



Title	行政機関の裁量行使についての一考察
Author(s)	澤田, 知樹
Citation	阪大法学. 2006, 55(6), p. 145-174
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/54810
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

行政機関の裁量行使についての一考察

澤田知樹

はじめに

行政機関の判断が適正であるとされる根拠は何であろうか。その第一は何と言っても行政機関の専門性であり、行政官の職業的熟練が挙げられるであろう。行政機関は、議会から与えられた権限の範囲内で行為する。議会は法律を制定し、権限を授ける権能を有するが、議会は専門性を有するわけではない。専門性を有さないが故に、その部分を行政機関に委ねるという選択を行った。あるいは、詳細に及ぶ立法はほとんど不可能なために委ねざるを得なかったとも言い得るであろう。また夜警国家から福祉国家への移行にともない行政機関が拡大し続けた。それにつれ「詳細」は次第にその範囲を拡大し、立法は、ほとんど骨組みのみしは枠組みだけを提供し、その他の実質的に重要な判断を要する部分は、行政機関の判断に委ねることとなった。あるいは委ねざるを得なくなった。つまり議会は、行政機関に対して実質的な判断までを委ねることとなってしまったのである。それによって行政機関は独自の判断を行うことが可能となり、議会によるコントロールから離れてくるようになった。

このような経緯から、議会のコントロールから離れてしまった行政機関の判断の適正さは何によって担保されるのが問題となってきた。行政機関の独自の判断、そしてその裁量の統制の問題が惹起されてきたのである。ここ

で行政機関の裁量の統制と云えば、まず最初に裁判所による司法審査が考えられるであろう。そして、それ以外の方法として近年、参加による手法、つまり交渉や協働が主張されるようになってきた。交渉や協働は、被規制者や市民を行政決定過程に組み込み、その意思決定過程を適正化していくという試みであるが、これは行政機関への情報インプットであり、いわばボトムアップによる方法である。それに対して、トップダウンによる方法も考えられる。トップダウンつまり行政機関よりも高位なアクターによる行政機関の意思決定の適正化である。これは、米国においては近年、大統領コントロールモデルが主張されてきている。

本稿では、このような行政機関の裁量行使に関する問題点について米国における論議を引き合いに出し、述べていこうと考える。第一章では、行政機関の裁量行使についての疑問点を提示し、続いて第二章ではそれらについて論じていく。最後に第三章では、日本法への示唆の可能性について考察してみる。

本稿において、司法審査については述べていないのは、司法審査はその多くはあくまでも事後審査でありそして個別具体的な問題を扱うものであるからである。それに対して行政機関の判断は事前判断でありそして一般的抽象的であることが多い。特に将来の問題についての判断を求められることもあり、司法審査とはタイプの異なる判断適正化手法があると考え、その可能性について考察しようと考えているからである。

第一章 行政機関の判断に関する問題の所在

一、エキスパートモデルとその後

初期の行政モデルからまもなくエキスパートモデルが出現した。このモデルは行政機関の裁量濫用防止について、外部的抑止法を用いるものではなくて、内部的なものによる抑止を考えていた。行政機関を職業的そして専門家の

集団として概念づけるものであった。このモデルは、政治からの距離を置いた行政意思決定の領域を創り出すことによって適切な裁量行使を可能にするという説明であった。^①だが、同意が政府の強制的権限行使についての正統化の根拠であり、人民は立法的に権限づけられた権限の行使に同意したのみであることからすれば、この独自の領域という考えは憲法上の問題を提起することとなった。^②そして裁判所は、行政機関が政策決定を行うにあたっては適正な理由に基づく説明を求めるようになった。^③司法審査は裁量の濫用に対する保護として機能するようになった。このようにエキスパートモデルが行政裁量の行使について適切に説明できなくなった後、裁量濫用の問題が惹き起これてくることとなった。

一九七〇年代には行政裁量の行使についてその影響を受ける利害関係人に広いアクセスを提供することによって正統化しようとする試みが現れた。この時期に現れた利益代表モデルは、行政機関の決定は「立法と同じ原理に基づいて」正統化されていくと説明する。^④適正な理由に基づく判断と同様に、参加を促進することは重要な役割となってきた。参加により規制問題に関連する要因について利害関係人からのインプットを考慮することを確保することになる。

