づき、それ以上の救済が求められているかどうか、及び求めることができるかどうかにかかわらず、宣言を求める利害関係のある者の権利その他の法律関係の宣言をすることができる。この宣言は、終局判決の効力を持ち、終局判決として再審査に服する。」(傍線は筆者)と定めているが、その「利害関係のある者」という明文規定にもかかわらず、行政訴訟の原告適格の判断基準とはなりえないとされた。裁判例の一般的見解としては、むしろ、最高裁が、その不確定な「現実の争い」という概念について、相対立する利害関係を持つ訴訟当事者間に生じる実質的争訟性(substantial controversy)、または「司法判断適合的な争訟性」(justiciable controversy)が存在することであり、しかも、その「現実の争い」は他の訴訟と同様に憲法三条の定める事件性要件を充たすべきであるとしたことによつて(14)、原告適格は、この憲法三条の事件性と結びつけられ、論じられるものとなっている。

また、アメリカ連邦行政手続法(APA)七〇二条において、「行政機関の行為により法的権利を侵害された者、または関連制定法の趣旨の範囲内にあるような行為によつて不利に影響され、もしくは侵害を被った者は、その司法審査を求めることができるものとする」と定められている。この司法審査請求権の規定については、一応、司法審査請求権者の範囲を画定する認定基準ではあるが、しかし、この規定の性格は、一九四六年APA制定以前から、これまでの判例法の展開を集大成した確認規定にすぎず、特段の実定法に訴権または司法審査規定がない限り、原則として創設的司法審査請求権規定として裁判上認められない、すなわち、行政訴訟の原告適格の判断基準または一般的法的根拠とはなりえないとされてきた(15)(16)。

しかしながら、連邦宣言的判決法や連邦行政手続法という制定法上の司法審査請求権規定は、何故、行政訴訟の原告適格の判断基準または一般的法的根拠にならないのか。また、行政訴訟の原告適格法理は、はたして直截に憲法三条の事件性により導き出され

るものであろうか。連邦行政手続法上の当該司法審査請求権規定と憲法三条との関係は、いかなるものであろうか。敷衍すると、憲法三条の定める「事件」および「争訟」の概念は、制憲当初は、民事および刑事事件しか想定せず、行政事件については、予想しなかったことはいうまでもない。今世紀になって、前述した「事件」および「争訟」の具体的な条件として判示されてきた諸要素についても、基本的に民事および刑事事件のみを念頭に置いて打ち出されたものであり、直ちに行政事件をも含む要件として考えられるかについては、決して明確であるとはいえない。とすると、何故、どのように、憲法三条の概念は、制憲当初予想されなかったにもかかわらず、行政事件をも含むと解釈され、また、行政訴訟の原告適格法理の直接的な判断基準となったのか。逆に、一九四六年に制定された事前かつ事後の行政手続を規律する連邦行政手続法上の司法審査請求権規定は、何故、行政訴訟の原告適格法理の基準から排除されてきたのか、または、何故当該連邦行政手続法上の司法審査請求権規定は憲法三条に吸収されるのか、憲法三条との相関関係はいかなるものであろうか等々については、判決の分析や評釈を中心としたこれまでの行政訴訟の原告適格法理に関する先行業績をみる限り、十分に検討をなされたわけではないといわざるをえない。

したがって、筆者は、まず、この行政訴訟の原告適格に関する「憲法三条準拠論」について疑問視する。のみならず、とくに、一九八〇年代以降、最高裁は、この「憲法三条準拠論」を堅持するとともに、さらに、それから、原告適格と憲法二条ないし権力分立原則とを結びつけるところまでも拡大することになるという、当該法理の現代的展開について、如何に評価すればよいのか、それはいかなる意味をもつのか、何故、どのようにそれぞれ結びつけられて議論されたのだろうか等々の理論的検討も必要となるとも考えられる。

また、一九七〇年の *Data Processing* 判決で、「事実上の損害」テスト (*injury in fact test*) が創出されて、結果として、原告適格は大幅な自由化へと向かったとされている。学界においては、一般的に自由化の帰結とされる「事実上の損害」テストと、狭隘化の原点とされる「法的権利侵害」テストとの間には相違があることを確認して、すでにこの評価は定着しているようである。しかし、事実としては、確かに、一九七〇

年の *Data Processing* 判決を分水嶺にして、それ以前の事案には「法的権利侵害」テストが適用され、それ以降の事案には「事実上の損害」テストが適用されるという結果になったが、法論理的に考えると、両テストの違いはどこにあるのか、はたして異なるものであろうか、すなわち、両テストの内在的論理の意味は、いかなるものであろうか、当該法理の生成と展開の中で、どのように位置づけられているのか等々についても、両テストの適用状況の分析を中心とする今までの先行業績をみても、未だ認識されていない検討課題であろう。

そこで、以上述べてきた今日の憲法三条に準拠する行政訴訟の原告適格法理の是非を含む当該法理の理論的問題点を解明するために、原告適格法理の生成とその歴史的展開を探究することが不可欠の作業だと考えられる。このような問題状況の認識の下で、本稿は、原告適格法理の生成と歴史的展開を緻密に考察することを通じて、法理の理論的意義を確認し、制定法上の救済手法論の発展に有意義な法理のあり方の探究を試みるものである。具体的な構成としては、第一編では、原告適格法理の生成と歴史的展開を一通り概観し、第二編では、一九八〇、九〇年代の今日における法理の展開の現状および問題点を検討し、それに対応する学界における議論を整序し、第三編では、法理の最新の展開として注目されつつある論議を探究する。

注

- (1) これらの諸要素または諸要件を判示した代表的判決は、*Muskat v. United States* 219 U.S. 346 (1911) および *Aetna Life Insurance Company of Hartford v. Haworth*, 300 U.S. 227 (1937) である。また、これらについて詳細に分析する先行業績としては、高柳賢三『司法権の優位（増訂版）』（有斐閣、一九五八年）一〇六頁以下、下山瑛二「アメリカにおける行政行為の司法審査（一）」大阪市立大学法学雑誌一卷四号三六～四四頁、市川正人「事件性とスタンディング（一）」法学論叢一一二巻五号二六～三八頁などがある。
- (2) この憲法三条に準拠する原告適格法理を日本で紹介している先行業績も、この憲法三条準拠論を前提に分析・展開しているものとなっている。たとえば、市川正人「事

件性とスタンディング (一) (二) 法学論叢一一二巻五号二三頁以下、六号七四頁以下、一一三巻三号八〇頁以下、六号六〇頁以下、渋谷秀樹「事件性の理論研究序説 (一) (二)」法学協会一〇〇巻一二号一二一頁以下、一〇一巻一号一五六頁以下、藤谷正博『アメリカ行政法の研究』(御茶の水書房、一九八六年)一一頁以下、佐藤幸治『憲法訴訟と司法権』(日本評論社、一九八四年)一〇八頁以下、同『現代国家と司法権』(有斐閣、一九八八年)七六頁以下がある。

(3) 英米行政法の生成と展開について、すぐれた業績として、下山瑛二「資本主義経済と行政権」渡辺洋三編『岩波講座 現代法 7 現代法と経済』所収(岩波書店、一九六六年)、鶴飼信成「英米的行政法理論の限界」同『行政法の歴史的展開』所収(有斐閣、一九五二年)、佐藤立夫『イギリス行政訴訟法の研究』(早稲田大学比較法研究所、一九六八年)、下山瑛二「イギリスにおける『行政訴訟』の若干の前提的要素とその類型にかんする一考察」同『人権と行政救済法』所収(三省堂、一九七九年)、山田幸男「イギリスにおける行政法の展開」同『行政法の展開と市民法』所収(有斐閣、一九六一年)がある。

(4) 鶴飼・前掲注(3)二〇五～二三五頁参照。

(5) 116 U.S. 167 (1886). See K. DAVIS, 4 ADMINISTRATIVE LAW TREATISE § 23:7, 154 (1983).

(6) 229 U.S. 162 (1913). See SCHWARTZ, ADMINISTRATIVE LAW 577 (3rd ed. 1991); DAVIS & PIERCE, 3 ADMINISTRATIVE LAW TREATISE 179 (3rd ed. 1994).

(7) 連邦民事訴訟規則八一条b項において、「職務執行令状及び告知令状(scire facias)は、この規則によって廃止される。ただし、これまで職務執行令状及び告知令状により適切な救済が得られると認められる場合は、それらは、これまでの実務のもとで、適切な出訴または申立により主張されるものとする。」と定められている。そこで、この規定の本文では、原則として職務執行令状は廃止されるとされるものの、但書からみれば、職務執行令状により適切な救済が得られると認められる場合は、なお温存されるとされる。さらに、*Delaware & Hudson R. Corp. v. Williams*, 129 F.2d 11, 16 (7th Cir. 1942) 判決や *Hammond v. Hull*, 76 U.S.App.D.C. 301, 131 F.2d 23, 25 (1942) 判決において、この但書規定について、職務執行令状が決して廃

棄されたわけではないことが確認され、また、実体的権利が、依然として職務執行令状の先例において適用された原理により、規律されると判示された。

- (8) See e. g., *Palmer v. Walsh*, 78 F. Supp. 64 (D. Ore. 1948).
- (9) See *Noble v. Union River Logging Co.*, 147 U. S. 165 (1893)において、係争の法律では、内務長官の命令に対する司法審査の方法に関する規定がないものの、非制定法上の救済手段としての差止命令が認められた。また、*American School of Magnetic Healing v. McAnnulty*, 187 U. S. 94 (1902)において、郵政長官の命令に対する司法審査の方法について、制定法による救済が適切に得られない場合、衡平法上の差止判決を下すことができるものとされた。
- (10) 一九三四年連邦司法典二七四条D項(連邦宣言的判決法)において、「連邦裁判所は、連邦租税に関する事件を除き、現実の争ある場合には、petition, declaration, complaintその他の適当な訴訟陳述(pleading)に基づき、それ以上の救済が求められているかどうか、及び求めることができるかどうかにかかわらず、宣言を求める利害関係のある者の権利その他の法律関係の宣言をすることができる。この宣言は、終局判決の効力を持ち、終局判決として再審査に服する。」と定められている。この規定は、一九四八年新連邦司法典改正に伴い、「petition, declaration, complaintその他の」という文言が削除されたと同時に、新たに二二〇一条に組み込まれている。
- (11) 差止判決を求める訴訟は、元来、管轄的統制の原理から、衡平法上の救済手法として回復不能な損害(irreparable injury)の存在すること、他に適切な法的救済手法のないことおよび財産権にかかわるものであることを必要とする。しかし、後者の要件が次第に緩和された結果、最も問題となるのは、「回復不能な損害」要件である。これに対して、連邦宣言的判決法上の宣言的判決を求める訴訟は、司法判断適合的な争訟性(judicially cognizable controversy)の存在を必要とするのである。この「回復不能な損害」と「司法判断適合的な争訟性」というものは、論理的には異なるものの、裁判例の実際においては、差止判決と宣言的判決の認否について一体化しているとされている。すなわち、差止判決の求める「回復不能な損害」要件が充たされない限り、差止判決のみならず、宣言的判決も認められない。逆に、宣言的判決の求める「司法判

断適合的な争訟性」要件が充たされなければ、憲法三条の事件性も充足しないことになるため、差止判決も認められない。

(12) 連邦行政手続法七〇三条は、「司法審査を求める訴訟形式は、法律により明示された裁判所における当該事項に関する特別の制定法上の審査手続とする。特別の制定法上の審査手続が存在しないとき、またはこれが適切でないときには、管轄権を有する裁判所において適用可能ないかなる訴訟形式(any applicable form of legal action)(宣言的判決、禁止的または命令的差止判決、もしくは人身保護令状を求める訴訟を含む)でも適用される。」と規定されている。この「適用可能な訴訟形式」という文言には、移送命令、禁止命令、職務執行命令が含まれるかどうかについて言及されていないが、立法史等々から、それらも含むあらゆるコモン・ローおよび衡平法上の救済手法とされる。にもかかわらず、同法七〇一条a項では、「法律により司法審査が排除されている場合」、または「行政の行為が法により行政機関の裁量に委ねられる場合」は、司法審査に関する本章の規定は適用されないことと、前掲七〇三条の定める、「法律により明示された特別の制定法上の審査手続」が存在する場合はそれによることから、コモン・ローまたは衡平法上の救済手法は、以上の三つの適用排除規定を除いた場合にのみ、適用されることになる。

(13) 連邦宣言的判決法が制定されるまでは、権利の確認のみを目的とする訴訟について、それは、裁判所による勸告的意見(advisory opinion)であり、憲法三条の事件性の範囲外にあるとして、認められないという立場が連邦レベルにおいて支配的であった。e.g., *Muskrat v. United States*, 219 U.S. 346 (1911); *Willing v. Chicago Auditorium Ass'n*, 277 U.S. 274 (1928). しかし、確認訴訟を裁判所による勸告的意見とするこの立場は、一九三〇年代に、確認訴訟と勸告的意見との相違が明らかにされ、憲法三条の事件性が確認訴訟を排除するものではないという立場へと転換されたことによって、宣言的判決制度が認容・導入され、連邦宣言的判決法の制定に至ったのである。See *Nashville, C. & St. L. Ry. v. Wallace*, 288 U.S. 249 (1933).

(14) e.g., *Maryland Casualty Co. v. Pacific Coal & Oil Co.*, 312 U.S. 270, 273, 61 S.Ct. 510, 512 (1941); *Altvater v. Freeman*, 319 U.S. 359, 363, 63 S.Ct. 1115, 1118 (1943).

(15) See UNITED STATES DEPT. OF JUSTICE, ATTORNEY GENERAL'S MANUAL ON THE ADMINISTRATIVE PROCEDURE ACT 95-96 (1947).

(16) これに対して、日本の行政訴訟の取消訴訟の原告適格は、行政事件訴訟法九条にいう「法律上の利益」の概念についての解釈論により展開してきたものである。現在の学説においては、主に「法的保護利益説」と「裁判的保護利益説」とが対立しているものの、裁判的保護利益説が有力になりつつあるとともに、裁判実務においては、「法的保護利益説」を緩やかに解釈する傾向が見受けられるのが現状である。代表的判決としては、新潟空港騒音事件判決(最二小判平元・二・一七民集四三巻二号五六頁、判例時報一三〇六号五頁、判例タイムズ六九四号七三頁)、もんじゅ原子炉事件判決(最三小判平四・九・二二民集四六巻六号五七一頁、判例時報一四三七号四〇頁、判例タイムズ八〇一号八三頁)がある。しかし、全体としては、なお保守的な厳格な「法的利益保護説」が支配的であり、法律準拠主義の桎梏から脱退しえないであろうといわざるをえない。この点について、やはり制定法の枠組みがあるが、必要に応じ柔軟な解釈を最高裁が運用しているアメリカの原告適格法理とは、遙かに異なる。そこで、日本では、なかなか認容することに消極的な姿勢が採られているいわゆる分散的利益を有する者、たとえば、消費者、地域の環境上の利益または文化財の保存・活用から受ける利益、学術研究上の利益を有する者などの原告適格について、アメリカの判断のあり方は、日本に対しても示唆となるであろう。

第一編

アメリカ行政訴訟の原告適格法理の生成と歴史的展開

序説

アメリカ行政訴訟の原告適格法理は、一九世紀末から今世紀初頭にかけて、行政の行為に対する司法審査論の一環として生成された。しかし、当時、コモン・ローを基礎とする社会に対する行政の介入の必要性から、行政手続を重要視して発展してきたばかりの行政法または司法審査論においては、旧来の司法的原理を擁護する者から社会の秩序や司法的手続を維持し余計な行政的介入を排除すべき等々という批判にされたため、コモン・ロー的救済手法論がなお支配的であった。すなわち、権利と訴訟形式と損害というものは、一体的概念となり、「原告適格」を充たすためには、原告は、被告の行為により直接に損害を被ったことが必要となる。それは、被告の行為、直接因果関係、原告の損害という三者の連鎖概念でもある。ここでは、このコモン・ロー上の救済概念を基礎とする原告適格法理を私権モデルのそれということにする。

他方で、行政法や連邦行政手続法が誕生する前から、法の支配の下で私人が機関を代表し司法手続または行政の行為の法律適合性の確保を求める救済システムも存在していた。このシステムを支えた理念に類似する司法審査論は、一九七〇年代に、一時的ではあるが再現されていた。この場合は、被告の行為、直接因果関係、原告の損害という概念を問わず、もっぱら法の支配や行政の行為の法律適合性の確保を第一義的目的とするものであるため、とくに原告適格や損害を論じる必要性がない。これを基礎とする原告適格法理を公権モデルのそれということにする。

本編では、原告適格法理が、公権モデルの訴訟形式と併存していた中で、どのように主に私権モデルのそれとして生成し、再び公権モデルのそれへと展開し、さらに、私権モデルのそれへと回帰したかについて概観する。それを通じて、原告適格法理は、行政法の生成と展開の中でいかなる意味を持っているか、それぞれのモデルがどのような性格や特徴を持っているかについて探究する。なお、ここで、私権モデルと公権モデルと

の分類は、もっぱらそれぞれの時期における法理の性格や構造を把握するための傾向的
概念にすぎず、必ずしもその優劣を評価するものではないことに留意する必要がある。

第一章 私権モデルの原告適格法理

本章では、「STANDING」という用語がどのように使用され、何が観念されて
きたのかを、一九世紀に遡って歴史的に考察し、その用語は、どのような背景の中で、
私権モデルの原告適格概念に結びついてきたかを概観し、さらに、私権モデルの原告適
格概念の特徴を整理する。

第一節 「STANDING」概念の歴史

アメリカにおける行政の行為に対する司法審査では、“standing”という用語はイ
ギリスの“*locus standi*”の概念に由来するといわれている。ただ、当初のイギリスの
“*locus standi*”というものは、現在における民事訴訟、憲法訴訟または行政訴訟という
訴訟ないし司法的概念ではなく、国会の議事手続の概念であった。それは、庶民院の委
員会が個別法案(Private Bill)の実体審議の手続を行う前に、その法案に利害関係を有
する者は、選定委員会(Committee of Selection)に対して、その法案の異議を申立
てることができるが、その「利害関係を有する」という要件は、その法案の審議により
直接に損害を被るといふ法案異議申立資格として、求められたものであった。一九世紀
後半以降、この個別法案に関する異議申立資格の審査機関は、選定委員会から、庶民院
の特別機関である個別法案審議会(Court of Referees)に変わった(1)。アメリカでは、
“standing”というものは、一九世紀から、このイギリスの法案異議申立資格の概念に影
響を受けて、衡平法上の実体的管轄的制約の概念として用いられはじめた。

この“standing”という用語の使用の歴史的変遷をみると、Marshall首席裁判官時
代(一八〇一年から一八三五年まで)から、衡平法上の当事者の「法的地位」を表現する
ための用語として使用されはじめ、概ね、一九世紀の全般にわたって使用されていた。
たとえば、優先債権(priority of creditors)の内容に関する一八二七年の
Lidderdale's Executors v. Executor of Robinson 判決において(2)、最高裁
は、保証人の適格性の有無、つまり、保証人に対する優先債権があるか否かを判断する

際に、「法的資格」(legal standing)という概念を使用して、保証人に対する優先債権の存在を認容した。その後、一八三八年に、土地売買契約の解除に関する衡平法上の事件である *Galloway v. Finley* 判決で、最高裁は、土地売買契約における買主の適格性の有無、つまり、買主の契約解除権の存否を判断する際に、買主が購買者としての「地位」(standing)を持っていたとしても、不正な権利証書を売主が所持していることを知っていたため、契約を解除することは認められないと判断した(3)。ここでの買主の“standing”は、訴訟提起の適格性という問題ではなく、もっぱら契約解除請求権という実体的権利の有無を意味するのである。

また、一連の州の土地所有権妨害排除請求事件の中で、たとえば、一八四六年の *Les Bois v. Bramell* 判決において、最高裁は、州の土地所有権の存在が、連邦政府による承認を必要とする法律規定が存在するにもかかわらず、原告が連邦政府の承認を得ないため、土地所有権を主張する衡平法またはコモン・ロー上の資格(her claim had no standing in a court of equity or of law)を有しないと判示した(4)。さらに、一八七四年の *Ritchie v. Franklin County* 判決においては、係争のThe Acts of the General Assembly of Missouri of 1865 and 1866 では、州政府が道路橋梁建設のために必要な公金支出を行う場合において、選挙民の付託のうえ、債券(bonds)の発行権限が付与されると定められていることが問題となった。本件は、納税者としての原告が、州憲法では、制定法により選挙民の同意を得ない公金支出が禁止されているにもかかわらず、係争の法律およびそれに基づいた債券の発行、道路建設請負契約の締結やそれによる公金支出がなされており、それが州憲法に違反するとして争ったものである。最高裁は、州憲法では制定法により選挙民の同意を得ない公金支出を禁止するとされているが、これは、州憲法が選挙民の同意なしに州の公金支出に関する立法を禁止することにすぎず、本件のように、道路建設請負契約の締結による債務履行の公金支出については、必ずしも選挙民の同意を必要とするとはいえないため、係争の橋梁道路建設のための公金支出などが州憲法に違反するものとはいえず、権利主張者(claimant)の原告は、衡平法裁判所に提訴する“standing”を有しないと判示した(5)。

以上述べた *Les Bois* 判決と *Ritchie* 判決では、いずれも “standing” という用語は、実体的権利の存否を表す当事者の地位または資格として使用され、“standing” の有無は、もっぱら実体的権利または訴訟原因の存否に依存していたことは自明であろう。そこで、両判決では、いずれも “standing” は、まさに訴訟原因、実体的権利と一体的概念になり、手続的概念としての standing ではなかった。すなわち、原告の “standing” が否定されたのは、原告が損害を被っていないため提訴できないということの意味するわけではなく、前者では、連邦政府の承認が得られておらず、土地所有権の効力が発生せず、妨害排除請求権という実体的権利または訴訟原因は存在しないため、それをもって、衡平法またはコモン・ロー上の救済を主張する資格を有しないのであり、後者では、係争の公金支出が州憲法に違反せず、衡平法上の訴訟原因が欠如するため、衡平法裁判所に提訴する資格または地位を有しない、ということである。

また、“standing” が裁判所の事物裁判権の概念として使用された事件もみられる。たとえば、一八三七年の州際事件である *Livingston v. Story* 判決において(6)、原告は、“standing” を充たすために、他の管轄事項と同様に、裁判所の裁判権範囲内にある提訴の資格(standing in court)を持っていることを証明しなければならないにもかかわらず、州際事件管轄に関する州民たる市民権(citizenship)を主張していないため、その提訴の資格が欠けているとされた。一八六七年の *Georgia v. Stanton* 判決においても、最高裁は、原告の Cherokee Nation は、裁判所法にいう「外国」に該当しないため、裁判所の管轄権範囲内にある提訴の資格(standing in court)を持っていないと判示した(7)。

ところで、衡平法上のニューサンス(nuisance)事件においては、私的ニューサンス(private nuisance)事件と公的ニューサンス(public nuisance)事件とがあるが、“standing” 概念は、いずれの事件においても使用されていた。ここで、今日の「憲法三条準拠論」との関係で、前述した *Ritchie* 判決のような公的ニューサンス(public nuisance)事件をもう一つ紹介すると、それは、一八三八年の *Georgetown v. Alexandria Canal Co.* 判決がある。本件は、原告である Georgetown 市が、Potomac 川に沿う水道が建設されることによって水路と港が破壊されるおそれがあることを理由に、