利益代表モデルの発展とほぼ同時に多数派主義パラダイムが発展した。多数派主義パラダイムは、行政機関の存在そのものを如何に正統化できるかという疑問を提示した。行政機関は「政策決定をなすために付与された権限は一般選挙を通じて人民に直接アカウンタブルである」という原則に背くことになる。^⑤そこで利益代表モデルは再創生され、公衆によるコントロールは政府決定の正統化についての「必須条件」であると仮定した。^⑥

また、多数派・非多数派という観点からは司法審査は非多数派による判断とも考えることも可能である。この考え方によれば司法審査は、人民を代表しそしてそれに対応する政府職員によってなされた意思決定を崩すものであ

るが故に、基準から逸れたもの⁽⁷⁾であるかも知れないという疑問を提示する。だが多数派主義は、裁量濫用による行政意思決定のリスクという重要な要素を勘案し損ねているようである。

二、「憲法」と「通常」の二分法

裁量濫用防止については、主に「憲法」上の行政法ではなくむしろ「通常」の行政法の標題の下に扱われてきた。それらは行政機関の政策形成の質の改善計画の重要性としてであり、正統性についてはなかった。裁量濫用の問題が扱った「憲法」上の行政法の認識として唯一主要なものは、手続的デュープロセスである。重要な政策決定は選挙によって選ばれた政府職員⁽⁸⁾の掌中に留められなければならないことと行政裁量の問題について多くの論者は別々に考察してきた。前者を「憲法」的問題として後者を「通常」の行政法の問題として二分してきた⁽⁸⁾。

この二分法から最近の論者には、行政機関の正統性を求める根拠について、選挙によって選ばれた一人の政府職員、大統領によるコントロール下での決定に置き換えようとするモデル⁽⁹⁾に向かう者も現れた。だがこのモデルは、アカウンタビリティが行政機関の行為が憲法的に有効であることを確保するために必要なことの全てであるという考えへとミスリードしてしまう⁽¹⁰⁾。

裁量濫用の問題は、伝統的なチェックアンドバランス機能が阻止しようとしているものの一つとして見られてきたようである。そのように理解するのであれば、その問題は、行政機関の意思決定の質の問題としてのみならず正統性の問題としても言及されなければならなかったであろう。もし裁量濫用の問題が憲法構造から生じるものであるならば、それに言及する原理はより高位な地位に就くであろう。さらに、もし我々が行政国家は憲法構造に一致するということを提示できるのであれば、裁量濫用とアカウンタビリティの間のヒエラルキーは作為的なものとな

るであらう。⁽¹¹⁾

また、第四府を認めない憲法のオリジナルな解釈からは、一旦議会が規制政策の詳細を決定する権限を放棄したのであるのならば、大統領はその任務を負わなければならないと主張されるであらう。なぜならば、憲法は他の選挙を許していないからである。あるいは、憲法は選挙によって選出された執行権を行使する政府職員を要求しているから、大統領がそれを負うべきであるとする。それによって、全ての人々のために発言できる一人の政府職員によって政府が運営されることを約束するからである。⁽¹²⁾

公的な行政決定を形成するについて独立した役割を認める考え方は、大統領コントロールモデルに根付いている。公衆によるコントロールは、選挙人に対して責任を負う政府アクターに行政機関が応答することを確実にすることによって、行政機関を正統化することを主張する。長い第四府の問題はこれで解決されるとする。⁽¹³⁾だが、大統領コントロールモデルは、最も洗練されたものであっても、多数派主義に陥っている。それは裁量濫用問題を適切に勘案することができないであらう。そしてそれは、憲法構造の核心を無視するか、あるいは少なくとも未解決にしておくことによってのみ、意味をなし得るものであらう。⁽¹⁴⁾

行政法は憲法に劣位すると見る者もあるようである。それは行政決定についての誤った認識に基づくものであるかも知れない。それらの考え方は、委任の問題について、議会がどれくらいの権限を委任したかという「憲法」上の行政法の問題として、そして執行の問題について、行政機関はどれくらいの権限を議会から授かったかという「通常」の行政法の問題として考えているようである。規制国家の正統化のためには、これらの問題を編み合わせ考察しなければならない。⁽¹⁵⁾

三、事実認識・価値判断

専門家である行政機関と非専門家である市民との判断が対立することはしばしばある。ここで重要なことは、その対立や見解の食い違いが何によって生じているかということである。専門家は、このような見解の相違や意見の対立は、非専門家である市民の理解の不足からくるものと認識してしまうことが多いようである。だが、見解の相違や意見の対立は、むしろその根底にある価値に関する相違から生じることが多いようである。⁽¹⁶⁾

多くのケースでは、リスクの評価についての専門家と非専門家の認識の違いは、誤った情報や歪んだ認識から生じるものではなく、そして適正に認識されたリスクについては、専門家の評価と非専門家の認識は同様であることが多いようである。非専門家である市民の見解や熟慮は、それらに関連する科学的技術に接する機会の欠如よりはむしろ、そのような事実に関する解釈の枠組みが利用できないことによって害される。⁽¹⁷⁾そして多くの場合においてそのような問題は、誤った情報や理解に基づくものではなく、異なった視点あるいは観点に基づくであろう。そこでこのような相違の背後にあるものが、事実関係の誤認あるいは価値の相違によるものかを知って初めて、決定権者は適正な判断をなすことが可能となってくる。非専門家のリスク評価は専門家のそれとは異なるために、その相違を明らかにするためには、意思決定過程における公衆の参加が求められるであろう。⁽¹⁸⁾この参加については、規制の目的と手段について熟慮を可能ならしめるような形態で行われるべきである。問題に関する対立や相違が、事実認識によるものであるのか、あるいは価値の相違によるものかを明らかにするための熟慮を促進するような参加が求められるよう。相違が事実誤認に基づくものであれば、専門家である行政機関は、非専門家である市民の見解に譲る必要はなくリーダーシップを発揮すべきである。反対に価値の相違に基づくときには、専門家の意見を尊重する必要はない。⁽¹⁹⁾このように事実誤認か価値の相違かの違いを明確にするためには、意味ある参加が求めら

れるであろう。また、時として非専門家の判断は単に専門家の判断に対抗するのみならず、専門家による代替案より思慮に富みより適正であることもある。リスク規制に関する専門家の評価と公衆の知覚とを適正に混合するような政策意思決定過程が設計されるべきである。政策選択を行うにあたっては、その決定権者がどのような価値の表明に関わるコミットをなしそしてそれを反映させたかが重要であると考えることができであろう。²⁰⁾

四．リスクを管理する機関への信頼

公衆のリスクに対する認識は、それらのリスクを管理する責任を課された権限ある機関に対する信頼に大きく影響されるであろう。²¹⁾ リスクについての許容が、リスクの量的な見積りよりむしろ、リスクマネージメントに対する信頼に係ってくると言えるであろう。政策決定権者は、市民をリスク問題について熟慮できる方向へと適切に導くような背景的な信条²²⁾、つまり規制政策の根底にある目的ないし展望を明らかにするべきである。そして見解を顕在化する過程はある程度公開されるべきである。

また、信頼を築き上げていくメカニズムを理解することは、より効率的な規制政策の中核となるであろうと考えられよう。リスクに対する公衆の認識は、それらのリスクを管理する機関が信用するに値するか否かの判定によって抽出されるであろう。リスクについての許容は、その管理体制に対する公衆の信頼に依拠するであろう。

異なる地域社会や異なる時期では、リスクは異なって認識される。これらの違いは多くの場合には、それらに関わる社会的あるいは政策的機関に対する公衆の信頼によってもたらされよう。地域社会の住民がその地域的共同的な公的職員を信頼しているのであるならば、その地域住民は、リスクについての公的情報を受け入れることについてより積極的となるであろう。反対にこの信頼がなければ、地域社会はリスクについての情報を他のソースに頼り、

公的な情報に対してかなり猜疑的となるかも知れない。⁽²³⁾ またリスクに関する判断で最も困難な要因は、将来の不確実性についての判断を求められる場合についてであろう。このような判断をなすにあたって最も重要視されることとなるであろうことは、その判断を行う機関に対する信頼であると考えることができるよう。そしてこれらの信頼を構築していくためには、情報の公開、そして参加が求められることとなるであろう。参加の形態については、信頼を構築するためには、単発的な問題について行う交渉方式よりはむしろ継続的な参加形態である協働が適していると考えられるかも知れない。