当該水道建設の差止判決を求めたものである。最高裁は、公的ニューサンス事件においても、私的ニューサンス事件と同様に、衡平法裁判所への提訴の資格を獲得するために、ニューサンスにより特別の損害を被ったことを証明しなければならないにもかかわらず、地方公共団体の原告が、市民の利益を代表したとしても、このような特別の損害を被っていないため、衡平法裁判所への提訴の資格 (maintain a stand in a court of equity) を持っていない、しかも、市民の名義で提訴したとしても、衡平法裁判所の裁判権範囲内にある個人的利益 (the persons who, by name, bring the suit, and constitute the parties on the record, [must] have themselves an interest in the subject-matter) を持っていない限り、衡平法裁判所への提訴が排除されることになることとされた(8)。本件は、歴史的には、コモン・ローと衡平法との裁判権をめぐる紛争の妥協の産物としての衡平法上の法理に関する事件であり、論理的には憲法三条とは結びついていないのであろうが、それにもかかわらず、今日の「憲法三条論」の形成としては、最初の論拠づけとなると思われる。なぜならば、本判決で、最高裁は、コモン・ローと衡平法との管轄権をめぐる紛争の最終的で折衷的な結論として、衡平法裁判所の裁判権については、公的ニューサンスの差止判決請求事件においても、特別かつ私権的侵害 (private injury) の存在が求められるとしたうえで(9)、Georgetown市が地方公共団体の権限に基づいてその市民の利益を保護するために市民の名義で提訴したとしても、それだけでは足りず、その特別かつ私権的侵害の存在も必要であるとされたからである(10)。

しかしながら、Georgetown判決は、地方公共団体による提訴を否定したものにとどまっており、必ずしも機関団体の“standing”事件を全面的に否定したものとしては理解されていない。というのは、たとえば、合衆国の“standing”を認めた一八九五年のDebs判決があるからである。本件は、合衆国が各州間の通商、郵便、通信、交通の妨害行為などに対し差止判決を求めたものである。最高裁は、合衆国の“standing”の有無を判断するにあたって、憲法三条の事件性の充足の有無ではなく、次のような二段階の審査基準によって判断した。すなわち、まず、合衆国は、各州間の通商、郵便、通信、交通の妨害行為などを禁止する権限を有するか否か、次に、仮に権限を有するとされる場合、それは、権限と義務との表裏一体のものとして、衡平法裁判所が義務履行を命じ

る差止判決を下すための管轄権を持つか否かということである。この二段階の審査基準によって、最高裁は、まず、前者について、憲法一条八項三号および七号を根拠にして、合衆国の各州間の通商規制や郵便局の設置、郵便道路の建設に関する権限を有することを認め、後者についても、衡平法上の管轄権が私的財産利益の保護に限られ、合衆国は私的財産利益を持っていないため、衡平法裁判所の管轄権の行使を求める資格(standing)がないということ、明確に否定するとともに、各州間の通商規制や郵便道路の建設に関する権限との表裏一体としての義務、すなわち、市民全体の利益の保護や権利利益侵害の防止義務という合衆国の義務に着眼したうえで、必ずしも私的財産利益の所持を必要としないとし、合衆国の裁判所に対する提訴の資格(standing in court)を認めたのである(11)。そこで、本件は、“standing”の有無が、決して憲法三条の事件性と関係せずに、権限根拠規定の有無および衡平法上の管轄権の有無を基準にして判断されたものである。この権限根拠規定の有無および衡平法上の管轄権の有無は、もっぱら権利、訴訟形式、訴訟原因という実体的争点として理解されていた。

“standing”がこのような実体的争点として理解されたことは、一九二四年の*The Chicago Junction*判決によってさらに明らかにされた。本判決は、州際通商委員会(ICC)がNew York Central鉄道会社による定期鉄道運送管理事業の申請に対し許可を与えたが、競業者たるBaltimore & O. R. Co.などが、当該許可が運輸法(Transportation Act 1920)に違反したものであるとして差止判決を求めたものである。競業者のstandingの有無について、最高裁は、運輸法三条が、鉄道の円滑な運送を確保し、州際通商委員会の許可なしに鉄道運送事業を行うことを禁止するものであり、この立法趣旨により、競業者としての原告が、州際通商委員会のNew York Central鉄道会社の許可により、一千万ドルを越える重大な利益が侵害されることになり、その重大利益侵害は、係争の単なる競争利益に付随的なものではなく、係争の運輸法により保護された鉄道運送管理事業に平等な措置を求める権利利益が侵害されたものであるため、原告適格を認めたのである(12)。ここで、注目に値するのは、反対意見を示したSutherland裁判官の立論である。同裁判官は、提訴のための前提要件となるコモン・ローまたは衡平法上の権利の存否は、法の一般原則(general principles of jurisprudence)に依拠して判断されなければならないということを論拠に、本件の鉄道運送競業者の利益侵害が救済で

きるものではないとして原告適格を否定している(13)。この法の一般原則準拠論というのは、その後の一九三六年の*Ashwander*判決において、“standing”が、手続的ではなく、実体法や衡平法上の原理や立法の合憲性にかかわる裁判例により付与されるものであるとされるように、具体化されているものである(14)。

以上みてきた一九世紀から二〇世紀初頭にかけての“standing”に関する事件からみれば、“standing”というものは、次のような意味で理解されていたと思われる。①私権モデルの訴訟形式観の中で、*Lidderdale's Executors*判決では保証人の法的資格、*Galloway*判決では契約解除請求権、*Les Bois*判決では土地所有権妨害請求権の有無を判断するための概念として使用されたように、“standing”というものは、原告が衡平法上の救済を獲得するための実体的権利を内容とするものであり、その意味で、*Ashwander*判決におけるように、“standing”は、手続的ではなく、実体的、衡平法、または裁判例により付与されるものであり、その有無もそれらに依存していたのであろう。また、②私権モデルの訴訟形式観の中で、*Ritchie*判決、*Les Bois*判決および*The Chicago Junction*判決で示されたように、“standing”や“standing in court”というものは、衡平法裁判所の裁判権を意味するもので、しかも、その有無も実体的権利の存否によっていた。このような理解の仕方は、コモン・ローから分離した衡平法裁判所の裁判権が持つ歴史的意義と、衡平法上の特定の救済方法に基づいた考え方であろう(15)。さらに、③*Georgetown*判決においては、衡平法裁判所の裁判権について、公的ニューサンス事件においては、私的ニューサンス事件と同様に、特別かつ私権的侵害(private injury)の存在も求められると示されたことから、これは、今日の「憲法三条準拠論」の形成に最初の論拠づけとなるだろうが、一九世紀から二〇世紀初頭にかけて全体としては、衡平法上の救済を獲得するための実体的権利の存否が判断基準とされ、憲法三条との結びつきないし憲法三条自体については、まったく言及されなかったのである。とくに一九二四年の*The Chicago Junction*判決でSutherland裁判官の法の一般原則準拠論の明示からも、“standing”概念と憲法三条との結びつきについては、二〇世紀初頭までには、論理的には考えられなかったであろう。④一九世紀から二〇世紀初頭にかけて、全体としては私権モデルの訴訟形式観が支配的であるが、他方では、納税者訴訟の雛型とされた*Ritchie*判決で係争の公金支出の法適合性が争点となり、これは、

公権モデルの訴訟形式観を反映しているものとされるが、当該判決でも、係争の公金支出が州憲法に違反しないため、衡平法裁判所に提訴する“standing”を有しないとされたことから、私権モデルの訴訟形式観と同様に、実体的争点として判断された点において、とくに、後述する一九七〇年代に、訴訟手続的概念として登場する公権モデルの原告適格概念とは異にするものであろう。

第二節 私権モデルの原告適格概念の生成

一八、一九世紀にわたって、“standing”に関する事件からみれば、“standing”の概念は、コモン・ロー上の実体的権利や衡平法上の管轄権の有無を判断するための基準として、しかもその実体的権利は、訴訟原因や訴訟形式とは同一概念として理解され、さらに原告の権利損害と直接因果関係と被告の行為との連鎖関係の中で、納税者訴訟などのような公的ニューサンス事件においても、私的ニューサンス事件と同様に、特別かつ私権侵害が求められていた。このような原告適格概念は、まさに私権モデルの性格を持つものとして生成されてきたといえよう。何故、最初に私権モデルの原告適格法理が生成されたのか。それを支える要因は錯綜複雑であろうが、本節では、イデオロギー的・政策的要因に分けることによって一瞥することにする。

一 イデオロギー的・政策的要因

まず、個人・自由主義の思潮とその影響についてである。一八、九世紀、法によって保障される自由、とくに国家権力をもってしても奪いえない自由の観念は、その具体的内容や機能においては、国の社会構造とともに変遷してきたとはいえ、個人意思の尊重を中核的な理念とするものである点においては共通性を持っている。このような個人意思の尊重を基礎とする個人・自由主義の思潮が、訴訟や裁判の形式に対しても大いに影響を及ぼし、私権モデルの訴訟形式の思想を孕んでいたといえよう。というのは、訴訟という紛争解決手法は、そもそも公正な第三者の判断を通じて私人間の紛争を解決するものとして生成したものであり、このような私人間の紛争を解決する原始的訴訟や裁判の形式は、個人・自由主義の理念の尊重や個人の権利利益の保護を基礎とするものであるため、私権モデルの訴訟形式として生成してきたといえよう。実体的“standing”概念も、このような私権モデルの訴訟形式観の下に、個人の権利利益の保護に重点を置い

た私権モデルの性格を持つものとして生成してきたとみることができよう。この点からみれば、私権モデルの原告適格法理の生成は、イデオロギー上は、個人・自由主義の思潮に由来するものと考えられよう(16)。

また、「法的救済の対象にならない損害」(*damnum absque injuria*)の概念も、重要な思想的背景となったといえよう。「法的救済の対象にならない損害」の概念とは、原告が、相手方の行為または不作為により實際上損害を被ったが、相手方がその行為をなすか、またはなさないかの法的自由(*legal liberty*)を持っていることから、原告がその行為をなすか、またはなさないよう求める法的権利(*legal rights*)を持っていないため、法的救済を得ることはできないということである。この概念は、過失責任主義に基づく*damages*に限定するイデオロギー的根拠ではあるが、一八八〇年から一九二〇年にかけて、分析法学(*analytical jurisprudence*)において(17)、法解釈の理論的分析を行うに際しての中心的な問題として生成され(18)、その後も、いろいろな分野で論じられ展開されてきた。衡平法上および行政事件における原告適格の概念も、この概念と結びつけられていると考えられよう。たとえば、「法的権利侵害」テスト(*legal right test*)(19)、競業者の原告適格の否定(20)、または、単なる事実上の損害を被った原告による差止判決の請求の否定(21)などである。そこで、「法的救済の対象にならない損害」の概念自身は、直ちに原告適格概念を構成するものとはいえないものの、その後の、裁判上の救済の否定を正当化する論理として論じられるのであろう(22)。

二 政策的要因

まず、裁判制度の改革に伴う連邦裁判所の管轄権の制約をあげることができよう。連邦司法権または連邦裁判所の管轄権に関する法的根拠としては、憲法三条および裁判所法がある。憲法三条一項には、連邦司法権は、一つの連邦最高裁判所、および連邦議会が随時制定し設置しうる下級裁判所に属すると規定され、また、同条二項には、この憲法、合衆国の法律および合衆国の権限に基づいて締結されまたは将来締結される条約の下で発生するコモン・ロー上および衡平法上のすべての事件に及ぶと定められている。しかしながら、これらの規定は、連邦最高裁判所の管轄権について抽象的ではあるが一応画定したものとなっているが、連邦下級裁判所の管轄権については、明文規定が欠け

ており、連邦議会により定められ付与されるものと理解されていた(23)。この授權規定に基づいて、連邦議会は、一七八九年連邦裁判所法 (Federal Judiciary Act of 1789) (24)を制定し、陪審審理による第一審裁判所 (nisi prius courts)制度を創設したのである。ただ、本法では、憲法三条の所定の管轄権をすべて下級裁判所に付与したわけではなく、その一部のみを、しかも、第一審裁判所のみが付与したものだと理解されていた。そこで、たとえば、本法では、州の法律に基づいて発生する州際の子民間の争訟については、連邦下級裁判所は第一審管轄権を付与されていたが、合衆国の法律に基づいて発生する事件の第一審管轄権については規定していなかった。したがって、一八七五年連邦裁判所法において、はじめて合衆国の法律に基づいて発生する事件に関する第一審管轄権が一般的に下級裁判所に付与されることになった(25)。注意すべきは、一八七五年法は、下級裁判所の管轄権を憲法三条所定の連邦管轄権事項と同じ文言で規定しているため、下級裁判所の管轄権が、合衆国憲法または法律に基づいて発生する事件にまで大幅に拡大され、さらに、同法は、下級裁判所に移送管轄権をも付与したため、その結果として、事実審裁判所から最高裁判所までのあらゆる連邦裁判所の管轄事件が著しく増大し、裁判所の負担能力を超える訴訟洪水を来たすことになった、という当時の裁判実務の実情も看過してはならないであろう。

こうした連邦裁判所の事件の過剰の解決策として、連邦議会在、裁判所の管轄事項や役割の変更などにかかわる法改正を通じて対応した(26)のと同時に、連邦裁判所も、訴訟洪水の問題を解決するために、「連邦問題」(federal question)の概念を持ち出して連邦裁判所の管轄権を制約的に解釈した(27)。このような訴訟洪水という現実の中で、限られた裁判資源を最大限に利用するために、原告に、提訴適格者として裁判過程を利用しその権利を実現する価値ないし必要性があるか否かという訴訟提起の制限の必要性が、はじめて裁判所に認識されたのである。また、第一節で述べたように、“standing”概念は、衡平法上の救済を求める権利または資格の問題として理解されていたが、他方では、このような連邦裁判所の事件の急増とそれに対する制限理論の展開の中で(28)、連邦裁判所の管轄権の行使を求める権利があるか否かという問題として、改めて議論されることとなった(29)。

次に、規制改革を促進するための道具概念として使用されたこともあげることができる。一九三〇年代の経済大不況を回復するためのニュー・ディール政策の下に、自由放任の経済活動を規制するための一連の経済規制立法が制定された。しかしながら、こうした経済規制立法については、実体的デュー・プロセス理論の典型例、つまり、「契約の自由」をデュー・プロセス条項の保護範囲にあるとする *Lochner* 判決(30)の影響を受け、私有財産権の侵害をデュー・プロセス条項に違反するものとして、一九三七年の憲法革命に至るまで多くの違憲判決が下されることとなった(31)(32)。他方で、ニュー・ディール政策に基づく規制改革の推進者は、実体的デュー・プロセス理論を批判し、規制立法に対する司法の不当な介入を抑制しようとする見解も生み出した(33)。管轄権の制限理論もその中の一つであろう。その論拠としては、裁判所の役割が伝統的に個人の権利利益を保護するものに限定されると解し、しかも、現代行政における行政権の拡充、その現代的意義および重要性を評価し、行政規制過程の柔軟性かつ技術専門性を重要視し、行政の決定が可能な限り裁判所による介入を回避し、それが尊重されることが望まれる、ということである。これらの観点から、規制改革促進の目的を達成し裁判の関与度を軽減するために、誰が裁判所に提訴しうるかという裁判による介入の前提要件を、道具概念として利用する必要性が生じており、しかも、その前提要件は、法的に認められる者に限定されるという判断基準を通じて利用されたのである。

第三節 私権モデルの原告適格概念の特徴

私権モデルの原告適格概念は、一九世紀から二〇世紀初頭にかけて、実体的“standing”概念を踏襲し、一九二〇年代に前述した私権的な訴訟形式観の下で生成し、一九三〇年代から一九四六年APA制定にかけての最盛期を通して、さらに、六〇年代前半まで、ほぼ支配的であった。その中で、私権モデルの原告適格概念を明確に示すとされたリーディング・ケースは、一九三九年の *Tennessee Electric Power Co. v. Tennessee Valley Authority* 判決である。本件は、ニュー・ディール政策の支柱であるテネシー溪谷開発公社(TVA)のダム建設および電力供給事業に対して、既存電力会社たる原告が、当該公共事業が憲法により付与された連邦政府の権限を越える行為であるとして、当該建設および電力供給事業の差止を求めたものである。最高裁は、原告適格に関する一般論として、次のように判示した。すなわち、ある者は政府機関の行為

により、直接、特定の損害を被ったとしても、その行為によって、その者の法律上の権利、つまり、物権、契約違反、不法行為、または制定法上の特権の四つのいずれかが侵害された場合に限り、行政の行為に対し提訴しうると判示した(34)。本件から析出された、法的に認められる権利が侵害された場合のみに提訴しうるという原告適格の判断基準は、“legal right test”と呼ばれている。前述した“standing”に関する歴史、私権モデルの訴訟形式観の下での原告適格概念とその典型的産物である“legal right test”から、私権モデルの原告適格概念の特徴は、少なくとも次のように整理することができよう。

一 私法上の原理の援用

第一節で述べた一八、一九世紀の“standing”の概念、そして、一九世紀後半から二〇世紀初頭にかけての行政法草創期における司法審査論の中での原告適格概念は、全体としてコモン・ローをはじめとする私的ニューサンスを中心に、理論構築され展開されてきた。とくに、一九世紀後半の行政法草創期においては、行政事件という公的ニューサンスを私的ニューサンスと同質のものと理解し、行政行為の司法審査のあり方も、私的ニューサンスのそれと同一視され、コモン・ローの理解に基づいて議論されていた。そこで、行政事件における原告適格の有無を判断するにあたって、コモン・ローを基礎とする私的ニューサンスと同様に、被告としての行政機関が原告に負うべき義務を履行しないことによって直接に原告に損害が生じたか否かが審査されることになる(35)。このように、私的ニューサンスにせよ、公的ニューサンスにせよ、問題となるのは、原告が損害を被ったか否か、または、行政機関もしくは私人たる被告が違法な行為をなしたか否かという点にとどまらず、行政機関が原告に負うべき義務を履行しているか否かという点も問われたのである。したがって、原告がコモン・ロー上の利益を持たなければ、つまり、規制の対象でなければ、法的救済を与える義務を裁判所は負わないことになる。その結果として、将来的利益を持っている(prospective)原告は、行政機関が規制し、もしくは規制しないことによって實際上損害を被ったとしても、規制し、もしくは規制しないこと自体に対しては、その適法性を争うことができないこととされていた。

二 実体的権利の争点としての原告適格

第一節でみてきた一九世紀から二〇世紀初頭にかけての“standing”に関する事件から、“standing”というのは、原告が衡平法上の救済を獲得するための実体的権利を内容とするものであり、しかも、手続的ではなく、実体的に、衡平法、または裁判例により付与されるものであり、その有無もそれらに依存していたものであった。衡平法裁判所の管轄権を意味するstanding事件においても、“standing”の有無は実体的権利の存否によっていた。とくに *Georgetown*判決 においては、衡平法裁判所の管轄権について、公的ニューサンス事件は、私的ニューサンス事件と同様に、特別かつ私権的侵害(private injury)の存在という実体的権利の侵害の存在も求められていた。また、納税者訴訟の難型とされた*Ritchie*判決では、係争の公金支出の法適合性が争点となり、公権モデルの訴訟形式観を反映しているものとされているが、当該判決でも、やはり、係争の公金支出が州憲法に違反しないため“standing”を有しないとされたことから、私権モデルの訴訟形式観と同様に、実体的争点が問題とされたのである。

このような実体的争点としての原告適格の概念は、二〇世紀前半にわたって使用されていた“legal right test”においても、反映されていた。すなわち、当該テストによれば、行政の行為により原告が不利益を被った場合、原告適格の有無の判断基準としては、コモン・ローに基づいて、原告は、行政機関が原告に負う義務に違反したことによって、直接に不利益を被ったか否かによる、ということである。そこで、原告が訴訟原因(cause of action)を主張しているか否かの問題、および、原告の実体的権利の主張が認容されるか否かという本案争点の認否の問題と、原告適格概念とは実質的には混同して使用されることになる(36)。

三 制定法上の規制利益の保護の排除

私権モデルの原告適格概念は、コモン・ローを基礎として法的に認められた法的損害と認められない抽象的な損害との区別を前提にしたものであることから、行政規制行為に対する司法審査の原告適格について、次のような結果をもたらした。まず、被規制産業は違法な行政の行為によりコモン・ロー上の権利が侵害された場合、法的に認められた法的損害とされたため、被規制産業の原告適格が認められることには、異論はないであろう。また、被規制産業はしばしば現実に損害を受け、または損害を受けるおそれ

あることから、行政の行為の適切な執行を強制する原告適格も有するとされる(37)。しかしながら、制定法により保護される競業者または規制上の受益者は、違法な行政の行為により侵害を被ったとしても、それらの利益は、特権や法的贈与(*legal gratuities*)として処理され、政治過程を通じて救済されると理解されていたため、コモン・ロー上の保護の対象からは排除されて、裁判上認容されないものとなっていた。そこで、私権モデルの原告適格概念の根拠は、基本的にコモン・ローにあり、原告適格概念の守備範囲についても、コモン・ローを基準とされ、コモン・ローにより保護される利益以外のもの、たとえば、制定法により保護される規制上の利益などについては、コモン・ロー上の救済の範囲から排除されることになる。それによって、コモン・ロー上の法的利益と制定法上の規制的利益との峻別も明確であった。このことも、*Lochner*判決以降、七〇年代までの判例法の主要な姿勢であった(38)。

第四節 まとめ

合衆国憲法制定当初、司法権の範囲について、憲法三条は、司法権が「事件または争訟」(*cases or controversies*)に関するものに限られることを規定していたが、「事件または争訟」の意味、その判定基準や具体的内容などについては必ずしも明確ではなかった。当時の連邦最高裁判所判決では、司法権行使の概念について、単に、「司法権は、当事者が法的に認容される訴訟形式をもって権利を主張した場合にのみ行われる」というような抽象的な判示しかなされなかったのである(39)。すなわち、司法権を行使するには、提訴しようとする原告が権利所持者であることと、法定訴訟形式によることが必要とされていた。ここでは、司法権または司法判断適合性の概念は、権利、訴訟原因および訴訟形式を基礎としたものであることはもちろん、権利、訴訟原因、訴訟形式などの基礎概念の相関関係は、諸々の判旨の文脈からみても、不可分一体の関係にもあると理解することができよう。というのは、原告が主張しようとする権利侵害は、コモン・ローにより認められるが、コモン・ロー上の法定訴訟形式を充たさなければ、法的救済を得ることはできないことになることから、司法権を行使しうるか否かの判断は、原告の主張しようとする法的権利侵害または訴訟原因が法的訴訟形式のいずれをも充たすことに依存しており、また、権利と法定訴訟形式との関係をさらに敷衍すれば、コモン・ロー上の法定訴訟形式というものは、コモン・ローにより認められた権利が侵害さ

れたこと、および、コモン・ロー裁判所の審判権を発動させることを意味することから、実体的および手続的権利の両方にも結びついていたのである。

このように、権利侵害、訴訟原因、法的救済および法定訴訟形式が四者一体の関係を有するということも(40)、権利侵害または訴訟原因は法的救済とほぼ同義語であり、かつ法的救済は法定訴訟形式とほぼ同義語であり、さらに、法的訴訟形式は、救済される、つまり、裁判上認容された権利侵害の概念とほぼ同義語のものであることを意味するのであった。このような司法権の理解の仕方は、一九世紀初頭のMarshall首席裁判官時代から、Story 裁判官、Field 裁判官、Day 裁判官、Taft首席裁判官、Brandeis裁判官の時代にかけて(41)、すなわち、二〇世紀になり司法権の代わりにそれとほぼ同義概念とされた司法判断適合性の概念が論じられるようになってからも維持されて、全体としては、引き続き二〇世紀半ばまで支配的であったといえよう。

ところが、私権モデルの原告適格概念を使用していた二〇世紀前半において、必ずしも首尾一貫した論拠が示されていたとはいえず、政治および経済的背景によって、論拠は異なっていたのである。というのは、私権モデルの原告適格概念は、*Lochner*判決以降、同判決を批判する立場に立ったニュー・ディール時代の判決も含め、諸々の領域において裁判所により積極的に使用されていたが、私権モデルの訴訟形式観の基礎となるコモン・ローに対する基本的姿勢については、*Lochner*時代(42)とニュー・ディール時代とは異なっているからである。すなわち、①*Lochner*時代においては、コモン・ローの基礎を強調または堅持するものであったのに対して、ニュー・ディール時代においては、コモン・ローの基礎を批判または否定する立場に立つ。②*Lochner*時代における私権モデルの原告適格法理の論拠が、個人・自由主義に求められるのに対して、ニュー・ディール時代における私権モデルの原告適格法理の論拠は、主に現代社会におけるコモン・ローによる救済保護の限界や独立行政規制機関の意義に求められる。すなわち、前者において、コモン・ローが、私的財産・権利利益を過度に保護する一方で、それ以外の間接的な被害者に対する権利利益の保護が不足していることや、コモン・ローが国家の経済的統合を円滑に推進するにあたって支障を与えるものであるといった点があげられ、そのうえで、一九世紀のコモン・ロー上の権利概念は、規制システムには十分に対応で

きなくなっており、有効な規制の遂行を阻害する時代遅れのものとなっているとされた(43)。そして、後者においては、独立行政規制機関自体は、民主的に統制されており、また、専門技術性または柔軟性が高く、自己主導的であり、行政決定の伝統的な制約から免れるなどの独立性を有しており、裁判所は、それを尊重および支持すべきであるとされたのである。

総じて、私権モデルの原告適格法理は、*Lochner*時代における考え方とニュー・ディール時代における考え方の両方を反映したものであるといえよう。前者の考え方では、裁判所が違法な行政の行為を抑制しコモン・ロー上の権利を広範かつ厳密に保護することができるということに、その意義は見出されよう。しかし、裁判による権利保護は、コモン・ロー上の権利に限定されるのであり、それ以外の権利利益の保護は排除されることになり、その結果として、コモン・ローは、まさに裁判による保護の是非、または行政機関の行為および不作為を裁判所が審査するための基準として形成されてきた。一方、後者の考え方では、コモン・ロー以外の権利利益、すなわち、いわゆる規制上の利益に対する裁判の介入を批判し、原告適格を含む司法判断適合性の法理は、まさに行政規制の過程に対する裁判上の介入を最小限にするものとして解すべきであるというものであった。

最後に、私権モデルの原告適格概念は、*Lochner*時代およびニュー・ディール時代の行政規制において、どのような意義があり、しかも、どのように影響を及ぼしていたのかについて述べておく。すなわち、*Lochner*時代には、コモン・ロー上の権利保護を中心とする私権モデルの原告適格概念において、行政の規制対象となる自由または財産、すなわち被規制者の利益は、行政規制により侵害されてはならず、侵害された場合、裁判所は、被規制者の利益を侵害する規制立法または行為を違憲または違法とした。それによって、私的権利自由を制限する行政による社会規制の遂行は抑制されていたのである。また、ニュー・ディール時代においては、この同じ私権モデルの原告適格概念は、規制プログラムの円滑な遂行というニュー・ディール改革者の目的を実現するために、重要な役割を果たすことになる。というのも、ニュー・ディール時代における広範な社会および経済規制に伴い、従来、コモン・ロー上予測できなかった多様な利益侵害が生

じたものの、私権モデルの下では被規制者の利益と規制上の利益の区別を前提にして前者に限定して提訴を認めるものであるため、後者のような大量かつ分散する(diffuse)利益に影響を及ぼす行政の行為、または、権利自由に間接的な利益しか持たない行政の行為に対する司法審査は、排除されることになり、行政規制の実効性に有益な条件を提供するものになったからである(44)。

第一章 注

- (1) See J. VINING, LEGAL IDENTITY 55 (1978); 2 W. JOWITT, THE DICTIONARY OF ENGLISH LAW 1115 (2nd ed. 1977). しかしながら、現在、イギリス行政法学では、“*locus standi*”という用語は、アメリカ行政法学における“standing”と類似する概念として使われている。See J. M. EVANS, DE SMITH'S JUDICIAL REVIEW OF ADMINISTRATIVE ACTION 409-421 (4th ed. 1980).
- (2) 25 U.S. (12 Wheat.) 594 (1827).
- (3) 37 U.S. (12 Pet.) 264, 296 (1838).
- (4) 45 U.S. (4 How.) 502, 517 (1846).
- (5) 89 U.S. (22 Wall.) 67, 77 (1874).
- (6) 36 U.S. (11 Peters) 351, 414 (1837).
- (7) 73 U.S. (6 Wall.) 50, 74 (1867).
- (8) 37 U.S. (12 Pet.) 91, 99 (1838).
- (9) *Id.* at 98-99. しかし、*Georgetown*判決では、衡平法裁判所の管轄権をめぐる検討の中で、関係人訴訟などの諸点については言及されていない。一八七五年の*Union Pacific R.R. Co. v. Hall*判決において、最高裁は、私人が公的ニューサンズを争っても、衡平法裁判所の管轄権範囲内にあると示している。
- (10) *Id.* at 99-100.
- (11) 158 U.S. 564, 577, 583-84 (1895).
- (12) *Baltimore & O.R.R. v. United States*, 264 U.S. 258, 266-67 (1924).
- (13) 一般原則とは、“standing”を充たすために、原告が裁判上認容される法的権利および救済的利益を持たなければならないということである。*Id.* at 272.
- (14) e.g., *Ashwander v. Tennessee Valley Auth.*, 297 U.S. 288, 341-45 (1936).

- (15) しかし、他方で、衡平法裁判所の管轄権と、衡平法上の救済を求める権利または資格、つまり、“standing”の概念との混同については、批判がなされ、両者の概念の区別の必要性が指摘されていた。たとえば、*State Grange v. Benton* 272 U.S. 525, 528 (1926)において、Holmes 裁判官は、最高裁が単に衡平法上の救済を認めようとしなない場合とは、しばしば救済を求める権利または資格の欠如ではなく、衡平法上の管轄権を有しない場合であると判示している。また、*Frothingham* 判決および *Fairchild* 判決においても、最高裁が“standing”を管轄権の概念から切り離そうとする意図を持っている。
- (16) See Winter, *The Metaphor of Standing and the Problem of Self-Governance*, 40 *STAN. L. REV.* 1371, 1454 (1988).
- (17) 一九世紀に法理学は、分析法学(analytical jurisprudence)に始まり、次第に歴史法学(historical jurisprudence)、哲学的法学(philosophical jurisprudence)、比較法学(comparative jurisprudence)などの諸学派に発展を遂げていた。分析法学は、成熟した法体制の構成と内容とを分析し、法の根本的な理論と概念を示そうとする法理学であるとされる。高柳賢三『英米法源理論(全訂版)』(有斐閣、一九六五年)一〇九、一一〇頁参照。
- (18) See Singer, *The Legal Rights Debate in Analytical Jurisprudence from Bentham to Hohfeld*, 1982 *WIS. L. REV.* 975, 1025. また、理論的には、「法的救済の対象とならない損害」の概念は、少なくとも次の三つの概念の生成にも強く影響を与えていたようである。すなわち、法的に保護される利益の概念、自己中心理論の代わりとしての経済的競争理論や、一般的に論証されない(uncorroborated)権利の問題である。*Id.* at 1026.
- (19) See e.g., *Interstate Commerce Comm'n v. Duffenbaugh*, 222 U.S. 42 (1911); *Tennessee Elec. Power Co. v. Tennessee Valley Auth.*, 306 U.S. 118, 137 (1939).
- (20) See e.g., *Edward Hines Yellow Pine Trustees v. United States*, 263 U.S. 143 (1923); *Alexander Sprunt & Son, Inc. v. United States*, 281 U.S. 249 (1930).

- (21) See e.g., *Tyler v. Judges of the Court of Registration*, 179 U.S. 405 (1900). また、*Baltimore & O.R.R. v. United States*, 264 U.S. 258, 272-74 (1924)判決におけるSutherland裁判官の反対意見でも、「法的救済の対象にならない損害」の概念を理由に、競業者の原告適格を否定した。
- (22) See *Winter*, *supra* note 16, at 1453-54.
- (23) See e.g., London, *"Federal Question" Jurisdiction — A Snare and a Delusion*, 57 MICH. L. REV. 835, 836 (1959) ; Mishkin, *The Federal "Question" in the District Courts*, 53 COLUM. L. REV. 157 (1953) .
- (24) Federal Judiciary Act of 1789, 1 Stat. 73. 本法が制定されるまでの歴史的背景については、See e.g., Warren, *New Light on the History of the Federal Judiciary Act of 1789*, 37 HARV. L. REV. 49 (1923).
- (25) 18 Stat. 470 (1875). この法律に対する論評としては、See e.g., Bergman, *Reappraisal of Federal Question Jurisdiction*, 46 MICH. L. REV. 17, 27-33 (1947); Fraser, *Some Problems in Federal Question Jurisdiction*, 49 MICH. L. REV. 73 (1950).
- (26) 一八七五年連邦裁判所法以降の約半世紀の間に、連邦議会は、係争金額の増加、巡回裁判所の役割の変更、そして、最高裁判所の裁量的管轄権の大幅な拡大を実現し、さらに、強制的管轄権を狭めめる手法を通じて一連の法改正を行っている。See e.g., C. WRIGHT, *HANDBOOK OF THE LAW OF FEDERAL COURTS* 1-8 (3rd ed. 1976) ; C. WRIGHT, A. MILLER & E. COOPER, 13 *FEDERAL PRACTICE AND PROCEDURE* 10-13 (1975); P. LOW & J. JEFFRIES, JR. *FEDERAL COURTS AND THE LAW OF FEDERAL-STATE RELATIONS*, Appendix C-3-5 (1987).
- (27) たとえば、最高裁は、合衆国憲法または法律に基づいて発生する事件の管轄権が、憲法または法律に基づく訴訟原因を原告が主張する場合にのみ付与されるという「充分な訴因請求ルール」(well-pleaded complaint rule)を持ち出している。See e.g., *Louisville & Nashville R.R. v. Mottley*, 211 U.S. 149 (1908) ; *Metcalf v. Watertown*, 128 U.S. 586 (1888).
- (28) 連邦裁判所の管轄権の拡充とそれに対する制限理論の展開は、衡平法の体系化と同時に進んでいた。このことは、その時期に、衡平法上の管轄権の範囲やコモン・ロ

一との関係をめぐる一連の著作が出されたことから明らかである。See e.g., Langdell, *A Brief Survey of Equity Jurisdiction*, 1 HARV. L. REV. 55 (1887) ; 1 HARV. L. REV. 111 (1887) ; 1 HARV. L. REV. 355 (1888) ; 2 HARV. L. REV. 241 (1889) ; 3 HARV. L. REV. 237 (1890) ; 4 HARV. L. REV. 99 (1890) ; 5 HARV. L. REV. 101 (1891) ; 10 HARV. L. REV. 71 (1896) ; Langdell, *Classification of Rights and Wrongs*, 13 HARV. L. REV. 537 (1900) ; Hohfeld, *The Relations Between Equity and Law*, 11 MICH. L. REV. 537 (1913).

- (29) 全体として、制定法に対する衡平法の法思想上の影響を考察すれば、その中から、衡平法上の“standing”と連邦裁判所の管轄権の行使を求める権利との関連性がある程度見出すことができるかもしれないが、この点についての検討は割愛することにする。
- (30) 198 U.S. 45 (1905). 本判決は、労働者の適切な休暇を確保し健康の向上を図るために、最長労働時間を制約する規制立法が、デュー・プロセス条項により保護された「契約の自由」を剥奪するものであるとして、違憲であると判示した。
- (31) 田中英夫『デュー・プロセス』（東京大学出版会、一九八七年）一七〇頁以下参照。
- (32) このような実体的デュー・プロセス理論が支配し、連邦司法権が積極的に行使されることになったのは、初期の納税者訴訟の多くが、連邦立法の違憲性を争って、保守的な最高裁に積極的な関与を求めたことにも由来するといえよう。See e.g., *Wilson v. Shaw*, 204 U.S. 24 (1907) ; *Fairchild v. Hughes*, 258 U.S. 126 (1922) ; *Leser v. Garnett*, 258 U.S. 130 (1922) ; *Frothingham v. Mellon*, 262 U.S. 447 (1923) ; *Coleman v. Miller*, 307 U.S. 433 (1939).
- (33) *Frothingham v. Mellon*, 262 U.S. 447 (1923)判決は、実体的デュー・プロセス理論に抵抗しようとする規制改革促進者の努力の産物とみることもできよう。また、*Flast v. Cohen*, 392 U.S. 83, 107 (1968)判決において、Douglas 裁判官は、反対意見の中で、実体的デュー・プロセス理論の最盛期に「司法権の優位」の理念が強まりつつある傾向の中で、*Frothingham* 判決が、それを逆流させるものであったと判示している。

- (34) 306 U.S. 108 (1939).
- (35) See e.g., Sunstein, *Standing and the Privatization of Public Law*, 88 COLUM. L. REV. 1432, 1433 (1988) ; Stewart, *The Reformation of American Administrative Law*, 88 HARV. L. REV. 1667, 1723-24 (1975) ; L. JAFFE, JUDICIAL CONTROL OF ADMINISTRATIVE ACTION (1965).
- (36) See e.g., Sunstein, *supra* note 35, at 1434 ; Albert, *Standing to Challenge Administrative Action : An Inadequate Surrogate for Claim for Relief*, 83 YALE L. REV. 425, 427-28 (1974).
- (37) See *Yakus v. United States*, 321 U.S. 414 (1944).
- (38) See Sunstein, *Lochner's Legacy*, 87 COLUM. L. REV. 873, 874 (1987).
- (39) See e.g. *Osborn v. Bank of the United States*, 22 U.S. (9 Wheat.) 738, 819 (1824) ; *Weston v. Charleston*, 27 U.S. (2 Pet.) 449 (1829).
- (40) 権利侵害、訴訟原因、法的救済および法定訴訟形式の四者一体の関係を示した著作および判決には以下のものがある。①Blackstoneによると、法的権利を有するということは、その権利が侵害された場合、訴訟を通じて法的救済があるということをも意味するとし、コモン・ローにより認められた各種の損害を、その損害に応じたそれぞれの救済と同一視している。See 3 W. BLACKSTONE, COMMENTARIES ON THE LAWS OF ENGLAND 23, 109, 115.② Marshall首席裁判官は、*Marbury v. Madison*, 5 U.S. (1 Cranch) 87, 102 (1803)判決において、Blackstoneの叙述を引用したうえで、市民の権利の本質はその個人の権利が侵害された場合において、法的救済を求めうることに存すると判示した。③ *Biven v. Six. Unknown Agents*, 403 U.S. 388, 400 n.3 (1971)判決において、Harlan裁判官は、*Marbury*判決を引用し「権利」と「救済」との一体性を表した憲法起草者の考え方を述べている。
- (41) 各(首席)裁判官の在職期間は、以下の通りである。John Marshall首席裁判官は一八〇一年から一八三五年まで、Joseph Story裁判官は一八一一年から一八四五年まで、Field裁判官は一八六三年から一八九七年まで、William R. Day 裁判官は一九〇三年から一九二二年まで、William Howard Taft首席裁判官は一九二一年から一九三〇年まで、Louis D. Brandeis裁判官は一九一六年から一九三九年までである。また、憲法三条の司法権または「事件または争訟」について言及した判決または著作

には、以下のものがある。たとえば、① *In re Pacific Ry. Comm'n* 32 F. 241 (C. C. N. D. Cal. 1887) 判決において、Field裁判官は、Marshall首席裁判官および Story裁判官の論著とその判決に出された意見を引用し、司法権、すなわち、「事件または争訟」の概念を叙述している。② *Muskat v. United States*, 219 U. S. 346, 356-58 (1911) 判決において、Day裁判官の意見は、*Pacific Ry. Comm'n* 判決および *Osborn* 判決と *Cohens v. Virginia*, 19 U. S. (6 Wheat.) 264 (1821) 判決における Marshall首席裁判官の意見に依拠している。③ William Howard Taft首席裁判官時代に出された *Keller v. Potomac Elec. Co.*, 261 U. S. 428, 444 (1923) 判決において、憲法三条に基づき議会により付与された最高裁および下級裁判所の管轄権が、「事件または争訟」に限定されるという趣旨が判示された。④ 3 J. STORY, COMMENTARIES ON THE CONSTITUTION OF THE UNITED STATES 1640 (1833)。

(42) *Lochner*判決時代とは、*Lochner v. New York*, 198 U. S. (1905)判決以降ニュー・ディール時代までの時期を指す。

(43) See Sunstein, *Constitutionalism After the New Deal*, 101 HARV. L. REV. 421, 423, 437-40 (1987).

(44) See *id.* at 424-25, 440-46.

第二章 公権モデルの原告適格法理の濫觴

まず、合衆国憲法制定当時に遡ってみて、合衆国憲法に盛り込まれた連邦派の権力分立論、違憲立法審査権論、司法判断適合性概念はどのようなものであるかについて確認しておこう。国民主権原理の下で、三つの権力機関は、すべて国民により付託され構成されたものであり、しかも国民により付与された権限をもって権力を行使しうるものである。そこでは、裁判所が、立法府および執行府と対等な地位を持っており、決して一方的制限的かつ劣位の地位に立つわけではない。このような権力分立論の下で、裁判所は、法の支配の原理を実質的に確保し他の二部との関係でそれぞれの権力の均衡を保つためにその適切な役割が求められることから、議会により付与された訴権または管轄権があった場合にはそれを行行使する義務がある。これを前提にして、議会が、個人的利益を有しない者でも、その者を有効に法律の執行を主張しうる者と判断しそれに訴権を付与した場合には、裁判所は、その立法政策の判断を尊重すべきであるということが確認できよう(1)。

この連邦派の権力分立論および司法判断適合性概念の下で、原告適格の有無は、まさに制定法、憲法またはコモン・ローにより付与される訴権があるか否かにより判断されるのであり、そこでは、コモン・ロー、衡平法または制定法により付与される、個人的利益を有しない私人でも、機関を代表して行うことができ、かつ、法の支配や行政の行為の法律適合性の確保を第一義的目的とする救済方法が、制憲当時から、前章で述べてきた私権モデルの訴訟形式とは並んで、同時に存在していた。ここでは、このような私権モデルの場合のように、被告の行為、直接因果関係、原告の損害という概念を問うことなく、もっぱら、法の支配や行政の行為の法律適合性の確保を第一義的目的とするものを、公権モデルの原告適格法理という。このような公権モデルの原告適格法理には、コモン・ロー上の大権令状システム、衡平法上の関係人訴訟(relator action)および制定法上の一般告発者訴訟(common informer action)があるが、それらは、一九四〇年代の私的法務総裁(Private Attorney General)概念や一九七〇年代以降の公共訴訟の概念に類似しており、とくに一九七〇年代に確立された公権モデルの原告適格法理に多大な原点的論理を提供したものと見えよう。そこで、本章では、一九七〇年代の公権モ

デルの原告適格法理の濫越といえるこれらの一八、一九世紀の公権モデルの原告適格法理の内容および性格を概観し、一九七〇年代の公権モデルの原告適格法理に、原点的に結びついている論理を析出することにする。

第一節 一八、一九世紀における公権モデルの原告適格法理の概観

一 大権令状システム

アメリカ独立革命以前、イギリスの行政救済の実務では、多くの大権令状にかかわる事件において、法の支配に基づく下級裁判所に対する上級裁判所の管轄的統制の原理の下で、下級裁判所が「管轄権の濫越」(excess of jurisdiction)または「管轄権の欠缺」(want of jurisdiction)にあたる行為を行った場合に、被告の行為、直接因果関係、原告の損害という概念を問わず、個人的権利利益を有しない第三者(strangers)でも、その行為を違法なものとする大権令状を申請する資格が認められていた(2)。

大権令状の中で、行政救済手段として重要な機能を果たすものとしては、禁止令状(prohibition)、移送令状(certiorari)および職務執行令状(mandamus)がある。禁止令状は、上級裁判所が下級裁判所に向けて、法的根拠のない権限の濫用を禁止するために発する令状であり、個人的利益の証明を必要としない第三者(stranger)が管轄権の濫用を攻撃し禁止令状の発行を求めることが認められていた(3)。移送令状は、上級裁判所が下級裁判所に対して、事件の移送を要求する令状である。管轄権の濫用を抑制する機能からみれば、禁止令状と移送令状は、いずれも王座裁判所が下級裁判所の管轄権の濫用を抑制するものであった点において、共通しているが、管轄権の濫用の内容については、禁止令状が審判所の管轄権の濫用を抑制するものであるのに対し、移送令状は下級裁判所の記録を王座裁判所に移送することを要求するものである。第三者(stranger)でも移送令状を求めうるようになったのは、一七二四年の *Arthur v. Commissioners of Sewers for Yorkshire* 判決であろう。本判決では、移送令状が管轄権の濫用または欠缺を防止・是正するための裁量的救済手段であるが、その発行の認否は、権利被害者または第三者によるかを問わないことから、第三者による移送令状の申請を排除しないとされている(4)。また、職務執行令状(mandamus)は、個人または法人がコモン・ローまたは制定法上課せられた公的義務を履行しない場合に、その義務を

履行するよう命じる令状である。一七、八世紀のイギリスの裁判実務には、個人的利益を持たない第三者でも公益のために公的義務の履行を強制し職務執行令状の発行を求めうる先例が数多く存在していた(5)。さら、権限開示令状(*quo warranto*)は、官公職その他特権を僭称しまたは不法に保有もしくは行使した者に対して、いかなる権限で右の主張をするのかを明らかにするよう命じる令状である。Anne女王時代(一七〇二年から一七一四年まで)の法律に遡ってみると、いかなる市民にも、市民の権利を侵害した者に対して、国王の名義を用いて権限開示令状の発行を求めることが認められていたが、何時頃から認められたかについては明確ではないが、少なくとも、一七九〇年 *Rex v. Smith* 判決において、第三者による権限開示令状の発行が、明らかに認められていることがわかる(6)。

ここでは、一七世紀から一九世紀まで、以上概観してきた大権令状の運用によって、イギリスの行政活動に対する司法統制が、いかなる意味を持っていたかについて述べておこう。その時期のイギリスで地方行政活動の大半はほとんど治安判事(*justices of the peace*)または郡参事官(*borough councillors*)により遂行されており、こうした地方行政活動に対して、中央政府は、十分な統制権限を持っていなかったため、大権令状は、地方行政活動に対する中央政府の唯一の統制手段として確立し、大いに利用されていた(7)。したがって、この大権令状を通じて、地方行政機関または下級裁判所の違法または不正な行為を統制または抑制する機能が果たされていたといえよう。また、大権令状の内容や性格についても、個々の私人が行政活動または司法作用により権利侵害を被ったため、その損害の救済を求めるというよりも、むしろ、行政または司法の法適合性の保障を求めることに重点が置かれたのであり、しかも、令状の発行は、被告の行為、直接因果関係、原告の損害という概念を問わず、法の支配に基づく司法的手続の法律適合性の確保を第一義的目的とするものであることから、公権モデルの訴訟形式の色彩が強いものであったといえよう。

一九世紀末期におけるアメリカ行政法学の生成期において、行政手続の特質や意義が認められ、議会の立法によって行政手続に基づいた行政決定の法律適合性に対する司法審査を求める方法が中心的なものとなったとはいえ、この立場に対峙して、これらのイ