そしてよりよい意思決定を確保するためには、非専門家である市民の必要に応じてリスク対話の手法が詭えられべきである。⁽²⁴⁾ 政府によって主宰されるリスク対話は、多くの場合に問題がある。それは市民が評価できるような情報の提供としてではなく、高度に抽象化された不可解な勧告という形態が採られることが多い。⁽²⁵⁾ 民主主義の要請からは、参加が実質的な評価をもたらしそして、過程と結果の双方に対する信頼を高めるためには、適切な情報公開が必要となってくるであろう。⁽²⁶⁾ この対話アプローチが適切に作用するためには市民のリスクについての認識の基盤となるような信念が何であるかを明らかにし、そしてそれらの信念に対応するように情報を提供すること、さらにそれらは経験的にテストされることが求められよう。⁽²⁷⁾ このように行政機関が市民と相互に情報を交換し経験を共有するためには参加による協働が求められることになるのかも知れない。

五. 参加と集中

ところで、政策は異なった行動からくる利点と欠点について踏み込んだ調査に基づいて評価されるべきであろう。よりよい優先順位設定は政府にとって重要な役割である。このような政策選択をなすためには、比較評価が行える

ような集中化された機関を求めるといふ考え方も成り立ち得るかも知れない。²⁸⁾ 一方で集中化の要請と、他方で参加や民主的熟慮の必要性が求められる。集中化と参加の同時進行が図られなければならないと考えることができよう。だが、国家レベルでの中央集権化は市民の参加機会を失わせしめることにもなるかも知れない。そのような集中化は、十分に組織されたグループによる強度で非生産的な争いを促進させることになるかも知れない。²⁹⁾

また政府と規制の影響を受ける市民との間でのインフォーマルな対話は適切な規制政府の発展という観点からは、行政過程の「血液」³⁰⁾となるかも知れない。もし、政府の職員が外部者と一切インフォーマルな対話ができないのであれば、規制政策は国民不在のものとなってしまふであろう。だがここで、対話の相手の選択はとても困難なものとなるであろう。特定の強力なグループのみが公的職員にアクセス可能であることが実情であることが多く見られるようである。そこでこのような弊害を少しでも回避するためには、これらの対話についての情報を開示することも、一つの可能性かも知れない。だが情報開示を強く求めることは、インフォーマルな対話による情報収集のメリットを抑制することにもなるかも知れない。

一方で市民の参加の要請、他方で国家的な集中という相反する要請を調整するためにはどのような方法が可能であろうか。一つの可能性としては、各行政機関が市民参加によって収集した情報を編集したものを、より高位なアクター、例えば大統領が総合的に勘案して調整することとも考えられよう。³²⁾ Clinton が主張した各行政機関に対しての支持を発する権限は、³³⁾このような調整作用を含むものと考えることができるかも知れない。しかし、一人の人間による情報容量には限界があり、熟慮についての能力も有限のものである。各行政機関が保持する情報を、より高位な機関が統合調整するというのは、論理的には一つの可能性であるかも知れないが、実際にはフィクションであるかも知れない。このような新たな可能性について考察していくことが、これからの行政法に求められる課

題であるかも知れないと考える。

第二章 エキスパートモデルへの疑問

一・専門性についての疑問

行政機関の判断の適正性は、その専門性により根拠を置くものとし説明されてきたのであるが、その専門性に根拠を置く考え方は、行き詰まりの状況を呈してきた。その要因として考えられ得ることの第一は、価値判断を伴う決定の問題である。価値判断を伴う場合には、専門家の判断を優先すべき理由はもはやないと考えられよう。そのような場合には、行政機関の判断の適正よりもその前提として、そもそも選挙で選ばれたわけでもなく市民を代表しているわけでもない行政機関がそのような価値判断をなすに適切であるのかどうかという疑問が呈される。そのような判断が求められるときには、「同意が正統性の根拠である」とか「選挙によって選ばれ市民を代表しているアクター」こそがその判断をなし得るといった主張がもつともらしく聞こえる。前者については、同意を強調することによって、根拠づけることができるような手法、つまり参加というものを求めていく根拠となるであろう。そしてこの参加という方法から交渉・協働という手法が現れてくる。後者については、議会がその判断を行政機関に委任した以上もはや議会はその判断を行うことができなため、議会以外の行政機関より高位なアクター、つまり大統領による判断といった考え方が出現してくる。また前者はボトムアップによる意思決定の適正化であり、後者はトップダウンによる意思決定の適正化とも考えることができる。あるいは前者については、行政機関の判断が適正であるかどうか疑問が生じている場合にその意思決定を補佐するもの、後者については、行政機関が判断をなすについて適切なアクターかどうか疑問が生じている場合に、その判断ないし意思決定を代行する場合もある³⁴