ギリスの大権令状の救済方法に結びついている旧来の司法的原理を擁護して、社会の秩序を維持するために行政的介入を排除してこの大権令状の救済方法を墨守する立場も存在していた。たとえば、一七八九年連邦裁判所法(Federal Judiciary Act of 1789)において、連邦最高裁判所には、禁止命令および職務執行命令の発行権限が付与されている(8)。しかも、それらの救済方法の意義または存在を認めた裁判例も存在していた(9)。しかしながら、行政救済手法としてのこうした大権令状システムの意義については、改めて議論の余地があるものであった。すなわち、管轄的統制およびその統制方式は、それ自体に内在する欠陥・制約から、現代国家における行政行為の司法審査の要請に応えきれない側面が多くなってきたのである。たとえば、移送命令および禁止命令の発給対象は司法的行為に限られているが、大権令状が、元来、下級裁判所に対する統制手段として形成されたものであることから、この司法的行為という要件には、歴史的意義があるとはいえ、これが、行政行為の司法審査の手段としても要求されるものであるかどうかという点について、「司法的」という概念に対する柔軟な解釈とそれに対する批判がなされたように、大きな議論が呼び起こされた。そして、移送命令および禁止命令が行政行為の司法審査の一般的手段として活用しうるかについては、裁判所の消極的姿勢が強まるようになったのである。そこで、これらの大権令状の欠陥や制約に対して、裁判例や議会立法を通じて、克服策が試みられるようになる。裁判例においては、一八八六年の *Smith v. Whitney* 判決(10)と一九一三年の *Degge v. Hitchcock* 判決(11)によって、禁止命令と移送命令が廃棄されることになった。そして、議会立法においては、一九三八年の連邦民事訴訟規則の改正によって、職務執行命令により適切な救済が得られる場合を除いて、原則として職務執行命令が廃止されることになった(12)。この結果、職務執行命令は、それにより適切な救済が得られる場合しか認められず、しかも、コロンビア地区裁判所に限定されることから(13)、職務執行命令は、連邦における非制定法上の救済手段としては、相当に制限的なものとなった。

二 関係人訴訟

イギリスにおける衡平法上の関係人訴訟 (relator action) も、公権モデルの訴訟形式の一つとしてあげられよう。この関係人訴訟については、法務総裁の職務による提訴と一般市民主導による提訴という二つの形式がみられるが、法務総裁の職務による提訴

とは、公的権利に影響がもたらされる場合に、法務総裁が、職務上、公益代表者として提訴するものである。それに対して、一般市民主導による提訴とは、公的権利に影響がもたらされる場合に、市民が、法務総裁の名義において、参加人として出訴を求めるものである(14)。

しかも、関係人訴訟の実際においては、法務総裁の職務による提訴という事例は少ないようであるが、一般市民主導による提訴の方は多く存在していた。市民は、誰でも法務総裁の許可(fiat)を得たうえで、関係人として法務総裁の名義において、自ら費用を負担し、差止請求訴訟を提起しうる。しかしながら、公的権利の侵害と同時に私的権利も不利益を被った場合、または原告の利益を保護する法律規定に違反した場合には、当然、法務総裁の許可を得る必要はない。また、関係人による訴訟は、法務総裁による宣言的命令の形態を通じて提起され、関係人訴訟では、法務総裁によって公認された地位(*locus standi*)が確立されることから、関係人は、第三者の立場で、自らの費用をもって、自らの利益を擁護するための訴訟提起の適格性を持つことになる。したがって、かかる行為の差止または違法の宣言は、法務総裁に限らず、法務総裁によって公認された第三者によってもまた求めうることとなり(15)、関係人訴訟とは、関係人が紛争における直接的な利益を持たなくても、訴訟を提起しうるものとなっている。このように、裁判実務上、関係人訴訟においては、市民および法務総裁が、全体の利益を代表して提訴することを認められていることを通じて、係争の政府の行為により直接に損害を被ったわけでない者にも、提訴する資格が付与されているといえよう。

これに対して、アメリカでは、このようなイギリスの公権モデル的な訴訟形式である関係人訴訟は、その具体的な訴訟形式としては、すでに存在していないものの、その訴訟形式の基礎にあった公権モデルの理念、すなわち、被告の行為、直接因果関係、原告の損害という概念を問わず、法の支配に基づく行政の法律適合性の確保を第一義的目的とするものであるという理念は、とくに、職務執行命令訴訟において、なお強く残存している。以下、このような関係人訴訟は、アメリカでは、どのように捉えられているか、存在意義があるのかについて、裁判例の態度をみることにする。

まず、一七九二年の*Hayburn*事件(16)についてである。同じく、一七九二年に制定されたAct of Mar. (17)において、独立革命退役軍人の障害年金(disability pensions)の給付の認否を判断する権限は、国防長官が持っているが、国防長官が給付決定をなした場合、さらに、連邦控訴裁判所が、その年金の金額を決定し、国防長官による給付決定を承認する権限を持っている旨の規定が、定められていると同時に、国防長官が、年金の給付を拒否し、事案を議会に回付することができることも定められている。本件は、国防長官が、退役軍人の*Hayburn*氏に対して年金給付を拒否し、事案を議会に回付し、一方、控訴裁判所が事件の受理を拒否したため、法務総裁 *Randolph*氏は、最高裁に対して、*Hayburn*氏への年金給付という法的義務を履行するための職務執行命令を求めたものである。法務総裁は、最初、一七八九年裁判所法三五条(18)を根拠に、職権でもって、法律上の年金給付の義務履行を強制するという職務執行令状の発給を求めた。しかし、本件の僅か一カ月前に、議会は、*Randolph*氏のこの請求にかかわる法務総裁の提訴権限を盛り込んだ手続法(Process Act of 1792)の改正(19)を拒否していた。最高裁は、このような法務総裁の提訴権限を否定した議会の意思を尊重し、*Randolph*氏の職権による提訴を拒否した。そこで、*Randolph*氏は、職権による提訴ではなく、*Hayburn*氏の権利が侵害されたため、同氏の利益のために提訴したのものであると、その主張を転換した。これに対して、最高裁は、*Randolph*氏の原告適格を認め、本案審理に入った。しかし、結局、本件は、法律の改正によって判決を求める法律上の利益を喪失したため、ムート(moot)であるとされたのであった(20)。

ただ、本件の中心的な争点である、法務総裁が職権による提訴権限を持つか否かという点について、最高裁の意見は、以下のように理解できよう。すなわち、最高裁は、法務総裁の職権による提訴を否定し、利害関係者による提訴を認容したことから、形式的には、イギリスの関係人訴訟の歴史的意義について消極的姿勢を示しているが、実質的には、それを全面的に否定したわけでないように思われる。というのは、仮に、事件性要件を充たすために、原告が個人的権利利益の損害を被ることを必要としたとすれば、最高裁は、司法判断適合性の欠如を理由にして、*Randolph*氏の職権による提訴を却下したはずであり、また、*Randolph*氏が、職権による提訴ではなく、利害関係者のために提訴した点に関して、最高裁は、適格性の欠如を理由にして、*Randolph*氏の提訴を却下し

たわけでもなかったからである。また、最高裁は、形式的に、イギリスの関係人訴訟を否定したとしても、その否定理由は、むしろ、権力分立を採っているアメリカが、イギリスの国王大権と異なる点において、両国の統治構造には根本的な違いにあるであろう。すなわち、Randolph氏の依拠するイギリスの関係人訴訟というものは、国王の至高権の存在を前提にして、国王の至高権が侵害された場合に、法務総裁が国王の利益のため公益代表者として裁判所に提訴するものである。しかし、国民主権原理を基軸とするアメリカの統治機構の下では、執行部は、もはやイギリスの国王のような最優位のものではなく、しかも、連邦裁判所は、そもそもイギリスの王座裁判所と異なり、国民全体のために自由に行使しうる権限を持っておらず、司法部と執行部の権限は、いずれも権力分立原理を基礎とする憲法または制定法により制約されており(21)、連邦裁判所は、議会立法によらずに、あらゆる国民の利益のため司法権を行使するものではなくなっている。したがって、イギリスの国王が有する至高権は、三権分立原則の下でのアメリカの連邦裁判所および執行部には適用できないとされたのであろう。

*Hayburn*事件において、関係人訴訟の統治制度上の前提要件が判示されたにもかかわらず、アメリカの裁判所、とくにイギリスの裁判実務の影響を強く受けた州裁判所は、引き続いて特定の損害または利益を持たない一般市民でも提訴できるような公権モデルの訴訟形式の理念を維持していた。たとえば、一七九四年の*State v. Justices of Middlesex*事件において、New Jersey最高裁判所は、直接に侵害を被っていない者が公的義務の履行を強制しうることから、選挙の適法性を争う市民の提訴を認めている(22)。また、一八四九年の*County Commissioners v. People ex rel. Metz*事件においても、Illinois最高裁判所は、公的義務の履行が求められた場合において、市民全体は『真の当事者』(real party)とみなされ、法律上の義務の履行を強制する、および権利を実現する十分な利益をすでに持っているため、法的権利を改めて示す必要はないと判示している(23)。さらに、公的義務が履行されず、公的権利が侵害された場合において、提訴しうるのみならず、提訴しなければならない義務をも市民は負うとする判決さえみられたのである(24)。

以上述べた *Middlesex*判決と *Metz*判決における職務執行命令訴訟は、イギリスの関係人訴訟の形式を完全には備えてはいないが、法の支配に基づく公的義務の十分な執行の確保を基礎とした関係人訴訟の理念を援用したものであると考えられよう。とくに *Metz*判決では、『真の当事者』とみなされた一般市民が法律上の義務履行を強制する利益を持つことによって、裁判所の管轄権行使を発動させる点において、関係人訴訟の理念を継承したものといえよう。

ところで、州のレベルにおける関係人訴訟の実務については、前述した *Middlesex*判決と *Metz*判決が一般市民による提訴を、公権モデルの原型として考えることができるが、実際の運用状況については、関係人訴訟の対象の射程範囲の理解によってまちまちであった。一九世紀半ばまで、大半の州裁判所においては、関係人訴訟は公権モデルの訴訟形式とは異なり、その対象を私的権利に限定し(25)、公的権利にかかわる事件については、合衆国法務総裁または地区首席法務官のような公務員のみが提訴できると理解されていた(26)。また、一応形式的には関係人訴訟の形式を備えてはいるが、実質的には関係人訴訟を變形したと思われる判決もないわけではない(27)。

連邦のレベルにおいては、一九世紀初頭、職務執行訴訟の運用について、より積極的な展開は示されなかった。その背景や理由としては、一九世紀初頭に令状法(*All Writs Act*) (28)上の職務執行訴訟の認否をめぐる三つの判決において、最高裁が、令状法上の職務執行訴訟を排除する趣旨を示し、職務執行訴訟に関する連邦裁判所の一般的管轄権を制度的に認めなかったことであろう。第一に、一八〇三年の *Marbury v. Madison* 事件において(29)、最高裁は、職務執行訴訟が一種の始審的訴訟(*original action*)であるがゆえに、議会が始審的性質を持つ職務執行令状の発給権限を裁判所に付与することはないと判示している。第二に、一八一三年の *McIntire v. Wood* 事件において、最高裁は、令状法(*All Writs Act*)には、一般的に職務執行令状の発給権限を連邦裁判所に付与するという立法趣旨がなく、むしろ、他に救済を得られない場合に限り付与するという趣旨であると判示して、職務執行訴訟のきわめて限定的な利用可能性を示している(30)。第三に、以上の二つの判決における最高裁の判断は、一八三八年の *Kendall v. United States ex rel. Stokes* 事件において、さらに強固なものとなっている。この事

件において、最高裁は、連邦裁判所がコモン・ロー上の令状の発給権限を有するものではなく、また、イギリスにおける国王大権のような権限も持っていないことを前提にして、連邦裁判所は、議会から職務執行訴訟の管轄権を付与された場合にのみ、その令状を発給しようとしたうえで、コロンビア巡回裁判所には、議会立法により職務執行訴訟を含むコモン・ロー上の管轄権が付与されているため、最高裁は、この巡回裁判所に対してのみ職務執行訴訟の管轄権を認めたものであるとしている(31)。したがって、以上の三判決では、職務執行訴訟に対する全面的否定、または原則的否定の見解が示されたが、否定の理由については、決して憲法三条の事件性を充たしていないため否定したわけではなく、もっぱら職務執行訴訟に関する議会の立法が欠如しているため否定したといえよう。

しかしながら、他方で、一九世紀、職務執行訴訟の認否について、以上述べたように否定的見解が中心的ではあったが、必ずしも全面的な否定ではなかった点には注意しなければならない。一八七五年の *Union Pacific Railroad v. Hall* 判決において、連邦裁判所は、明確に *Metz* 判旨を支持し、私人による公的義務の履行を求める職務執行訴訟という一般市民による提訴、すなわち公権モデルの訴訟形式を認めている(32)。この *Hall* 事件は、一般市民の Hall 氏が 鉄道会社に対し Iowa から Nebraska までの Missouri 川に沿う線路の保存に関する職務執行令状の発給を求めたものである。鉄道会社は、Hall 氏の原告適格の欠如を答弁したが、最高裁は、司法判断適合性を検討するにあたって、この点については言及せず、イギリス(33)とアメリカの先例を援用し、一般市民としての Hall 氏による公的義務の履行を求める職務執行令状の発給を認容したのである。

三 一般告発者訴訟

アメリカでは、憲法の下でもう一つ、公権モデルの訴訟形式が生き残っている。それは、議会立法によって、私人が個人的利益を持たなくても個人の私的義務または行政上の公的義務の履行を求めることが認められるいわゆる一般告発者訴訟 (common informer action) である。一般告発者訴訟を規定する法律は、イギリスでは数百年存在しており、アメリカでも建国当時から存在していた(34)。しかし、一般告発者訴訟の採

用を規定する法律とその適用の範囲については、現在に至るまでほとんど論じられていないように思われる。一八世紀末から一九世紀にかけて、植民地および各州では、一般告発者訴訟を採用する法律が、規制システムを含む様々な領域において制定されていた(35)。これらの法律は、裁判による義務履行の強制を通じて、政府の行為を統制する機能を果たしていた。たとえば、植民地時代の一六九二年には、New York州において、私掠および海賊行為を抑制する公的義務の履行を強制する一般告発者訴訟が盛り込まれた法律が存在し、また、一八一九年の*Fairbanks v. Town of Antrim*判決は、New Hampshire州において家畜の檻を建設し維持する公的義務の履行を強制する一般告発者訴訟に関するものであった(36)。

連邦のレベルでは、第一回議会において、税関公務員の義務の履行を強制する一般告発者訴訟を盛り込んだ法律が制定されている。それと同時に、裁判所法(Judiciary Act of 1789)の中でも、一般告発者訴訟にかかわる連邦裁判所の管轄権が定められた(37)。第二回議会では、一般告発者による訴訟費用の裁定に関する手続規定が定められたため、一般告発者訴訟の数が実際には少なくとも、黙示的に、それは認められたといえよう(38)。一七九四年の第三回議会では、奴隷売買を抑制する義務の履行を強制する一般告発者訴訟を盛り込んだ法律が成立している(39)。その後、引き続いて一八三四年(40)から一九八六年(41)まで、公的義務の履行を強制し一般市民の利益を確保するための一般告発者訴訟は利用されているのである。

以上に述べた諸々の法律により付与された一般告発者訴訟といっても、多様な公権モデルの形式がみられよう。New York州とNew Hampshire州の法律が設けた一般告発者訴訟は、個人的利益を持たない一般市民に、規制立法に基づく規制行為の執行を強制するための提訴権限が付与された点において、特徴的であろう。これに対して、税務関係法律が設けた一般告発者訴訟では、私的訴訟原因をもって提訴しうる権利被害者の存在を前提にして、第三者としての一般告発者がその権利被害者を代表して提訴する点において、一般市民が法律の執行を求める場合より複雑であろう。

第二節 まとめ

本章の冒頭で述べたように、連邦派の権力分立論および司法判断適合性概念の下で、原告適格の有無は、まさに制定法、憲法またはコモン・ローにより付与される訴権があるか否かにより判断されるのであり、そこで、コモン・ロー、衡平法または制定法により付与される、個人的利益を有しない私人でも、機関を代表し法の支配や行政の行為の法律適合性の確保を第一義的目的とする救済方法は、制憲当時から、私権モデルの訴訟形式とはすでに同時に併存していた。本章では、この法の支配や行政の行為の法律適合性の確保を第一義的目的とする公権モデルの原告適格法理の濫觴とされる、大権令状システム、関係人訴訟および一般告発者訴訟について、判例の分析を通じてその歴史的意義や裁判所の態度を概観してきた。そこから、明らかになったことは、以下のことであろう。

大権令状システムについて、それ自体のさまざまな欠陥や制約から、最高裁が行政の行為に対する司法審査の一般的手段として活用しうるかについて、消極的姿勢を強めるようになった結果、禁止令状は、一八八六年の *Smith v. Whitney* 判決(42)によって、移送令状は、一九一三年の *Degge v. Hitchcock* 判決(43)によって、連邦行政の行為に対する司法審査の手段としては完全に廃棄されることになった。そして、権限開示令状についても、連邦ではほとんど用いられていない状況にある。さらに、職務執行令状については、一九三八年に連邦民事訴訟規則の改正によって、職務執行令状により適切な救済が得られる場合を除いて、原則として職務執行令状が廃止されることになった(44)。そこで、職務執行令状は、それにより適切な救済が得られる場合しか認められず、しかもコロンビア地区裁判所に限定されることから(45)、職務執行令状は、連邦における非制定法上の救済手段としては、相当に制限的なものとなった。この制約を緩和した立法として、一九六二年の職務執行命令訴訟及び裁判権法 (*Mandamus and Venue Act of 1962*) (46)がある。同法は、職務執行命令訴訟の第一審管轄権を明確に連邦裁判所に属するものと定め、連邦裁判所が、合衆国またはその機関に属する公務員に対して義務の履行を強制するため、職務執行命令訴訟のすべてについて、第一審管轄権を有するものとしている。そこで、同法の成立によって、職務執行令状の法的根拠は、大権令状システムから制定法へと変更することになったため、職務執行令状の本質は残っているものの、形式については、もっぱら裁判所自身による(非制定法的)令状から制定法上の訴訟

形式となった。しかも、職務執行命令訴訟の対象については、行政機関の執行的な義務 (ministerial duty) に限られ、しかも、執行的な義務について明確な規定のある特定の場合に限られるとされるため、実質的にはその利用可能性は、従前よりも遥かに制限されることによって、行政の行為に対する司法審査の手段としての意義は、それほど大きくないものになってしまっている(47)。

他方で、元来衡平法上の救済手段としての差止判決については、連邦裁判所判決を通じて(48)、改めて行政行為の司法審査の手段でもあることが確認された、前述した一九一三年の *Degge v. Hitchcock* 判決で移送命令が廃止されたことによって、移送命令に代わって、差止判決は、行政の行為に対する非制定法上の司法審査の主要な手段として使用されることになった。また、宣言的判決についても、移送命令および禁止命令の廃止に伴って、差止判決と同様に非制定法上の救済手段として活用されることになった。このように、コモン・ロー上の救済手段の限界と相俟って、ことに、連邦行政手続法の制定後、重要な規制機関の行政活動に対する司法審査を規定する制定法が多く存在するようになるにつれて、制定法上の救済手法は、コモン・ロー上のそれに代わって、連邦救済手法として確立されるようになった。

また、関係人訴訟については、その形式が、イギリスの統治構造との違いによってすでに廃棄されているものの、法の支配や行政の行為の法律適合性の確保という観点から、議会が、個人的利益を有しない者についても、訴権または原告適格を付与するような制定法を定める場合も少なくない。一般告発者訴訟についても、なおそれを認める制定法が数多く存在している。

したがって、これらの一八、九世紀における公権モデルの訴訟形式については、訴権または原告適格の有無が、憲法三条とは直接に関係せず、もっぱら議会立法により判断されるものであり、しかも、議会が、個人的利益を有しない者でも、その者を有効に法律の執行を主張しうる者と判断し、それに訴権または原告適格を付与している場合は、憲法三条の適否の問題が生じることなく、裁判所が、その訴権付与の立法政策を尊重すべ

きであるという点において、次章で論じる一九四〇年代の私的法務総裁概念や一九七〇年代の公共訴訟の概念に対して、原点的論拠を提供したものといえよう。

第二章 注

- (1) See e.g., Pushaw, *Justiciability, and Separation of Powers: A Neo-Federalist Approach*, 81 CORNELL L. REV. 393 (1996).
- (2) See J.M. EVANS, DE SMITH'S JUDICIAL REVIEW OF ADMINISTRATIVE ACTION 410 (4th ed. 1980) ; Berger, *Standing to Sue in Public Action : Is it a Constitutional Requirement ?* 78 YALE L.J. 816, 819-20 (1969) ; Winter, *The Metaphor of Standing and the Problem of Self-Governance*, 40 STAN. L. REV. 1371, 1394-95 (1988); Jaffe, *Standing to Secure Judicial Review : Public Action*, 74 HARV. L. REV. 1265, 1274 (1961).
- (3) See e.g., *De Haber v. Queen of Portugal*, [1851] 17 Q.B. 171, 214; *London Coporation v. Cox*, [1867] L.R. 2 H.L. 239, 279; *Worthington v. Jeffries*, [1875] L.R. 10 C.P. 379, 383; See also EVANS, *supra* note 2, at 416, 417.
- (4) 88 Eng. Rep. 237 (K.B. 1724). See Berger, *supra* note 2, at 820-21 & n. 29 ; EVANS, *supra* note 2, at 418.
- (5) See e.g., *Anonymous*, 82 Eng. Rep. 765 (K.B. 1652); *Borough of Bossiny*, 93 Eng. Rep. 996 (K.B. 1735); *Anonymous*, 94 Eng. Rep. 471 (K.B. 1733); *Lidleston v. Mayor of Exeter*, 90 Eng. Rep. 567 (K.B. 1697).
- (6) 100 Eng. Rep. 740 (K.B. 1790). See Berger, *supra* note 2, at 823 & n. 38 .
- (7) See Jaffe, *supra* note 2, at 1270.
- (8) The Judiciary Act of 1789, ch. 20, § 13, 1 Stat. 73, 81-82.
- (9) See e.g., *United States v. Lawrence*, 3 U.S. (3 Dall.) 42 (1795); *United States v. Peters*, 3 U.S. (3 Dall.) 121, 129 (1795).
- (10) 116 U.S. 167 (1886). See K. DAVIS, 4 ADMINISTRATIVE LAW TREATISE § 23:7, 154 (1983).

- (11) 229 U.S. 162 (1913). See SCHWARTZ, ADMINISTRATIVE LAW 577 (3rd ed. 1991); DAVIS & PIERCE, 3 ADMINISTRATIVE LAW TREATISE 179 (3rd ed. 1994).
- (12) 「はじめに」注(7)を参照。
- (13) See e.g., *Palmer v. Walsh*, 78 F.Supp. 64 (D. Ore. 1948).
- (14) 法務総裁の職務による提訴を代表モデル (representational model) と呼び、一般市民主導による提訴を構成員モデル (constituent model) と呼んだ学者がいる。See Winter, *supra* note 2, at 1401-13 (1988).
- (15) See EVANS, *supra* note 2, at 449-50.
- (16) 2 U.S. (2 Dall) 409 (1792).
- (17) Act of Mar. 23, 1792, ch. 11, 1 Stat. 243.
- (18) Judiciary Act of 1789, ch. 20, § 35, 1 Stat. 73, 92.
- (19) Process Act of 1792, ch. 36 1 Stat. 275.
- (20) 年金給付にかかわる控訴裁判所の権限を排除することを規定する新しい年金法案を、議会が制定することによって、本件は、結局ムートとされた。 *Hayburn*, 2 U.S. at 409-10. Act of Feb. 28, 1793, ch. 17, 1 Stat. 324.
- (21) 現在、法律上の義務履行を強制する法務総裁の提訴権限は、すでに制定法により付与されている。 See e.g., 42 U.S.C. § § 1971, 1997, 2000 (1-5) (1982). Cf. *United States v. Philadelphia*, 644 F.2d 187 (3rd Cir. 1980). 本判決では、法律の授權がなければ、法務総裁が提訴権限を有しない旨が示されている。にもかかわらず、 *Hayburn* 判決以降、法律の授權がなくても、最高裁が法務総裁の提訴権限を認めた判決もみられる。 See e.g., *In re Debs*, 158 U.S. 564 (1895); *Sanitary Dist. of Chicago v. United States*, 266 U.S. 405, 425-26 (1925).
- (22) 1 N.J.L. (1 Coke) 244, 250 (1794).
- (23) 11 Ill. 202, 207-08 (1849).
- (24) See e.g., *People ex rel. Case v. Collins*, 19 Wend. 56, 65 (N.Y. Sup. Ct. 1837); *People ex rel. Blacksmith v. Tracy*, 1 Denio. 617, 618 (N.Y. Sup. Ct. 1845).
- (25) See e.g., *People ex rel. Drake v. Regents of the Univ. of Mich.*, 4 Mich. 98 (1856); *Mississippi & Mo. R.R. v. Ward*, 67 U.S. (2 Black) 485, 492

- (1863). 職務執行訴訟の対象を私的権利に限定する捉え方は、Blackstoneが主張した職務執行訴訟の対象を私的権利侵害とする見解に由来するものであろう。See 3 W. BLACKSTONES, COMMENTARIES ON THE LAWS OF ENGLAND 110-11.
- (26) See e.g., *Heffner v. Commonwealth ex rel. Kline*, 28 Pa. 108, 112 (1857); *People ex rel. Drake v. Regents of the Univ. of Mich.*, 4 Mich. 98, 103; *Sanger v. Commissioners of Kennebec*, 25 Me. 291, 296 (1845).
- (27) たとえば、*State v. Deliesseline*, 12 S.C.L. (1 McCord) 52 (1821)や、*State ex inf. Barker v. Duncan*, 265 Mo. 26, 34-36, 175 S.W. 940, 942 (1915)判決によると、一般市民の原告らは、法務総裁が市民を代表して権限開示令状または職務執行令状の発給を求めると同様に、真の権利被害者である関係人を代表して、提訴したものであると、判示している。これらの判決は、関係人訴訟の形式を備えてはいるが、実質的には、一般市民が、権利被害者として、自らのために提訴するという点で、関係人訴訟の本質を変容したものであろう。
- (28) Judicial Act of 1789, ch. 20, § 14, 1 Stat. 73, 81-82 (28 U.S.C. § 1651 (1988)).
- (29) 5 U.S. (1 Cranch) 87 (1803).
- (30) 11 U.S. (7 Cranch) 317 (1813).
- (31) 37 U.S. (12 Pet.) 364, 431-33 (1838).
- (32) 91 U.S. 343 (1875). Jaffeは、*Standing to Secure Judicial Review : Public Action*, 74 HARV. L. REV. 1265 (1961)という論文において、州レベルのみにおける職務執行令状の展開について論じているが、実際には、州のみならず、連邦レベルにおいても存在していたであろうと思われる。
- (33) 最高裁は *The King v. Severn & Wye Ry. Co.*, 2 Barn. & Ad. 646 を引用している。当該判決は、特定の損害を受けていない私人による職務執行令状の発給を認容したものである。Hall, 91 U.S. at 354.
- (34) *Marvin v. Trout*, 199 U.S. 212, 225 (1905). See W. HOLDSWORTH, 4 A HISTORY OF ENGLISH LAW 356-57 (1925); Berger, *supra* note 2, at 825-26; Winter, *supra* note 2, at 1406.

- (35) See e.g., *Beadleston v. Sprague*, 6 John. 101, 102-03 (N. Y. Sup. Ct. 1810)は、無許可の酒販売を禁止する法律上の義務の履行を強制するための一般告発者訴訟である。
- (36) See *Winter*, *supra* note 2, at 1407. See also *Fairbanks v. Town of Antrium*, 2 N.H. 105, 106 (1819); *Pike v. Madbury*, 12 N.H. 262 (1841).
- (37) Act of July 31, 1789, ch. 5, § 29, 1 Stat. 29, 45. また、一七八九年の裁判所法でも、一般告発者訴訟にかかわる連邦裁判所の管轄権が付与されている。Judiciary Act of 1789, ch. 20, § 9, 1 Stat. 73, 76-77. See Blackstone, *supra* note 25, at 161.
- (38) Act of May 8, 1792, ch. 36, § 5, 1 Stat. 275, 27. 本法は、一般告発者訴訟を盛り込んだ連邦裁判所の裁判手続を規定するものであるが、一般告発者訴訟の規定は、一九四八年の改正に際して削除された。しかし、実際には、この削除は、その後も一般告発者訴訟を規定する法律が引き続き存在していることから、その妥当性は疑問視せざるをえないであろう。
- (39) Act of Mar. 22, 1794, ch. 11, § § 2, 4, 1 Stat. 347, 349.
- (40) See Act of June 30, 1834, ch. 161, § 27, 4 Stat. 729, 733 (25 U.S.C. § 201 (1982)). 本法は、インディアン人との貿易および交通の規制を目的とし、一般告発者訴訟が盛り込まれたものである。United States v. Stocking, 87 F. 857 (D. Mont. 1898)においても、右の法律が争点となった。また、See also e.g., Act of July 4, 1864, ch. 249, § 9, 13 Stat. 390, 392; Act of Feb. 28, 1871, ch. 100, § 48, 16 Stat. 440, 454. これらの法律は、汽船旅行の規制を目的とし、一般告発者訴訟も盛り込まれた法律である。
- (41) False Claims Amendments Act of 1986, Pub. L. No. 99-562, 100 Stat. 3153, 3155-57; Act of Sept. 13, 1982, Pub. L. No. 97-258, § § 3729-3730, 96 Stat. 877, 978 (1982) (31 U.S.C. § § 3729-3730) (1982 & Supp. III 1985)). 本法は、南北戦争間に防衛関係契約の当事者による虚偽の提訴を抑制することを目的とするものであり、不正または虚偽手段で政府の行為を争うことに対して、いかなる者が政府の名義において提訴できるかを規定している。Act of Mar. 2, 1863, ch. 67 § § 4, 6, 12 Stat. 696, 698. そして、一九四三年、一九八二年および一九八六年にそれぞれ改

正されている。See also Thomas R. Lee, *The Standing of Qui Tam Relators Under the False Claims Act*, 57 U. CHI. L. REV. 543 (1990).

(42) 116 U. S. 167 (1886).

(43) 229 U. S. 162 (1913).

(44) 「はじめに」注(7)を参照。

(45) See e. g., *Palmer v. Walsh*, 78 F. Supp. 64 (D. Ore. 1948).

(46) 28 U. S. C. § 1361. See Byse & Fiocca, *Section 1361 of the Mandamus and Venue Act of 1962 and "Nonstatutory" Judicial Review of Federal Administrative Action*, 81 HARV. L. REV. 308 (1967).

(47) See SCHWARTZ, *ADMINISTRATIVE LAW* 580 (3rd ed. 1991).

(48) See *Noble v. Union River Logging Co.*, 147 U. S. 165 (1893)において、係争の法律では、内務長官の命令に対する司法審査の方法に関する規定がないものの、非制定法上の救済手段としての差止命令が認められた。また、*American School of Magnetic Healing v. McAnnulty*, 187 U. S. 94 (1902)において、郵政長官の命令に対する司法審査の方法について、制定法による救済が適切に得られない場合、衡平法上の差止判決を下すことができるものとされた。

第三章 公権モデルの原告適格法理の確立

第一節 公権モデルの原告適格概念への転換の背景

私権モデルの原告適格概念は、二〇世紀初頭にコモン・ローを中心に展開した救済実務の中で生成・確立され、ニュー・ディール時代に規制改革推進の有力な手段として脚光を浴びることになった。しかしながら、一九四〇年代後半以降、私権モデルの考え方が動揺しはじめ、六〇年代後半から七〇年代にかけて、それは、一度は、終焉の運命をたどり、代わって、公権モデルの考え方への転換が行われるに至った。

基本的には、私権モデルの原告適格概念は、次のような二つの考え方のステップを経て放棄され、公権モデルのそれへと転換したといえよう。第一のステップは、制定法によって保護される利益も裁判上認容されるという考え方への転換であろう(1)。かかる転換は、主張された利益が制定法によって配慮される要素である場合、つまり、行政機関が実体的争点を判断するにあたって当該要素を考慮することが要求される場合に、原告が裁判所に対しその利益を主張して提訴する場合、コモン・ロー上の利益であることを証明する必要はなく、制定法により保護される利益であることを主張すれば足りるということになった(2)。第二のステップは、制定法により保護される利益を持たない場合であっても、公益のために、議会が特定の者に訴権または原告適格を付与することができるようになったことである。すなわち、いわゆる「代理的原告適格(surrogate standing)」が認められるようになったということである。この考え方は、「損害を被った、または不利益を被ったいかなる者」にも訴権を付与するという制定法上の規定にも反映されている(3)。このように、議会が公益のために特定の者に訴権を付与する場合に限り、原告適格は認められるとされた(4)。

また、議会による訴権の付与は、必ずしも明示的に訴権を付与する必要はなく、制定法により保護される利益が存在するとすればそれで十分である。このように、制定法上の利益を保護する趣旨が窺われる場合に、裁判所は、黙示的訴権の要件を緩やかに解したうえで、議会が黙示的に訴権を付与するものだと解している。

さらに、コモン・ロー上保護される利益は、最低限確保されるものであり、制定法上の利益は、コモン・ロー上包含できない利益として論じられるものである。そのため、提訴を認める明確な規定がないとしても、コモン・ロー上の利益が存在する以上、原告適格は当然認められると解されている。このような解釈には、被規制者は、行政機関が一般的にコモン・ロー上の利益を侵害する法的根拠または権限があるか否かについて、争うという理解が反映している(5)。この理解から、原告適格の問題は、議会が明示的または黙示的に訴権を付与しているか否かが問題となり(6)、黙示的訴権の存否の問題に関連していることが窺われよう。

一九四六年に制定された連邦行政手続法(APA)一〇条a項では、議会は、概括的根拠規定として、「行政機関の行為により法的権利を侵害され者、または関連制定法の趣旨の範囲内にあるような行為によって不利益に影響され、もしくは侵害を被った者」に対して原告適格を付与している(7)。そして、「法的権利侵害」とは、コモン・ロー、制定法および憲法上の権利の侵害を意味する。また、「関連制定法の趣旨の範囲内にあるような行為によって不利益に影響され、もしくは侵害を被った者」とは、仮にこのような原告適格付与の制定法規定がある場合に、いわゆる代理的原告適格(surrogate standing)を認めるものとして解されている(8)。しかしながら、規制上の受益者については、それが制定法により保護される利益の侵害のような法的損害を被った者と考えられるにもかかわらず、法的要件を主張するための原告適格を有するか否か、どのような場合に主張できるかについて、APA上明確にされていなかったのである。

一九六〇年代に、裁判所は、制定法により保護される利益を、「法的権利侵害」テスト(legal right test)の守備範囲の中で解釈することによって、行政の行為の違法性を主張する規制上の受益者の提訴を認めるようになった。たとえば、テレビの観衆、人種差別による住宅入居の被害者、環境利用者などは、制定法により保護される利益を有するとされ、したがって、提訴できることになったのである(9)。これは、競業者のように、規制上の受益者が規制制定法により保護される者と考えられたためであり、これらの原告適格が認められることは、「法的権利侵害」テストの当然の解釈の結果といえよう。ここにも、原告適格の有無の問題と黙示的訴権の存否の問題との間に関連性がみら

れる。というのは、制定法により保護される利益が存在すれば、APA上の法的権利が付与されたものと理解され、その点で、原告適格と黙示的訴権の概念とが連なっていると考えられるからである(10)。このように、コモン・ロー上の利益の存在は、依然として、確かに重要ではあるものの、もはや、決して必要な要件ではなくなっているといえよう。結局、判例上、原告適格の有無を判断する際には、規制上の受益者の利益と被規制者の利益をかつてのように区別して考える意義ないし必要性はなくなってきたといえよう。

行政規制に対する司法審査のあり方について、ニュー・ディール時代は、行政規制が裁判所による法の支配の理念に合わないという規制改革推進者の考え方が主流であったため(11)、行政規制に対する裁判上の統制はほとんど排除された。しかしながら、六〇年代から七〇年代にかけて、裁判所は、積極的姿勢への転換を行うようになった。このような転換は、主として、行政規制システムが、本質上、裁判所による法の支配の理念に矛盾しないことや、行政規制に対する裁判上の統制が規制プログラムを十分に執行するのに有益ないし必要であるといった考え方に起因するといえよう。したがって、一般的に、コモン・ローを基礎とする原告適格概念を批判する裁判官は(12)、当初、行政規制が裁判所による法の支配の理念に合わないという考え方を基盤にして、行政規制を尊重する立場を採っていたが、こうした新しい考え方への転換に基づき、行政規制に対する裁判上の統制を支持することになった。このように、裁判上の統制は、規制システムの適法性に対する審査としてのみならず、規制システムの執行を促進するための、行政の行為に対する重要な統制手法の一つとしても考えられるようになったのである。

総じて、このような転換に際しては、次のような三つの考え方が重要な役割を果たしていたといえよう。

まず、立法の目的は、行政機関が違法に規制するのみならず、違法に規制しない、または制定法プログラムに抵抗することによって、達成できない場合もあり、したがって、行政機関が立法の意思を忠実に執行することを如何に確保するかという問題は検討されなければならないという考え方である(13)。この考え方からは、法の支配の理念の下で、司法統制というものは、法律を忠実に執行する行政機関の根本的な責務の履行を確保し、

制定法の目的を達成するための一手法として考えられる。したがって、もっぱら立法の意思を十分に執行することに重点を置くならば、被規制者と規制上の受益者を区別し、前者を司法統制の範囲内に、後者を司法統制の範囲外に置くという意義はないといえよう。というのは、被規制者の利益と規制者の利益は、行政の行為が立法意思を十分に執行しないことにより侵害された場合は、いずれも、裁判統制を通じて救済を受けるものと解されるからである。

次に、行政規制機関と被規制産業との実質的關係に着目する考え方であろう。すなわち、行政規制機関自身は、予算、人事および政治上の影響などの資源については被規制産業と比べてかなり限定されるため、外部からの情報源や政治上の支持などに依存しなければならないのが現状である。そこで、行政規制機関は被規制産業に頼る立場に立たざるをえず、規制プログラムを定立する行政規制機関の姿勢は被規制産業から大いに影響を受けることになる(14)。このような影響の下に、被規制産業が侵害を被ったとき、それは裁判所を通じて救済を受けるのに対して、規制上の受益者が侵害を被った場合には、裁判所というよりは、むしろ政治過程を通じて救済を受けるのが望ましいという考え方が生まれたわけである。しかし、司法統制に服するか否かが、このような被規制者と規制上の受益者との峻別により左右されるというのでは、行政機関が制定法プログラムを法律の趣旨通りに履行しない場合に、妥当でないことが生じうる。というのは、規制上の受益者は、法律の忠実な執行を求めた場合、被規制産業との関係で政治的救済を十分に受けることはしばしば困難となろう。しかも、政治的救済を受けうるとしても、その利用可能性から、直ちに規制上の受益者の原告適格を否定する合理的理由はないであろう。

さらに、規制上の受益者の利益は、被規制産業のそれと同様に重要であり、すなわち新しい権利利益も重要視するという考え方がある。すなわち、人種差別、汚染、不当な労働慣行の被害者などの制定法上の利益は、今まで司法審査において伝統的な役割を果たしてきたコモン・ロー上の利益から排除されてきたものであるが、それは、制定法の趣旨から、コモン・ロー上の利益と同様に、法的保護を受けるべきであるとする考え方

へと転換する。この考え方は、ニュー・ディール時代におけるコモン・ロー上の利益の範囲の不適切さに関する論議にも影響を受けたものであろう(15)。

総じて、コモン・ロー上の利益に限定されるという私権モデルの原告適格の概念は、すでに*Lochner*判決時代でさえ、時代遅れの法的権利の概念に依存するものであると批判されていた(16)。これに対して、新たに制定法プログラムを創造する議会の意思に重点を置くとするれば、制定法上の利益とコモン・ロー上の利益を区別する意味はなくなったのである。

第二節 公権モデルの原告適格概念の確立

一九六八年の *Flast v. Cohen* 判決において、連邦政府の公金支出を争う納税者の原告適格が認められたが(17)、そこには、同時に、私権モデルから公権モデルへの転換の萌芽も窺われよう。そして、本格的に公権モデルの原告適格概念を確立したとされるのが、一九七〇年の *Data Processing* 判決である(18)。また、その後、七〇年代後半にわたって、こうした公権モデルの概念の援用がみられたのである(19)。以下、ここでは、公権モデルの原告適格概念が如何に確立してきたかを概観することにする。

Data Processing 判決において、最も注目されているのが、同判決で出された二つのテストである。一つは、行政の行為が原告に対して、経済的であれ、それ以外のものであれ、「事実上の損害」を与えたか否かという基準であり、もう一つは、主張された利益が、争点となっている制定法または憲法の規定により保護される利益の範囲内で論証されるものであるか否かという基準である。前者は「事実上の損害」テスト(*injury in fact test*)といわれ、後者は「利益保護範囲」テスト(*zone of interest test*)といわれる(20)。すなわち、*Data Processing* 判決で出された二つのテストとは、原告適格の有無を、争点となっている制定法または憲法の規定により保護される範囲内で論証される利益が事実上損害を被ったか否かによって判断するものである。

「事実上の損害」テストは、被った損害が「法的」利益であるか否かにかかわらず損害の事実性、具体性や認容性に重点を置くという点において、コモン・ローの利益を

中核とし、本案争点の認否と同質なものとして「法的権利侵害」テストとは異なっている(21)。そこで、*Data Processing*判決で、最高裁は、競業者としての原告が、競争的利益に関するコモン・ロー、制定法または憲法上の保護規定を主張しているか否かを問わず、事実上経済的利益の損害を被ったとして、原告適格を認めたのである。このテストについて、最高裁は、原告適格を付与する特定の实体法の規定がない、または原告が法的利益を有しない場合においても、APAを訴権付与の根拠と解している(22)。また、同事件では、経済的利益が争点となっているが、最高裁は、事実上の損害とは、経済的利益の損害に限らず、公共価値(public value)を持つ非経済的利益の損害まで包含するものであることをも示している(23)。

そこで、*Data Processing*判決以降、实体法によって保護される範囲内で論証される利益を持っているならばそれで充分であるため、原告にはもはや法的権利侵害を主張する必要はなくなった。それよりも重要な点は、法的価値(legal value)のない利益の中で、どのような利益の損害が救済に値する公共価値を持っているかについて、實際上、裁判所、とくに最高裁の判断を通して明確にされることとなったことである。

*Data Processing*判決では、最高裁により認められる利益としては、経済的利益のみならず、美的景観、環境保護やリクリエーション上の利益のような、公共価値を持つ利益も含まれるとされている。その後の判例においても、公共価値としての環境、美的景観上などの利益が「事実上の損害」テストの利益として認められている。たとえば、一九七二年の *Sierra Club v. Morton* 判決では、環境保護団体としての原告が、公園内に道路が建設されることにより、美的景観や歴史的な遺跡が破壊されたり、公園内に棲息する野生生物が悪影響を受けたり、また将来の世代による公園の使用が妨げられたりすると主張したのに対して、最高裁は、環境上や美的景観上の利益も経済的利益と同様に、社会全体の生活の質にとって重要な要素であるとして、このような利益が侵害された場合にも、「事実上の損害」テストを充たすものであることを示している(24)。また、一九七三年の *United States v. SCRAP* 判決では、学生である原告が、経済的、リクリエーション上の損害を受けていると主張したのに対して、最高裁は、運賃の値上げによって、全国規模にわたるあらゆる天然資源に対する環境上の損害が惹起されることを

認め、「事実上の損害」テストを充たし原告適格を肯定した(25)。さらに、一九七八年の *Duke Power Co. v. Carolina Environmental Study Group* 判決においても、*Sierra Club* 判決および *SCRAP* 判決に依拠して、環境上や美的景観上の利益を認めた判決を下したのである(26)。

以上みてきた公共価値を重視する *Data Processing* 判決、*Sierra Club* 判決、*SCRAP* 判決および *Duke Power* 判決では、コモン・ローを基調とする私権モデルが、すでに公法事件には対応できないことを示している。というのは、原告が被告に負う義務を履行するか否かという私権モデルの仕組みは、権利義務関係が容易に判断しえないという特徴を持つ公法事件に対処できないという限界を有しているからである。とくに、環境訴訟などの行政事件においては、必ずしも対立性の構造がみられないことにある。たとえば、多数当事者の存在や、行政機関は行為をなすために一定の要件を考慮することが授權され、しかも、それらの要件考慮がいずれも司法統制されるものではないというような場合には、対立性の構造を備えないことは明白であり、かくして、その多くの要件が相対的であるため、行政機関と特定の法的権利主張者との間の権利義務関係が、必ずしも決定的または明確とはならないこともしばしばある。このような公法事件が有する相対的権利義務関係の仕組みの下では、関連する要件を考慮していない、または関連しない要件を考慮している場合にまで至って、はじめて、行政機関は法的権利主張者に負うべき法的義務に違反すると考えられるのである。

また、前述したような公的権利義務事件において、原告に一旦訴権が付与されると、原告は、行政機関が彼らに負うべき義務に違反していることを主張するというよりは、むしろ、行政の行為が立法意思を十分に執行しない、すなわち、行政の行為の違法性を主張することになる(27)。このように公共価値を重視する公的権利義務事件では、行政の行為の法律適合性を統制することに重点が置かれた結果、原告適格概念は、被告の行為、直接因果関係、原告の損害という概念を問わず、公権モデルの性格を持つものに転換していったと考えられる。

第三節 公権モデルの原告適格概念の特徴

一九七〇年代における原告適格法理の展開の中で、最も注目に値するのは、私権モデルの考え方から公権モデルのそれへの転換である。上述した諸判決における最高裁の公権モデルの考え方から、公権モデルの原告適格法理の特徴は、次の諸点に見出すことができると思われる。

一 公共価値重視または公法上の原理の援用

一九七〇年代まで、私的権利保護を中心としたコモン・ローの仕組みの中で、行政事件という公的ニューサンスも、私的ニューサンスと同質のものとして理解され、運用されていたが、七〇年代になると、公的ニューサンスにかかわる環境、生命、身体、健康などの公共価値または公共利益が重視されはじめた社会的背景の下に、裁判所も、その潮流に乗り、公益のための規制改革を尊重する姿勢を見せるようになった。そこで、前述した環境や美的景観上の利益などにかかわる公的ニューサンス事件については、基本的に、私的ニューサンと異なった性質を持っているものとして認識されはじめ、公共価値とそれを基礎にした公法上の原理を援用する必要性が生じてきた(28)。したがって、とくに一九七〇年の *Data Processing* 判決からも明らかになったように、コモン・ローを中心とした私法上の原理およびそれに基づいた規制プログラムは、これまで被規制者のみを保護するものとされていたが、公共価値の重視によって、被規制者の保護のみならず、法律の忠実な執行に力点が置かれることによって(29)、公法上の法理の援用へと展開したといえよう(30)。

二 手続的問題としての原告適格

Data Processing 判決において出された「事実上の損害」テストは、原告適格の有無の判断を、訴訟原因の有無、実体的権利の有無、本案争点の認否という三位一体の概念から切り離す点で、それらの複合的な概念を基礎にした「法的権利侵害」テストとは異なったものであり、主張された利益侵害が係争の法律または憲法により保護されたものであるか否かを判断することによって、原告適格概念は、本案争点から切り離され、手続的または入口的問題として位置づけられることになった(31)。

三 制定法上の規制利益の保護の包含

コモン・ローを基礎にした私権モデルの考え方の下では、被規制産業のみが規制プログラムの保護対象とされ、規制上の受益者が対象外とされていた。このような司法審査における被規制者と規制上の受益者との峻別論は、四〇年代後半から議会によって訴権が後者に付与されるようになる、その基盤に動揺がみられ、さらに、七〇年代の公益または公共価値重視の背景の中で、公法事件、とくに行政事件においては、援用しがたい時代遅れのものと考えられるようになった(32)。このことは、被規制者と規制上の受益者との相対性から、司法審査の認否における両者の区別も意味がないと考えられるようになったことに表れている。というのは、被規制産業自身は、制定法およびコモン・ローによって行政の行為を統制することによって、制定法およびコモン・ローにより付与された自らの利益の侵害を防ぐことができるという理由から、規制上の利益を受ける者としても考えられるのに対して、規制上の受益者には、実定法により保護される利益が認められ、しかも、私的権利利益というより、むしろ将来発生のおそれのある利益侵害が認められるという点からみれば、実際は規制の対象としても考えられることから、コモン・ローを基礎とした両者の厳格な峻別論には、論理的な破綻がみられるからであろう。このように、行政機関が如何に法に基づいて行政の行為を適切に行うかという法的統制の理論を論じることなく、単に誰が規制の対象か、あるいは受益者かという規制対象の二元論だけによって、原告適格の有無を判断することは意味のないものとなり、制定法の趣旨を忠実に執行する点で、両者とも制定法により保護された者として、その利益が侵害された場合においても、提訴が認められないわけがないという考え方へと転換したのである。

四 一八、一九世紀の公権モデルの原告適格概念の変容

以上みてきた七〇年代の公権モデルの原告適格概念の特徴は、第二章で述べた一八、一九世紀における大権令状システム、関係人訴訟および一般告発者訴訟という公権モデルの原告適格法理の原型と比較すると、そこには異同がみられ、さらに、一八、一九世紀に生成された原始的な公権モデルの原告適格概念は、七〇年代の公権モデルの原告適格法理として、改めて確立し展開したことによって、元来の概念を変貌させたものだと考えられよう。

すなわち、一八、一九世紀の公権モデルの原告適格概念の原型は、理念としては、個々の私人が自らの権利侵害の救済を求めるというよりも、法の支配に基づく行政の行為の法適法性の確保を求めるものであるという点において、七〇年代の公権モデルの原告適格概念とは共通性を有しているであろう。しかしながら、その具体的な根拠、背景、性格や特徴については、次のように、七〇年代の公権モデルとの相違点がみられるように思われる。まず、一八、一九世紀の公権モデルの原告適格概念においては、大権令状システム、関係人訴訟、一般告発者訴訟のような公権モデル的な訴訟形式が衰退ないし廃止されているとはいえ、その理論的根拠について、すなわち、訴権または原告適格の有無は、憲法三条とは直接に関係せず、もっぱら議会立法により判断されるものであり、しかも、議会が個人的利益を有しない者でも、その者を有効に法律の執行を主張しうる者と判断しそれに訴権または原告適格を付与している場合は、憲法三条の適否の問題が生じることなく、裁判所は、その訴権付与の立法政策を尊重すべきであるということが、普遍的なものとなっている。しかし、七〇年代の公権モデルにおいては、制定法上の利益について、一応コモン・ロー上の利益と区別せず、裁判による救済を受けるものともされているが、七〇年代の公権モデルの契機となった一九七〇年の *Data Processing* 判決により出された「事実上の損害」テストについては、その根拠が、同判決およびその後の判例の展開によって、憲法三条に求められることが明らかになった。

次に一八、一九世紀の公権モデルの原告適格概念の背景には、裁判による救済の側面において行政と私人とは同質なものとされ、行政の司法的手続化というものがあり、法の支配に基づく十分な執行という観点が重視されて、行政=公益の代表者であれば、個人的利益を有しなくても、裁判を通じて法の執行を十分に確保しうるものであるとされた。しかし、七〇年代の公権モデルの生成の背景には、制約されている司法権の下で、拡充しつつある行政権が多様な手法により国民に対して錯綜複雑な影響を及ぼしつつ、その結果として、国民の裁判による救済システムが十分に対応しきれないものとなっているという状況があり、現代行政に対応するための司法権のあり方や裁判救済システムの充実化と絡んで、論議が行なわれた結果の産物といえる。

さらに、一八、一九世紀の公権モデルの原告適格概念は、個人的利益を有しない一般市民でも法律の義務履行を求め提訴できるものであり、しかも訴訟形式、訴訟原因、権利利益との三位一体の下での実体的な概念として理解されたものである。これに対して、七〇年代の公権モデルの原告適格概念は、コモン・ロー以外の権利利益についても、一応認められるようになったが、しかし、少なくとも、*Data Processing* 判決では、個人的利益を有しない一般市民や消費者などが法律上の義務履行の強制を求め提訴することまでも認めているかについては明確ではない。しかも、実体的概念から手続的概念へと転換したものとされている。

したがって、七〇年代の公権モデルの原告適格法理は、一八、一九世紀の公権モデルの原告適格概念が持っていた理念的なものを踏襲したものの、生成の背景、求められる根拠、それに伴う性格および特徴に限ってみれば、一八、九世紀のそれを変容させたものとして解することができよう。

第四節 まとめ

最後に、一九七〇年代の公権モデルの原告適格概念の原点とされる *Data Processing* 判決は、原告適格法理の展開において、どのように位置づけられ、いかなる意義を有するか、いかなる問題点が残されているかについて整理しておく。

Data Processing 判決は、原告適格の判断基準として、被規制者と規制上の受益者を明確に区別したこれまでの原告適格法理に代えて、定式化された公益重視の緩やかな判断基準を提供した点において、公権モデルの原告適格法理の基礎を確立したものとして位置づけられよう。また、裁判所は、*Data Processing* 判決によって、行政機関が法律を忠実に執行するという行政の規制に対する裁判上の統制機能を強調し、しかも制定法の権利利益をコモン・ロー上のそれと同一視し、規制上の受益者の原告適格をも認めることによって、行政機関の不作為や規制緩和を含む広範な行政の行為の法適合性を統制するための有力な根拠となったのである(33)。

しかしながら、*Data Processing* 判決は、このような高い評価を受けたが、全く問題点がないわけではない。すなわち、*Data Processing* 判決において、「法的」ではなく「事実上」の損害に重点を置く事実上の損害テストが確立され、原告適格の有無の判断基準はかなり緩やかになった。しかしながら、消費者などのように、単に観念的・抽象的利益や、法律の執行によって生じる利益が侵害される場合に、その原告適格が認められるか否かについては、*Data Processing* 判決では示されていない。この点について、*Data Processing* 判決以降、行政の行為によって生じる直接的損害と間接的損害が区別され、あるいは、法的に認容される損害と、裁判上の救済を認める議会意思のある場合にのみ例外的に裁判上の救済を受けうる損失とを区別する新たな基準が立てられ、それぞれ後者の場合には原告適格が否定されることが明らかになった(34)。その意味で、原告適格の有無の判断は、事実上の損害にとどまらず、「事実上の損害」テストの把握しえない問題に対する考慮にも、依存することになった。なお、このような状況からも、「事実上の損害」テストより、むしろ「利益保護範囲」テストの方がより緩やかな判断基準といえよう。なぜならば、「利益保護範囲」テストは、その包含する射程範囲が判旨の文言通りにみればそれほど広くないように見えるが、制定法の目的を越えた利益が侵害された場合であっても提訴しうるという意味で(35)、実際上は緩やかな入口要件と解されているからである(36)。

第三章 注

- (1) See *The Chicago Junction Case*, 264 U.S. 258, 262-69 (1924). 本判決は、運輸法(Transportation Act)および裁判所法典(Judicial Code)の諸規定に基づき競業者の原告適格を認めたものである。
- (2) ここでは、とくに競業者の原告適格についてである。また、競争から免れる利益が規制措置の遵守に対する監督を含んだ規制の目的の中で、最終的に公衆全体の利益に帰結するため、実質上公益としても考えられよう。
- (3) たとえば、通信法(Communication Act of 1934, 47 U.S.C. § 402(b)(6) (1982 & Supp. III 1985)である。

- (4) たとえば、*FCC v. Sanders Bros. Radio Station*, 309 U.S. 470, 476-77 (1940) において、ラジオ放送局の競業者は、聴衆の利益の保護のための提訴の適格性を有すると判断された。
- (5) このような理解は、私権モデルの考え方と重なっており、しかも、ニュー・ディール時代にも強調されたものであるが、憲法上の議論の産物でもあろう。というのは、仮に被規制者が違法な行政の行為に対する司法審査を求めることが制定法上禁止される場合、デュー・プロセス条項や憲法三条一項に違反するかという問題が生じるからである。See Fallon, *Of Legislative Courts, Administrative Agencies, and Article III*, 101 HARV. L. REV. 915, 954-56 (1988) ; Hart, *The Power of Congress to Limit the Jurisdiction of Federal Courts : An Exercise in Dialectic*, 66 HARV. L. REV. 1362 (1953). これに対して、制定法上の受益者が裁判上の救済を排除されることによって生じる問題については、考えられていない。これについての詳細な検討は、第三編で述べることにする。
- (6) See Albert, *Standing to Challenge Administrative Action : An Inadequate Surrogate for Claim for Relief*, 83 YALE L. J. 425, 451-55 (1974) ; Currie, *Misunderstanding Standing*, 1981 SUP. CT. REV. 41, 42-44.
- (7) 5 U.S.C. § 702 (1982).
- (8) APA上の訴権付与規定については、第三編で検討することにする。
- (9) たとえば、*Office of Communication of the United Church of Christ v. FCC*, 359 F.2d 994 (1966) 判決は、テレビの観衆が通信法に基づいて放送免許の更新の違法性を争う原告適格を認めたものである。*Norwalk CORE v. Norwalk Redevelopment Agency*, 395 F.2d 920, 932-37 (1968) 判決では、住宅法に基づいて住宅入居に際し人種差別を受けた被害者は原告適格を有すると判断された。*Scenic Hudson Preservation Conference v. EPC*, 354 F.2d 608, 615-17 (1965) においては、連邦電力法に基づき環境の利用者に原告適格が認められた。
- (10) APAの規定がなければ、制定法上の利益が法的権利侵害の概念に含まれるという解釈には到達しないのである。

- (11) See e.g., Sunstein, *Constitutionalism After the New Deal*, 101 HARV. L. REV. 421, 440-42 (1987) ; Winter, *The Metaphor of Standing and the Problem of Self-Governance*, 40 STAN. L. REV. 1371, 1455-57 (1988).
- (12) コモン・ローを基礎とする概念は他の領域においても批判されている。See e.g., Stewart, *The Reformation of American Administrative Law*, 88 HARV. L. REV. 1667 (1975).
- (13) このような考え方は、APA制定以前からすでに存在していた。See FINAL REPORT OF THE ATTORNEY GENERAL'S COMMITTEE ON ADMINISTRATIVE PROCEDURE 76, 86 (1941).
- (14) See e.g., Stewart, *supra* note 12, at 1684-87 .
- (15) See Sunstein, *supra* note 11, at 423, 437-46 .
- (16) See e.g., Fallon, *supra* note 5, at 963-67 ; Meltzer, *Deterring Constitutional Violations by Law Enforcement Officials : Plaintiffs and Defendants as Private Attorneys General*, 88 COLUM. L. REV. 247, 304 (1988).
- (17) 369 U.S. 186 (1968). 本判決では、最高裁は、原告適格問題が、争点に対する裁判所の判断ではなく、裁判所への提訴が認められるか否かに重点を置くものであると判示している。ここでも、原告適格問題を本案争点問題から切り離して考えようとする趣旨が窺われよう。
- (18) 397 U.S. 150 (1970).
- (19) e.g., *Sierra Club v. Morton* 405 U.S. 727 (1972) ; *United States v. Students Challenging Regulatory Agency Procedures (SCRAP)*, 412 U.S. 669 (1973); *Duke Power Company v. Carolina Environmental Study Group, Inc.*, 438 U.S. 59 (1978).
- (20) *Data Processing*, 397 U.S. at 152-53.
- (21) *Id.* at 153. 「法的利益」は本案主張の問題であるが、原告適格問題はそれと異なるものであると最高裁は判示している。
- (22) See *id.* ; Currie, *supra* note 6, at 44.
- (23) *Data Processing*, 397 U.S. at 154.
- (24) *Sierra Club*, 405 U.S. at 734.

- (25) *SCRAP*, 412 U.S. at 686-88.
- (26) *Duke Power*, 438 U.S. at 73-74. また、宗教、選挙、平等 (egalitarian) に関する利益や私権モデルの下で認められない他の利益も「事実上の損害」テストに該当する利益として認めてきた。宗教的利益については、See *Tilton v. Richardson*, 403 U.S. 672 (1977). 本件は、市民や納税者が、宗教大学への連邦政府の援助行為に対して、国教樹立禁止条項の違反を理由に提訴した事件である。これに対して、最高裁は、原告適格の問題には触れずに直接にその主張を認めた。選挙の利益について、See e.g., *Town of Lockport v. Citizens for Community Action at the Level, Inc.*, 430 U.S. 259 (1977). 本判決では、最高裁は、原告適格の問題に言及することなく、人種差別を行っている教区内私立学校に対する連邦政府の教科書無償貸与行為の違憲性を認めた。私権モデルの下では認められない他の利益については、See e.g., *Trafficante v. Metropolitan Life Co.*, 409 U.S. 205, 208-12 (1972). この事件においては、一九六八年市民的権利に関する法律に基づき人種統合団体の行為から生じる利益が「事実上の損害」要件に該当する利益であると認められた。
- (27) しかしながら、裁判所による自制的考慮 (prudential consideration) の理論においては、第三者の利益を主張することは制限される。See e.g., Monaghan, *Third Party Standing*, 88 COLUM. L. REV. 277 (1984).
- (28) See e.g., Rabin, *Legitimacy, Discretion, and the Concept of Rights*, 92 YALE L. J. 1174, 1180-81 (1983).
- (29) See Sunstein, *supra* note 11, at 423, 437-46.
- (30) 他の領域でも、公権モデルの色彩を帯びる考え方がみられる。たとえば、規制を緩和する行為と規制行為との区別を批判する考え方や、See *Motor Vehicles Mfrs. Ass'n v. State Farm Mut. Auto. Co.*, 463 U.S. 29, 40-42 (1983)、紛争の成熟性法理における私法上の概念の薄弱化、See *Abbott Laboratories v. Gardner*, 387 U.S. 136, 148-51 (1967) は、いずれも類似した傾向を見せている。
- (31) See e.g., *Flast*, 392 U.S. at 101-06 ; *Data Processing*, 397 U.S. at 153 & n.1 ; Scott, *Standing in the Supreme Court - A Functional Analysis*, 86 HARV. L. REV. 645 (1973) ; Comment, *Judicial Review of Agency Action : The Unsettled Law of Standing*, 69 MICH. L. REV. 540, 542-44 (1971).

- (32) 規制上の受益者のための救済方法をめぐっては、規制上の受益者が適正な行政の行為を裁判上求めうるか否かといういわゆる行政介入請求権(private right of initiation)の問題、あるいは、規制上の受益者が規制立法に違反する被規制者を相手として民事訴訟で救済を受けうるか否かといういわゆる私訴権(private right of action)の問題が議論されてきた。こうした規制上の受益者の救済方法たる行政介入請求権および私訴権の正当性およびその限界とを考察した論文については、Stewart & Sunstein, *Public Programs and Private Rights*, 95 HARV. L. REV. 1193 (1982)が、最も参考に値すると思われる。
- (33) See e.g., Sunstein, *Standing and the Privatization of Public Law*, 88 COLUM. L. REV. 1432, 1449 (1988).
- (34) この問題の詳細な検討は、第四章で行うことにする。
- (35) See *Clark v. Securities Indus. Ass'n*, 107 S.Ct. 750 (1987).
- (36) 「事実上の損害」テストにも多くの批判が出されている。まず、「事実上の損害」テストよりも、むしろ「法的権利侵害」テストを基礎とする理論構成が原告適格の本質からみて適切であろうという批判がある。というのは、「事実上の損害」テストの考え方は、「法的権利侵害」テストの射程範囲内でも解釈されうるからである。敷衍すれば、「法的権利侵害」テストはAPAの趣旨を正確に把握しうるものであり、原告適格の有無は規制立法をなす議会意思に依拠するという準拠論を説明するのに有利である。また、裁判上認められる損害であるか否かは、「事実上の損害」テストのように、制定法の目的を無視して抽象的に判断することは、適切ではないということである。See e.g., Stewart, *Book Review*, 88 YALE L. J. 1559, 1569 (1979) ; Currie, *supra* note 6, at 43-44 ; Stewart, *supra* note 12, at 1569.

第四章 私権モデルの原告適格法理への回帰

公権モデルの原告適格法理の典型例とされた一九七〇年の *Data Processing* 判決では、「法的権利侵害」テストに代わって、「事実上の損害」テストが確立されたものの、その後、まもなく政治、経済、そして最高裁自身の保守化を背景として、当初、比較的緩和を狙いとした同テストが厳格に解釈されはじめたほかに、原告適格の自由化に歯止めをかけようとする新しい判断基準として、「因果関係」テストおよび「救済可能性」テストが打ち出された。これらのテストに内在する論理構造は、端的に私権モデルの残滓を反映したものである。本章では、このような私権モデルへの回帰現象が、どのように生成してきたか、その論理構造がいかなるものであるか、その論理的正当性をいかに評価するかについて、検討する。

第一節 回帰現象の背景

第三章で論述した、公権モデルの原告適格概念を確立したとされる一九七〇年の *Data Processing* 判決や、その後同判決の趣旨を基礎にし、公権モデルの原告適格概念を支持しさらにそれを展開した、一九七二年の *Sierra Club v. Morton* 判決、一九七三年の *United States v. SCRAP* 判決、および一九七八年の *Duke Power Co. v. Carolina Environmental Study Group* 判決などから明らかになったように、原告適格法理の生成と展開過程の中で、七〇年代は、その緩和または自由化の最盛期であったと位置づけることができよう。しかしながら、それは、直ちに、公権モデルの原告適格法理の自由化を全面的に続けて推進する最高裁の姿勢を意味するわけではない。公権モデルの原告適格法理の展開の最盛期である七〇年代においても、七〇年代後半には、そして八〇年代以降になると、緩和に対する警鐘を鳴らし自由化に歯止めをかけようとする最高裁の意図がみられるようになった。その自由化の引締策としては、次のものがあげられる。第一に、*Data Processing* 判決で出された「事実上の損害」テスト (*injury in fact test*) を厳格に解釈することであり、第二に、「事実上の損害」テストのほかに、新たに打ち出された、係争中の損害が行政の行為により生じたものであるとする「因果関係」テスト (*causation test*) と、第三に、原告の被った損害が求められる認容判決により適切に救済されうるとする「救済可能性」テスト (*redressability test*) である。

七〇年代に生成し八〇、九〇年代に展開された、こうした三つのテストは、その論理構造から、いずれも私権モデルの原告適格概念の残滓を反映したものであり、最高裁の意図的な解釈または適用によって、原告適格法理は、七〇年代に発展をみた公権モデルの性質を次第に失い、改めて私権モデルのそれに回帰しつつあるとみてよいであろう。なぜ、最高裁が原告適格の自由化を抑制するこの三つのテストを持ち出したのかについて考える場合、まず、七〇、八〇年代における政権下の重要な政策とそれに対する最高裁の基本的姿勢の変化を看過してはならないであろう。したがって、この三つのテストを検討する前に、まず、七、八〇年代の政権の下での司法積極主義の後退現象を一瞥し、それとかがわって、その後退現象を促進し、かつ、前述した三つのテストを典型的に適用した原告適格事例に内在する最も重要な政策要素である「新連邦主義」(New Federalism)と、それに対する最高裁の基本的姿勢を簡潔に言及しておきたい。

一 司法積極主義の後退現象—最高裁の保守化

一九五三年から六九年までの一六年間にわたって、司法積極主義を大胆に発揮したウォーレン・コートは、一連の社会改革的な判決を下したことによって、国民の権利利益の保護機能を大いに果たしてきた。しかし、九人の判事がこのような社会変革を積極的に進める司法積極主義には行き過ぎがあると主張したことにみられるように、保守派からの巻き返しが起こっていた。こうした動きは、ニクソン政権を皮切りとして、レーガン政権において頂点に達している。一九六八年に就任したニクソン大統領は、ウォーレン・コートに対する司法権の濫用などといった批判に鑑みて、翌(六九)年司法消極主義の信奉者であるウォーレン・バーガーを最高裁長官に任命した。このバーガー・コート自身は司法消極主義の確立を目指して努力したが、多くの判決をみる限り、ウォーレン・コートで確立された個人的権利利益の保護が本質的にはなおバーガー・コートに継承されていたため、バーガー・コートは期待されたほどには司法積極主義から訣別できなかったといえよう。そこで、就任以来「保守革命」を進めてきたレーガン大統領は、一九八六年まで最高裁長官を務めたウォーレン・バーガーの辞職に伴って、保守派のウィリアム・レーンキスト陪席判事を最高裁長官に昇格させることに成功し、その後任としてやはり保守派のアントニン・スカリア、および初の女性判事サンドラ・ディ・オコナーをそれぞれ任命したのである。その結果、司法府に対する深い不信を示し、最高裁

の伝統的な役割に対する懐疑または否定的態度を抱いていたレーガン政権の下で、判事のイデオロギー上のバランスは崩れ、ついに保守派の優位をもたらしたのであった(1)。

三 新連邦主義

こうした最高裁判事構成の保守化現象は、七、八〇年代政権の下での重要政策となる「新連邦主義」を基本的に支持した最高裁の姿勢にも結びついていった。連邦制度または連邦主義の存否や構造などの論点を中心とする、連邦と州または地方との関係をめぐる問題は、合衆国憲法制定以前から政治学または憲法学上の議論の対象とされてきた。連邦制度の構造は、その生成と歴史的展開から明らかなように、時代の変化とともに、それぞれの時代の経済や社会や政治の条件に相応し変容する性格を見せている(2)。とくに一九六〇年代以降、ジョンソン大統領の「偉大な社会」建設の提唱に基づいて、貧困、人種および住宅など諸問題解決のために州または地方政府に対する多数の連邦補助事業が生み出されていた。こうした連邦補助事業政策の下で、補助金の種類や金額の飛躍的急増現象が顕著となっていた。その結果、社会問題の解決にある程度の成果があったものの、多数の補助事業相互間の調整が図られないとか、細分化された事業計画に拘束されて州または地方政府の自主性が発揮されないといった弊害も生じていた。また、それとともに、州または地方財政の悪化も一層逼迫の度を強めていた。そこで、連邦補助金制度の弊害を除き、連邦政府の限界を強調しつつ、あわせて連邦政府権限の分権化を指向し、州または地方財政の再建を試みる方策として提案されたのが、一九六九年にニクソン大統領の発表した「新連邦主義」(New Federalism)と、それを実現する主要な手法としての「歳入分与プログラム」(Revenue Sharing Program)であった(3)。

こうした指向がさらに明確になったのは、八〇年代の経済および財政危機の中で発足したレーガン政権の下においてである。レーガン政権はニクソンの「連邦政府の限界」論を踏襲し再び新連邦主義を提唱した。ニクソン政権と同じく連邦政府権限の分権化を指向したレーガン政権の新連邦主義は、連邦補助金改革に重点を置くことと、そのための手法については、外見的にみる限りニクソン政権のそれと同一であるが、財政赤字の改善策として、歳出、とくに社会保障・福祉、教育、環境保護における支出の削減を図ろうとする点にその特徴がみられる(4)。敷衍すれば、「小さな政府」論を建前にして

「反福祉国家」を強調しつつ公共支出の統制と削減にイニシアティブを発揮したレーガン政権の下で、領域ごとにみるならば、地方公共事業、職業訓練、都市改革、コミュニティ・サービスなどの領域における連邦補助金の削減が著しく進んだ。これらは、単に連邦政府の歳出削減にとどまらず、内政における連邦政府権限の縮小をも意味する。この政治的には新保守主義の指向を持つものと評価されている新連邦主義に対して、最高裁の基本的姿勢は、一般的に、ほぼ支持の立場をとっているとみることができよう。すなわち、州または地方政府の権限事務をめぐる争いは、州政府に委ねられるものであり、その判断を尊重し連邦政府の介入をできる限り少なくするという立場である(5)。後述する *Linda, Warth, Lyons* などの諸判決は、いずれも形式的に原告適格要件を充たさないとされたものであるが、実質的には新連邦主義に配慮し原告適格を否定したものであったといえよう。

第二節 回帰現象の内容と検討

以上のような背景の下で、原告適格法理がいかに私権モデルのそれへと回帰しているかについて検討する。その具体的な内容としては、「事実上の損害」テストの厳格な解釈、「因果関係」テストおよび「救済可能性」テストの創出がある。そこで、この三テストに分けて検討することにする。

一 「事実上の損害」テスト

「事実上の損害」テストを確立したとされる一九七〇年の *Data Processing* 判決においては、経済的利益のみならず、美的景観、環境保護、リクリエーション上のものといった非経済的利益も「事実上の損害」テストに内包される保護利益として明確に認められ、そして、同判旨を引用したその後の諸判例においても、その保護利益の範囲が諸々の公共価値を持つ利益にまで拡大され展開されていることは、第三章で述べた通りである。しかしながら、こうした保護利益の範囲の拡大はその後長く続かず、七〇年代後半以降は、同テストに対する最高裁の厳格な解釈によって、その保護利益の拡大に歯止めがかけられるという逆転現象がみられる。それは、「事実上の損害」テストの保護利益の範囲を、「特別かつ明確な (*distinct and palpable*) 事実上の損害」に限定する解釈である。こうした理解の仕方は、一九七五年の *Warth v. Seldin* 判決にはじまる。同判決は、「事実上の損害」の概念を、憲法三条に基づくものとして強調しつつ、しか

も、「事実上の損害」は、「特別」かつ「明確」な(distinct and palpable) 損害でなければならないと明示している(6)。ここで「特別」というのは、原告が、争点となった行政の行為によって他の大衆とは異なった意味での影響を受けたことを意味するものであり、「明確」というのは、「明瞭(tangible)」または「具体的」と同義である、と理解されている。それに加えて、このような意味をより明確に示したものとして、係争の損害が、抽象的(abstract)、推測的(conjectural)、仮定的(hypothetical)ではない、という定式的かつ補足的な概念説明も、その後展開した諸判決においてしばしばみられる(7)。このような「特別かつ明確な損害」の適用によって、分散する(diffuse)、無形的(intangible)、または一般に共有される利益などは、いずれも認められないことになった。

ところで、「事実上の損害」テストを厳格に解釈した「特別かつ明確な損害」テストが原告適格の有無を判断するための合理的かつ適切な基準であるかどうかについては、「特別かつ明確な損害」を要求する根拠づけ、最高裁の適用状況、テスト自体の理論上の問題を検討しなければならないと考えられる。

(1)まず、「特別かつ明確な損害」を要求する根拠づけについて、判例法の展開を整理すると、憲法三条の事件性ないし権力分立原則に基づいて、司法権は「特別かつ明確な損害」を被った原告が提訴した場合にのみ行使しうることから、「特別かつ明確な損害」を要求することは、司法権の行使を正当化するものである。すなわち、究極において、憲法三条ないし権力分立原則がその根拠づけに用いられている。これを基礎にして、さらに「特別かつ明確な損害」を支持する理由を、主に訴訟の本質や技術の側面にも求めることができる。こうした原告適格と憲法三条および権力分立原則との関係をめぐっては、第二編で検討することとして、ここでは、もっぱら訴訟の本質や技術の側面に限って以下の三点について検討する。

①まず、「特別かつ明確な損害」と訴訟における具体的対立性(concrete adverseness)との相関関係についてである。すなわち、原告適格の有無の判断基準として「特別かつ明確な損害」を要求することは、問題を解明するために裁判所が依存し、

争点をはっきりさせる具体的対立性の提示を要求するという機能を果たすものであるとされている(8)。このように、「訴訟における具体的対立性」の確保をその理由とするならば、理論的には、「特別かつ明確な損害」を被っている者のみが、訴訟における具体的対立性を提示しうるのに対して、その他の者については、すべて提示しえない、という結論に至らざるをえない。しかしながら、実際には、「特別かつ明確な損害」を被っていない者、たとえば、団体の代表者は紛争の解決に最も熱心で確信を持っており、これによって、ある程度訴訟の技術性は維持しうるのであり、また、一般消費者、納税者、市民なども、訴訟技術上の専門的知識を獲得すれば、その具体的対立性を提示しうるであろう。したがって、「特別かつ明確な損害」を被っていないからといって、その者が直ちに具体的対立性を提示しえないとはいえない。こうした現実のみならず、理論的により重要なのは、訴訟における具体的対立性を持つ争点の提示を原告に要求することは、もっぱら裁判の本質や技術的側面から、裁判所が争点を効率的に審査するために原告に課した負担である、という訴訟の具体性または抽象性の問題であって、原告が提訴適任者であるか否かという原告適格の有無の問題とは、論理的に結びつけられるものではないように思われる(9)。

②「特別かつ明確な損害」を要求することは、訴訟における真摯(sincere)または有効な主張(effective advocacy)を求める機能を果たすものとされている(10)。このように、「訴訟における真摯または有効な主張」の確保をその理由とすると、①と同様に、理論的には、「特別かつ明確な損害」を被っている者のみが訴訟における真摯または有効な主張を提示しうるのに対して、その他の者はすべて提示しえない、という結論に到達するしかない。しかしながら、訴訟上の真摯または有効な主張を原告に要求することは、裁判所が国民の代表機関としての立法議会ではなく、情報収集の職員が配置されず、しかも情報収集の権限を持っていないため、争点を明確にし、または、争点の解明にかかわる反対意見を獲得するために、当事者または当事者の主張に依存して判断しなければならない、すなわち、裁判所の機能や組織上の限界から、裁判所は当事者の有効な主張に依存せざるをえないからである。したがって、裁判所は、訴訟上の専門的知識を獲得し有効な主張を提示しうるか否かに重点を置くことになるのであって、それは、「特別かつ明確な損害」を被っているか否かにより判断されるものではない。まして、

「特別かつ明確な損害」を被っていない者、たとえば、団体や一般市民などは、「特別かつ明確な損害」を被っている者より、むしろ訴訟を提起するために情報や経験や知恵などを備えていることも多く、より有効な主張を提示しうるのではないかと考えられよう(11)。

③「特別かつ明確な損害」を要求することは、技術的に裁判所の事件負担を軽減する有効な手法であるという考えがある。これは、裁判所の能力の限界から、「特別かつ明確な損害」の要求を正当化しようとする実践的意味を持った発想であるが、これもまた理論的根拠に乏しいといわざるをえない。まして、「特別かつ明確な損害」を要求し、原告適格要件を厳格化することが、裁判所の事件負担を有効に軽減することにつながるのかといった実際の実効性の問題も問われるところである(12)。

(2)次に、「特別かつ明確な損害」テストに対する最高裁の適用状況についても問題となる。最高裁自身の主張からは、「特別」または「明確」に関する首尾一貫した認定基準がみられないことが問題とされなければならない。また、「特別かつ明確な損害」テストを適用する際に、実際には、さらに、「損害の特定性または明確性」と「裁判上認容しうる利益」という二段階の判断がなされ、しかも、前者よりはむしろ後者が決定的である場合がほとんどであろう。つまり、「損害の特定性または明確性」の有無は、もっぱら損害の特定化に焦点が絞られるのであり、それを決定するためには、裁判上認容される利益であるかという判断を抜きにしては結論が出ないのである。そのため、最高裁の判断は、後者に力点を置き、「裁判上認容しうる利益」の充否の判断について、事例ごとに、司法権の行使の制限など明示的に表明されない諸般の政策的理由が考慮されることになった。そして、その結果、テストは軽視ないし無視され、または恣意的な解釈によって、適用の混乱状態が生じるに至ったという問題も、看過してはならない(13)。

(3)さらに、「特別かつ明確な損害」テスト自体の理論的問題についても、問題視すべきである。「特別かつ明確な損害」テストの中で、「特別な損害」というのは、他の大衆とは異なって個人的に影響を受けたことに重点が置かれるのであり、その意味で個

人的利益を有しなければ、他の大衆と同様に一般に共有する利益または第三者の権利利益として見做されることになり、結局、「事実上の損害」テストの保護利益の範囲は、「特別かつ明確な損害」の解釈的手法によって、個人的利益に限定されることになる。また、「明確な損害」というのは、具体的・明瞭な損害と同義であり、その意味で具体的損害と抽象的損害を厳格に区別し、具体的損害を被っている者は提訴できるが、抽象的損害を被っているにすぎないと認められがちである規制上の受益者は提訴しえないことになる。したがって、「特別かつ明確な損害」を要求することは、「個人的利益」を重視し、法的損害と抽象的損害とを区分する諸点において、私権モデルの本来の特徴を反映したものであった。

二 「因果関係」テスト

「特別かつ明確な損害」テストとの関連で、係争の損害が訴訟におけるはっきりとした具体的対立性を提供しうるか否かが判断されると同時に、論理的に係争の損害が被告の行為により生じたものであるか否かも判断される。このように、原告の被っている損害を被告の行為にリンクさせなければならないという要求から、「因果関係」テストが登場する。損害と被告の行為との間に十分な関連性を必要とする「因果関係」テストをはじめて持ち出したのは、一九七三年の *Linda R. S. v. Richard D.* 判決(14)であるとされる。*Linda R. S.* 判決は、原告に事実上の損害の存することを認めながらも、その損害が被告の行為により生じたものであることの証明がないとして、原告適格を否定したものであるが、しかし、同判決は、APAまたはその他の行政関係法律に基づいて争ったものではなく、刑事上の検察裁量を争ったものであり、しかも、原告適格の自由化の最盛期とされる一九七三年の *SCRAP* 判決の約三ヵ月前に出されたものであることから、一般的には *Linda R. S.* 判決は、違法な行為と損害との関連性を堅持する先例としては理解されていないようである。

その後、「因果関係」テストは、以下に述べるような判決の中でPowell判事により一層強調されている。まず、地方公共団体の排他的ゾーニング条例(exclusionary zoning ordinances)を違憲(修正第一、第九および第一四条違反)、違法(42 USC § 1983市民的権利に関する法律違反)であるとして争った一九七五年の *Warth v. Seldin*

判決がある。本判決では、原告は、①Penfield町のゾーニング条例の制定により当該町において住宅を得られなかったと主張する中低所得者および少数人種に属する個人、②当該ゾーニング条例の制定による中低所得者の排除によって税負担が増大したと主張する隣市たる Rochester市の納税者、③人種差別問題に関心を持つ非営利法人たる Metro-Act of Rochester、④住宅建設業者の団体たる Rochester Home Builders Association、および⑤住宅問題に関心を持つ非営利団体たる Monroe County Housing Councilであるが、最高裁は、①について、原告に事実上の損害が認められるが、その損害は被告の Penfield町の違法な条例の制定により生じたものではなく、むしろその地域の住宅市場の影響を受けたものにすぎず、したがって、その損害と Penfield町のゾーニング条例の制定との間に十分な関連性は認められないとして、原告適格を否定した。②については、係争の損害は単なる推測なものにすぎず、しかもその損害と行政の行為との間の十分な関連性を証明しておらず、仮に原告が因果関係を証明しえたとしても、原告が、付随的効果を受けた隣市に居住することから提訴しうる憲法または制定法上の権利を有していない限り、第三者の権利を主張するものにすぎないとして、その原告適格を否定した。③については、争点となる利益を保護する特定の制定法の規定を主張しなければ、第三者の権利を主張するものであり、したがって、その損害を裁判上認めることができないとして、原告適格を否定した。④と⑤については、団体のメンバーに対する具体的損害の主張がなく、しかも団体自身の具体的な損害も証明していないため、それぞれの原告適格を否定した(15)。

「因果関係」テストをより厳格に適用したのが、一九七六年の *Simon v. Eastern Kentucky Welfare Rights Organization (EKWRO)* 判決(16)である。内国歳入法典はもっぱら慈善的な目的のために組織され活動している病院に対して租税の優遇措置を与えると規定している。内国歳入庁(IRS)は、その「慈善的な目的」について、貧困者に対する無料治療サービス提供を必要とせず、広範な慈善的な活動にとらえ、それによって病院に対する租税優遇措置を認めたものとする規則を制定した。本件は、福祉団体およびその構成員個人が、係争の規則は内国歳入法典に違反するとして争ったものである。原告は、係争の規則の制定によって、病院による貧困者への治療の機会は減少させられることになり、しかも、事実上貧困者は病院の医療の提供を拒否されることになると主

張したが、最高裁は、団体としての原告について、その構成員に対する損害を論証していないことと、個人としての原告について、係争の損害が係争の規則により生じたものではないとして、それぞれ原告適格を否定した。

八〇年代に入り、「因果関係」テストは引き続き原告適格の判断基準の一つとして適用されている。とくに一九八四年の *Allen v. Wright* 判決が最も注目されている(17)。内国歳入法典は、私立校のような公益事業に従事する納税者がその所得税を免除されると定めるが、当該私立校が人種差別を行う場合には、内国歳入庁(IRS)はその免税措置を停止する旨をも定めている。そのため、私立校が事実上人種差別を行っているか否かを内国歳入庁が判断するための基準や手続が定立されている。本件は、人種差別禁止の公立学校に通学する黒人児童の両親が原告となって、免税措置を受けている私立校が人種差別を行っているのは違法であるとして争ったものである。原告は、①内国歳入庁が人種差別を行っている私立校に対して免税措置を停止すべき義務を履行するための十分な基準や手続を採用していないため、それによって、原告の権利が侵害され、原告の児童が統合公立学校で教育を受ける機会を奪われている、②内国歳入庁が免税措置政策や基準を定立するとしても、当該庁の免税措置の不停止により、多くの人種差別私立校は財政的援助や免税の利益を受けることになり、その結果、白人児童が人種差別校通学を選択し、公立校通学を回避することによって、人種差別が助長され、原告たる黒人の利益が侵害されることになる、と主張した。それに対して、最高裁は、①について、人種差別を行う私立校に財政的援助を与えることによって被った不名誉の損害は、裁判上認容しうる損害にあらず、②については、その損害が免税措置の不停止により生じたものではなく、むしろ免税措置を受けながら人種差別を行っている私立校、およびこのような私立校に通っている児童の親のような第三者の意思決定により生じたものであり、したがって、免税措置の不停止と統合学校での教育を受ける利益の喪失との間の十分な関連性が証明されないとして、原告適格を否定した。

以上みてきた諸判例においては、その被っている損害と規制行為または不作為との間の十分な関連性の証明がなく、「因果関係」テストを充たさないとして、規制上の受益者の原告適格が否定されたところに共通点が見出される。このように、規制上の受益者

が十分な関連性を証明できなかったのは、規制プログラムが、もともとコモン・ローを基礎にする個人的権利利益のみを保護するものではなく、多数者の利益を確保し損害のおそれを減少させるものであることから、個人が損害を被るおそれがある。または事実上損害を被っているものの、その損害が具体的なものではなく、集合的(collective)、分散的であり、しかも、損害と規制プログラムとの関連性が明確でないものがほとんどであるため、規制上の受益者層の中の特定の個人と違法な行政の行為との関連性を証明することが、非常に困難になるからであると考えられる。

この「因果関係」テストの適否については、「特別かつ明確な損害」テストと同様に、「因果関係」テストを要求する根拠づけ、最高裁の適用状況およびテスト自体の理論に問題があると考えられる。

まず、「因果関係」テストを要求する根拠づけについて、判例法の展開を整理すると、憲法三条の事件性ないし権力分立原則に基づいて、司法権は、争点となる行為により「特別かつ明確な損害」を被っている原告が提訴した場合にのみ行使しうることから、行為と損害との十分な関連性を要求するのは司法権の行使を正当化するものであると主張されている。この正当性については、原告適格と憲法三条および権力分立原則との関係を論じる第二編で検討する。

次に、「因果関係」テストに対する最高裁の適用状況については、少なくとも以下の三つの問題点を指摘することができる。①「因果関係」テストを適用した諸判例の展開をみると、最高裁はテストの適用のあり方において、首尾一貫した態度がみられない。たとえば、既述した *Linda, Warth, EKWRO* および *Allen* 判決は、「因果関係」テストを最も厳格に適用した典型例であるのに対して、一九七三年の *SCRAP* 判決、一九七八年の *Duke Power* 判決、一九八〇年の *Bryant v. Yellen* 判決などは、「因果関係」テストを緩やかに適用しその結果、損害と行政の行為との間に因果関係を充たしていると判断したものである(18)。②原告適格が否定されたのは、形式的に「因果関係」テストを充たさないためというより、実質的に明示的には表明されない政策的考慮によったものが大半であろう。たとえば、*Linda* 判決においては、係争の損害がテキサス州の刑法に対す

る地方検事の解釈により生じたものであるか否かという「因果関係」テストの充否の問題はともかくとして、最高裁が「因果関係」テストを持ち出した理由を究明することは、最高裁の真意を正確に理解するのに役立つであろう。なぜなら、本件は、テキサス州の刑法に対する地方検事の解釈を争ったものであるため、連邦最高裁は、連邦政府権限の分権化を指向した「新連邦主義」に基づいて州政府の権限の範囲内にある刑事上の検察裁量を基本的に尊重する、という司法政策的考慮を払ったものではないかと思われるからである。同様に、*Warth*判決も、地方公共団体のゾーニング条例の適法性を基本的に尊重しそれに対する連邦政府の干渉を回避する、という政策的理由を反映したものと考えられる(19)。*EKWRO*判決においては、最高裁の判旨は、それを狭くみれば、納税者としての原告が他人の納税義務を争うことができないという最高裁の従来の方針を示したものにすぎないともいえよう。しかし、広くみれば、規制上の受益者は、係争の規則の制定により利益が与えられるか否かが明確でないことから、それによる提訴はすべて排除されることになるというように、規制上の受益者による訴訟の許容性に対する最高裁の保守的政策が反映したものではないかと思われる。③実体的争点の判断が非常に困難であるとか、前述したような政策的考慮などから、判断をできる限り避けたいという最高裁の独自の政策目的を達成するために、原告適格の否定を通して、本案審査に入らずに門前払いする手法が採用されたと考えるのが、最高裁の真意の素直な理解であろう。たとえば、*EKWRO*判決においては、最高裁は、司法権行使の不適合性、係争のAnti-Injunction Actの下での提訴の禁止、連邦上の税金を争い宣言的判決を求めることに関する制定法上の禁止の趣旨、主権免責などの理由をもって司法介入の妥当性への被告たるIRSの弁明を受け入れて、公共事務を担うIRSに対して特別な敬意を払う必要があるところから、その実体的争点の判断を回避しようとする意図が窺われ、そこでは、原告適格の否定は、それへの敬意を正当化するものであった(20)。

さらに、テスト自体についても、少なくとも理論上二つの問題点を指摘することができる。①係争の損害と行政の行為との間に十分な関連性を要求する「因果関係」テストは、原告が本案主張の認容を獲得するために課せられる負担として理解すべきであろう(21)。たとえば、*EKWRO*判決においては、原告が本案主張の認容を獲得するために、係争の制定法の趣旨に対する理解によって次のようなプリーディング(pleading)が要求さ

れている。まず、係争の制定法の趣旨が、病院が貧困者に対し医療サービスを提供することによって免税措置を受けることにあるとするならば、IRSは、その趣旨を変えて病院が医療サービスを提供しているか否かを問わずに免税措置を受けうる旨の規則を制定することは違法であり、原告の被っている損害は、医療サービスの拒否によって生じたものではなく、制定法の期待している免税措置の趣旨に違反した結果である。そこでは、原告は、違法な規則の制定によって制定法上の免税措置による医療の利益が侵害されたことを主張すれば十分である。これに対して、係争の制定法は、病院の医療サービスの提供を誘発するものにすぎないと解するならば、病院が市場の圧力などにより医療サービスの提供を拒否することもありうるため、原告は、医療サービスの拒否により被った損害と係争の規則の制定との間における十分な関連性の提示が要求されることになる。本判決では、原告が規則の制定により貧困者に対する病院の医療の拒否を奨励することになると主張したにもかかわらず、最高裁は、病院の医療拒否は規則の制定を直接的な原因とするものではなく、病院が無償の医療サービスの増加に伴う未確定の財政負担を防止するために有利な租税措置を選択したためである、と論じている。すなわち、最高裁は、後者の立場に立って係争の規則の制定と医療サービスの拒否との関連性に関する立証を要求したのである。したがって、プリーディング(pleading)の過程での因果関係の証明が、原告適格要件の段階で要求されることになる。

②原告適格要件としての「因果関係」テストは、私権モデルの原告適格概念を反映したものである。というのは、原告の被っている損害と違法な行為との間に十分な関連性を要求する「因果関係」の証明は、不法行為上の相当因果関係論によるものであり(22)、しかも、実体的争点の認否の問題として理解されているが、「因果関係」の証明を原告適格要件として要求すると、訴訟要件としての原告適格が、理論的には、実体的争点と混同されることになり、私法上の原理の援用や実体的争点としての原告適格という特徴を持つ私権モデルの原告適格概念が表面化することになるからである(23)。

三 「救済可能性」テスト

係争の損害が勝訴によって適切に救済されうることを要求するいわゆる「救済可能性」テストは、学説上、「救済上の原告適格」(remedy standing)または「救済実益」テスト(benefit of the remedy)とも呼ばれている(24)。

「救済可能性」テストをはじめて持ち出したのは、一九七三年の *Linda R.S. v. Richard D.* 判決である。同判決では、最高裁は、原告が確かに非嫡出子の父親が扶養料を支払わないことによって損害を被っているものの、たとえ原告が求める救済を与えたとしても、地方検事が子供を扶養しない非嫡出子の父親を起訴して非嫡出子の父親を投獄するという結果が生じるだけであり、原告の期待する扶養料の受給はほとんど不可能であると判断し、係争の損害が適切に救済されえないとして原告適格を否定した。

「救済可能性」テストを一層強調したのは、一九七五年の *Warth v. Seldin* 判決である。同判決では、原告適格を充たすためには原告の求める救済により損害を除去しうることを証明しなければならないが、本件では、たとえ係争の条例が無効であるとしても、住宅を獲得することはできないのであり、「救済可能性」テストを充たさないと判断された。一九七六年の *EKWRO* 判決においても、係争の規則の制定により病院の医療サービスを拒否されることになるとの貧困者たる原告の主張に対して、最高裁は、たとえ係争の規則を無効にしても、病院は貧困者に対する無料の医療に伴う費用の拡大よりは、むしろ有利な課税措置を選択するであろうから、原告の主張した損害は除去されるものではなく、したがって、「救済可能性」テストを充たさないと判断した。そして、八〇年代に入ってから、「救済可能性」テストは、引き続き原告適格の有無の判断基準として適用されている。とくに一九八三年の *City of Los Angeles v. Lyons* 判決(25)はその代表例になっている。

「救済可能性」テストの適否についても、やはり「救済可能性」テストを要求する根拠づけ、最高裁の適用状況、テスト自体の理論的問題といった論点を提起できると考えられる。

まず、「救済可能性」テストを要求するその根拠について、判例法の展開を整理すると、「因果関係」テストと同様に、憲法三条の事件性または権力分立原則に基づいて、争点となる行為により「特別かつ明確な損害」を被っている原告が提訴し、しかもその損害が原告の求める判決により救済される場合にのみ司法権を行使しうることから、係争の損害が求められた判決により救済されることを要求することは司法権の行使を正当化するものであるとされる。この主張の正当性についても、原告適格と憲法三条および権力分立原則との関係を論じる第二編で検討する。

次に、「救済可能性」テストに対する最高裁の適用状況については、少なくとも次の三つの問題点を指摘することができる。①原告の主張した損害を如何に解釈または認定するかによって、「救済可能性」テストは厳格にもまた緩やかにも適用されている。たとえば、*Linda R. S.*判決では、原告の主張した法の平等保護の拒否により生じた損害は、理論的には、非嫡出子の父親に扶養料の支払いの義務を履行させることを認容することによって除去される。それにもかかわらず、最高裁は、係争の損害を扶養料の未受給により生じた実際の損害であると狭く解釈し、たとえ地方検事の差別的な解釈または執行を違憲であると判断しても、扶養料の受給は確保できるものではなく、したがって係争の損害は除去されず、「救済可能性」テストを充たさないと判示した。同様に、*Warth*判決において、中低所得者および少数人種に属する個人としての原告によって主張されたのは、Penfield町で低廉住宅を望んでいる者または低廉住宅の建設を促進しようとする者としては、係争の条例の制定により住宅を獲得する機会の利益が侵害されるのみならず、Penfield町の条例が排他的であるため、法の平等保護条項や市民的権利に関する法律により保護される、住宅市場における平等な参加の利益も侵害されているというものであった。こうした損害は、係争の排他的条例を違憲または違法であると判断すれば、たとえ住宅獲得を保障できないとしても、差別行為が除去されることによって救済されるものである。それに対して、最高裁は、係争の損害を住宅の獲得が不可能であることにより生じた実際の損害と狭く解釈し、直ちに違憲または違法であると判断しても、その損害が除去されないと認定したのであった(26)。

②係争の損害が求められた判決により除去されるか否かについて、すなわち、有効な救済の蓋然性に関して限定された狭い判断をすることによって、係争の法律の趣旨に反する判断がなされることになる。たとえば、*Linda R. S.*判決では、テキサス州の刑法の趣旨は、子供を扶養しない親に刑罰を科すると、親が扶養義務を履行し扶養料を支払う見込みがあることにあるにもかかわらず、最高裁は、こうした法趣旨に反して、係争の刑法を違憲であると判断しても、扶養料の受給は確保しえず、原告の主張した損害が除去されるものではないと結論づけた。*EKWRO*判決においても、係争の法律の趣旨は、病院が有利な免税措置を受けるために、貧困者に無料の医療サービスを提供することにあるにもかかわらず、最高裁は、当該法律の趣旨に反して、実際には病院が有利な課税措置を選択し無料の医療サービスを提供しないため、原告の主張した損害が除去されないと判断した(27)。

③係争の損害は求められた判決により除去されるか否かについて、すなわち、有効な救済の蓋然性に関して裁判所の判断は緩いものと厳しいものに分かれ、一致をみていない。この不一致の理由の一つは、本案争点の判断にかかわるものであろう。前述した *Linda R. S.*判決、*EKWRO*判決、*Warth*判決などでは、有効な救済の蓋然性を厳格に解釈することによって「救済『可能性』テスト」を、実際にはむしろ「救済『確実性』」テストに近いものとしている。しかし、他方では、以下に述べるように、「救済可能性」テストを緩やかに適用した判例もみられる。

たとえば、一九七八年の *Duke Power Co. v. Carolina Environmental Study Group* 判決は、二つの団体(*Carolina Environmental Study Group*など)と建設中の原子力発電所付近の住民が、電力会社と合衆国原子力規制委員会を相手どり、原子力施設の事故に対する損害賠償額の上限を定めたPrice-Anderson Actが違憲であるという宣言的判決を求めた事件である。原告は、原子力発電所の運転により放射能の放射や環境上の影響などの損害を被っていると主張し、最高裁も、係争の損害は係争中のPrice-Anderson Actに起因するものであり、しかも、その損害がPrice-Anderson Actを違憲とする宣言的判決によって除去されると判断した(28)。しかしながら、この事件において、原告の主張した損害が宣言的判決によって除去されるか否かについて検討すると、最高裁の結

論の妥当性は問題となる。すなわち、まず、最高裁は、Price-Anderson Actと、一般私企業または被告たるDuke Power Co.の原子力エネルギー開発の促進との間に関連性を有する、という地裁の事実認定に依存しているにもかかわらず、係争中の損害の原因である二つの原子力発電所がすでに完成しているという事実を無視し、私企業には損害賠償額に上限のない原子力発電開発を促進する意欲がない、ということに重点を置いている。仮にPrice-Anderson Act上の損害賠償額の上限が廃止される場合、Duke Power会社がすでに二つの原子力発電所の建設を完成しており、当該原子力発電所を放棄する蓋然性があるか否かが問題となるにもかかわらず、直ちに原告の主張した損害が救済されると断言している。実際に考えると、係争の損害が求められた宣言的判決によって適切に救済されるか否かは、究極において第三者たるDuke Power会社の判断によらざるをえないであろう。また、係争の法律の損害賠償額の上限規定を廃止しても、Duke Power会社が原子力発電所に対する投資利益を保存する蓋然性がかなり高いゆえに、原告の被っている損害が適切に救済される蓋然性はかなり低いのではないかとも思われる。

また、「救済可能性」テストの創造者であるPowell判事自身も、テストの適用について首尾一貫した見解を示していない。このことは、同判事が前述した *Duke Power* 判決の多数意見に賛成した一方で、「救済可能性」テストの適用を否定した *University of California Regents v. Bakke* 判決にも加わっていることから明らかである。*Bakke* 判決は、ある medical schoolが人種差別の入学制度を違憲であるとして争ったものである。原告は、主張した損害が、求められた宣言的判決を通じて人種差別制度が撤廃され、それにより除去され、確実に入学できることを証明していないにもかかわらず、原告適格を認められた。同判決では、Powell判事は、主張した損害が除去されることを原告が証明しなければならないという *Warth* 判旨を無視し、原告は人種差別の入学制度を撤廃されれば確実に入学できることを証明できないからといって、直ちに原告適格要件を充たさないとはいえないと述べている。すなわち、「救済可能性」テストを、原告適格要件としては要求しない言い方をしているのである(29)。

以上みてきた諸判例を整理すると、仮に「救済可能性」テストを充たすか否かが、主張された損害が救済される蓋然性があるか否かによるならば、*Linda*、*Warth* および

*EKWRO*判決では、係争の損害が適切に救済されるにもかかわらず、「救済可能性」テストを充たさないと判断されたのに対して、*Duke Power*判決では、原告の主張した損害が適切に救済される蓋然性がかなり低いにもかかわらず、「救済可能性」テストを充たしていると判断されている。そして、*Bakke*判決では、さらに、「救済可能性」テストの適用を否定している。このような結果は、むしろ、実際には *Linda*、*Warth* および *EKWRO*判決では、最高裁は本案争点の判断を回避しようとしたのに対して、*Duke Power* および *Bakke*判決では、本案争点を積極的に判断しようとしたという明示的に表明されない政策的考慮によるものであろう(30)。

さらに、テスト自体には理論的問題もある。主張した損害が求められた判決により救済されることを要求するのは、理論的には、司法経済の諸考慮を基礎にする「ムートネス」(mootness)法理レベルの問題であり、それを原告適格要件として要求することは原告適格をムートネス法理と混同させることになろう(31)。

第四章 注

- (1) 上坂昇「最高裁判所の保守化」、藤本一美編『アメリカ政治の新方向—レーガンの時代』(勁草書房、一九九〇年)二〇六頁以下、同氏「司法積極主義の後退」、泉昌一=中野博明=山本武彦編『アメリカ政治経済の争点』(有斐閣選書、一九八八年)八四頁以下など参照。
- (2) アメリカの連邦制度の変遷について、レオナード、W. レヴィ=ジョン、P. ロシユ編、東京大学アメリカ研究センター・斎藤真監訳『アメリカの政治』(東京大学出版会、一九六七年)四四頁以下、新藤宗幸「レーガン新連邦主義と政府間財政政策の展開」、阿部斉=五十嵐武士編『アメリカ現代政治の分析』(東京大学出版会、一九九一年)、阿部斉『アメリカ現代政治 第二版』(東京大学出版会、一九九二年)三三頁以下など参照。
- (3) 新藤・前掲論文一九二～一九七頁参照。
- (4) 新藤・前掲論文一九一～一九四頁、G P 2001『レーガンの新連邦主義』(東洋経済新報社、一九八四年)三～一二頁参照。

- (5) e.g., *Steffel v. Thompson*, 415 U.S. 452 (1974); *Younger v. Harris*, 401 U.S. 37 (1971); *Cameron v. Johnson*, 390 U.S. 611 (1968); *O'Shea v. Littleton*, 414 U.S. 488, 499-502 (1974); *Rizzo v. Goode*, 423 U.S. 362, 379 (1976).
- (6) 422 U.S. 490, 501 (1975). *Warth v. Seldin*判決以降、「特別かつ明確な損害」の要求を強調する傾向的にある。See e.g., *Gladston Realtors v. Village of Bellwood*, 411 U.S. 91, 100 (1979); *Haven Realty Corp. v. Coleman*, 455 U.S. 363, 372 (1982); *Allen v. Wright* 468 U.S. 737, 751 (1984)。また、「特別かつ明確な損害」の用語についても、表現に微妙な差異がみられる。たとえば、*Los Angeles v. Lyons*, 461 U.S. 95, 101-102 (1983)においては、「現実かつ直接」(real and immediate)を使用している。
- (7) See e.g., *City of Los Angeles v. Lyons*, 461 U.S. 95, 101-102 (1983); *Allen v. Wright* 468 U.S. 737, 751 (1984)。
- (8) See e.g., *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186, 204 (1962); *Flast v. Cohen*, 392 U.S. 83, 99-101 (1968); *Sierra Club v. Morton*, 405 U.S. 727, 731-32 (1972); *Valley Forge Christian College v. Americans United for Separation of Church and State*, 454 U.S. 464, 471-76 (1982)。
- (9) たとえば、*Sierra Club v. Morton* 405 U.S. 727, 734 (1972)では、係争の損害は、国立公園の建設により美的景観や歴史遺蹟などが破壊され将来の世代が公園の使用を阻害されることによって生じた損害である。このような損害は特別かつ明確であると判断したとしても、直ちに争点の具体的対立性を充たすとはいえない。逆にそうではないと判断したとしても、一概に争点の具体的対立性を提示しえないとはいえない。まして、実際には、最高裁は、「特別かつ明確な損害」を要求することが紛争における具体的対立性を確保させるわけではなく、また、憲法三条の事件性に結びつけられるものではないことを認識している。See e.g., *Sosna v. Iowa*, 419 U.S. 393 (1975); *Frank v. Bowman Transp. Co.*, 424 U.S. 747, 752-57 (1976); *Deposit Guar. Nat'l Bank v. Roper*, 100 S.Ct. 1166 (1980); *United States Parole Comm'n v. Geraghty*, 100 S.Ct. 1202 (1980)。
- (10) See e.g., *Valley Forge*, 454 U.S. at 472-73.

- (11) See e.g., Jaffe, *The Citizen as Litigant in Public Action: The Non-Hohfeldian or Ideological Plaintiff*, 116 U. PA. L. REV. 1033, 1044 (1968) ; Scott, *Standing in the Supreme Court - A Functional Analysis*, 86 HARV. L. REV. 645, 674 (1973) ; Stewart, *The Reformation of American Administrative Law*, 88 HARV. L. REV. 1667, 1738 n.334, 1744 (1975) ; Meltzer, *Deterring Constitutional Violations by Law Attorneys*, 88 COLUM. L. REV. 247, 295-313 (1988).
- (12) See e.g., K. DAVIS, ADMINISTRATIVE LAW 222-27, 338 (1983); Fadil, *Citizen Suits Against Polluters-Picking Up the Pace*, 9 HARV. ENVTL. L. REV. 23, 29, 39 (1985); Meltzer, *supra* note 11, at 308-09.
- (13) See e.g., Sedler, *Standing and the Burger Court: An Analysis and Some Proposals for Legislative Reform*, 30 RUTGERS L. REV. 863, 869-76 (1977); Tushnet, *The New Law of Standing: A Plea for Abandonment*, 62 CORNELL L. REV. 663, 664 (1977); Nichol, *Rethinking Standing*, 72 CAL. L. REV. 68, 75-78 (1984).
- (14) 410 U.S. 614 (1973). 本件は、子供の扶養義務を履行しない親に対して刑罰を科すテキサス州の刑法の規定における「親」とは、嫡出子の親のみを意味するのであって、非嫡出子の親は含まないという地方検事の解釈を、非嫡出子の母親が、修正第一四条の法の平等保護条項に違反するとして、争ったものである。
- (15) 422 U.S. 490, 504-05, 509, 512-17 (1975).
- (16) 426 U.S. 26 (1976).
- (17) 468 U.S. 737 (1984).
- (18) *United States v. SCRAP*, 412 U.S. 669 (1973) 判決では、原告の被っている環境上の損害は、運賃の値上げにより全国規模にわたるあらゆる天然資源の再利用を抑制することによって生じたものであるとして、*Duke Power Co., v. North Carolina Env'tl. Study Group, Inc.*, 438 U.S. 59 (1978) 判決では、原告の被っている環境上の損害が係争の Price-Anderson Act に起因したものであるとして、*Bryant v. Yellen*, 447 U.S. 352, 366-68 (1980) 判決では、原告の被っている土地値下げの損害が係争の法律の適用により生じたものであるとして、それぞれ係争の損

害と行政の行為または法律の制定との間に因果関係が認められると判断された。その他、「因果関係」テストを緩やかに適用した判例は、*Village of Arlington Heights v. Metropolitan Hous. Dep. Corp.*, 429 U.S. 252, 261-64 (1977) ; *Larson v. Valente*, 456 U.S. 228, 239-42 (1982) ; *Heckler v. Mathews*, 465 U.S. 728, 737-38 (1984)がある。

(19) See e.g., Comments, *The Impact of Policy on Federal Standing*, 45 *FORDHAM L. REV.* 515, 527, 543 (1976).

(20) *Id.* at 549.

(21) See e.g., Albert, *Standing to Challenge Administrative Action : An Inadequate Surrogate for Claim for Relief*, 83 *YALE L. J.* 425, 428 (1974) ; Tushnet, *supra* note 13, at 681. ; Sunstein, *Standing and the Privatization of Public Law*, 88 *COLUM. L. REV.* 1432, 1448 (1988).

(22) 不法行為上の相当因果関係論においては、被告の行為が原告に与えた損害の唯一の発生原因であることを要さず、被告の行為が原告に与えた損害の複数の発生原因の中で重要な要素(substantial factor)であれば、因果関係は充たすことになる。See e.g., W. PROSSER, *HANDBOOK OF THE LAW OF TORTS* 236-37 (4th ed. 1971). これを *EKWRO* 判決における因果関係の要求と比較すれば、*EKWRO* 判決では、係争の損害は、違法な行政の行為がその発生原因の一つだけでは十分ではなく、唯一の原因でなければ、「因果関係」テストを充たさないとされている。この趣旨からみれば、原告適格要件としての「因果関係」テストは、不法行為上の相当因果関係論より厳格であるように思われる。

(23) See e.g., Sunstein, *supra* note 21, at 1457, 1464-67 ; Winter, *The Metaphor of Standing and the Problem of Self-Governance*, 40 *STAN. L. REV.* 1371, 1475-78 (1988).

(24) Fallon 教授は、“remedy standing”を使っている。See Fallon, *Of Justiciability, Remedies, and Public Law Litigation: Note on the Jurisprudence of Lyons*, 59 *N. Y. U. L. REV.* 1 (1984). Parker & Stone 教授は、“benefit of the remedy”を用いている。See Parker & Stone, *Standing and Public Law Remedies*, 78 *COLUM. L. REV.* 771, 776 (1978).

持っているのかについて、ひとまず一瞥し、法理の展開の基礎にある理念がどのように変容してきたのかを検討し、法理の展開の法的问题点を提示した。ただ、本編で用いているコモン・ローにおける被告の行為、直接因果関係、原告の損害という三者の連鎖概念を基礎とする私権モデルと、被告の行為、直接因果関係、原告の損害を問わず、もっぱら法の支配や行政の行為の法律適合性の確保を第一義的目的とする公権モデルとの間には、必ずしも絶対的な対立があるわけでもなく、排他的なものでもなく、むしろ競合的かつ補完的であると思われる。そこで、本編では、モデル論をもって原告適格法理の生成とその歴史的展開を概観することを通じて、私権モデル、公権モデルの原告適格法理の構造の当否または適否を問題にしたわけではなく、むしろ、行政法学が生成されるまで、そして、生成してから、原告適格法理はどのように変容してきたかを概観し、それによって、原告適格の形式的かつ定式的なテストは、裁判所の認否の裁量範囲に大いに影響を与え、その結果として、恣意的な、または合目的な操縦の道具概念として活用されることも多いため、その活用の様相に対して、法的分析を行い、問題意識的にその検討を行ってきたものである。

最後に、このようなアメリカ行政訴訟の原告適格法理の生成とその歴史的展開は、司法審査ないし行政法の形成と展開の中で、どのように位置づけられてきたか、いかなる意味を持ってきたかについて述べておく。

一九世紀後半以降、自由放任経済を抑制し私的企業活動を規制するという背景の下で、規制の役割の期待される中心的な機関として独立規制委員会が続々設立された。このような私人企業活動に対する行政の介入または規制を適切に行うために、私人間と異なった手続的権利義務関係を規律し、しかも、具体的に行政と私人の間に利益が対立しまたは紛争が生じた場合に、それらの利益の対立を適切に調和しまたは紛争を円滑に解決するために、とくに今世紀初頭以降、行政に対する司法統制の理論は、行政法学の重要な課題として、不可避的に生成・発展してきた。しかし、裁判所は、どのように、またはどこまで行政活動を統制すれば望ましいかについては、政権および時代によって異なった指導理念を示してきた。巨視的にいうと、一九六〇年代まで、行政決定の公正中立性および専門性を重視し、裁判統制の抑制を狙いとするいわゆる行政機関＝公益擁護者モデルの時代においては、限定的な個人的権利利益の保護を中心とする私権モデルの

原告適格法理が支配的であった。その結果として、私権モデルの原告適格法理は、私人企業活動に対する経済規制の実効性にとって、有益な理論的条件を提供したのであり、私的権利自由を制約する行政規制を十分に遂行する点において、大いに役割を果たされたのである。一九七〇年代以降、大衆参加の保障の促進と相俟って、新しい種類の利益に保護を拡大することが必要となり、公共価値の重視や行政の法適合性の確保を強調するいわゆる利益代表モデルが主流になった。その時代においては、伝統的な私的権利利益の他に、新たに規制上の利益についても裁判による保護の必要性を認める公権モデルの原告適格法理が確立された。さらに、一九七〇年代後半、とくに八〇年代以降、完全な大衆参加が現実には困難であることや、完全な大衆参加が直ちに合理的決定を行う保障はないといった利益代表モデルの難点から、行政決定の実体的合理性をめざすことが必要となり、いわゆる実体的合理性モデルが登場する。原告適格法理の展開は、この影響を大いに受けて、裁判所が合理的に判断をするためには、裁判所が実質的な考慮要素をばかすことが必要となり、このための道具概念として形式的なテストが適用され、これによって、私権モデルへの回帰が起こったのであった。このようなテストに対して、その時々の裁判所が恣意的な、または合目的な取扱いをしてきたことを、アメリカ行政法の歴史の変遷の中にみるとき、原告適格の有無を判断する権限は、一体誰に帰属すべきなのか、どのようにそれを判断すべきなのかについて、改めて、その判断権者および判断基準の歴史規定性と、そのことに起因する積極的な意義、そして、それが孕んでいる問題や限界が確認できよう。これらのことは、一九八〇、九〇年代の今日になると、いかなる意味を持つか、すなわち、原告適格法理は、同年代において、またどのように特徴的に展開していくのか、学界において、どのように総括的に議論がなされているのかについて、次編で検討することにする。

- (25) 103 S.Ct. 1660 (1983). 本件は、ロサンゼルス市警察官より窒息行為を受け傷害を負った黒人青年たる原告が、同市が積極的にその加害行為を奨励していたことなどを理由に、修正第一、第四、第八および第一四條の権利が侵害されたとして、42 USC 1983(市民的権利に関する法律)に基づいて損害賠償、宣言的判決および差止判決を求めたものであり、最高裁は、損害賠償について原告適格を有するが、差止命令に関する原告適格を有しないと判示した。
- (26) See e.g., Nichol, *supra* note 13, at 79-82.
- (27) See e.g., Nichol, *Causation as a Standing Requirement: The Unprincipled Use of Judicial Restraint*, 69 KY. L.J. 185, 203-04 (1980-81).
- (28) 438 U.S. 59, 74-78, 220 (1978).
- (29) 438 U.S. 265, 280-81 (1977). *Warth*判決における原告は、排他的条例により Penfield町での居住機会を拒否されたことを争ったが、係争の条例を無効にすることによっても、Penfield町での居住が獲得できることを証明していないため、原告適格を否定された。同様に、*Bakke*判決では、原告がmedical schoolへの入学機会を拒否された点について争ったにもかかわらず、実際に入学できるか否かにかかわらず、人種差別の入学制度により損害を被っているということだけで、原告適格を認められた。このように、機会の拒否により生じた損害が、*Bakke*判決では原告適格要件を充たしているが、*Warth*判決では充たさない、という適用の不一致がみられる。
- (30) See e.g., Nichol, *supra* note 27, at 206-13.
- (31) See e.g., Fallow, *supra* note 24, at 24-30.

小括

アメリカ行政訴訟の原告適格法理は、本編で考察してきたように、その生成と歴史的展開をモデルとして位置づけるならば、一八、九世紀および二〇世紀前半における私権モデル(原始的公権モデルとの併存)→一九七〇年代以降における公権モデル→一九七〇年代後半、とくに八〇年代以降における私権モデルへの回帰、という図式をもって大きな流れをみることができよう。本編では、判例法の展開をみることによって、それぞれの時代において、当該法理がどのような背景の下で生成したのか、どのような特徴を