と考えることができよう。それぞれの場合に応じて、行政機関の判断の適正さか、意思決定をなすアクターとして適切かどうかの疑問が生じたときに応じた対処の方法である。

だが、大統領によるコントロールという方法は、行政機関が判断をなすことに疑問が生じないときでも用い得るであろう。判断自体は行政機関が行うことに疑問が生じないとしても、その判断の適正さを確保するもの、あるいは大統領によるコントロールにあつては行政機関相互の優先順位設定・統合調整を担うものとしても考えることができる。もっともこの二つ、つまり行政機関が判断するのが適切かどうかが疑問であるときと、行政機関の判断の適正性を確保するにすぎないときとの相違は、論理的には考え得るかも知れないが、実際問題としてはその線引きはとても困難であるかも知れない。従って、その二つの区別を鮮明にすることよりはむしろ、どのような場合に参加・交渉・協働が適しているのか、どのような場合に大統領コントロールが適しているのかを考えていくべきではないかと考えることができよう。

そこでおおまかには次のように考えることができよう。参加・交渉・協働といった手法は地域的な問題について適しており、それに対して大統領によるコントロールは国家的なレベルでの広範囲に亘る統合調整が必要な場合に適当ではないかと考えられよう。

すでに執筆させていただいた論説⁽³⁵⁾の中で述べさせていただいたように、交渉や協働はといった手法は主に環境問題について多く用いられるようである。環境問題といってもそれは大別して二つに分類されよう。一つは国家的統一的な規制を課す場合、例えば自動車の排出ガスに対する規制のような場合である。いま一つは、地域的な問題、つまりある特定の工場施設や原子力発電所などが建設される場合において、その近隣の住民にとっての環境問題である。後者の場合の方が問題はより紛糾しやすい。なぜならそのような場合においては、まず第一に、意思決定権

者（その施設をその場所に造ることを許可した行政機関等）とリスクを負う者（近隣住民）が別者であるからである。ビジネスの世界であれば「褒章帰する処にリスクも帰す」と言えるが、このような環境問題の場合には、褒章帰する処とリスク帰する処が別なのである。次に、そのようなリスクを誰かが負わなければならないとしても、ある特定の住民だけが負わされるのは平等原則に反するのではないかという疑問も生じるであろう。このような場合には、住民参加による交渉・協働といった手法が用いられるであろうが、それらの手法が単に住民を説得するための新たな代替手段の一種として用いられることがないように留意しなければならない。

二. 自己目的の追求・拡大

政府は自己の目的を追求するという懸念がある。政府が公共善よりも自己利益を追求して行動するのであれば、市民は政府を非正統的で卑しむべきものとして見る以外の理由はなくなるかも知れない。だが、自己利益追求は、政府のプログラムを好ましくからぬ方向へと向かわせる唯一あるいは主要な理由ではないことを提示すべきかも知れない。お粗末な決定は過失によるものよりもむしろ誤りに陥りがちなことによるものかも知れない。よい公共政策とは、政府の行為者が判断時のエラーを減ずるための意思決定機関を運営する時に、その結果としてもたらされるのであるかも知れない。³⁶⁾

また立法者や規制者は、エスカレーティングコミットメントの問題に悩まされることがしばしばあるであろう。プログラムや政策目標を推奨する者は、主に成功体験に基づきそれを疑わず、ずっと後になってからそれが誤りであったことが判明するであろうような見解に固執する傾向にある。人は最初の決定が誤りであったことを認識するに至ることは困難であることを知るであろう。そして自身のコミットメントをエスカレートさせていく。もしエス

カレートコミットメントが立法者に影響を及ぼすのであれば、規制プログラムの最初の推奨者達は、改革の努力に抵抗する傾向にある⁽³⁷⁾。

そこで例えば、条文にサンセット条項を加えることによって、現状をシフトしそして注いだ努力を撤回することでも考えられるであろう。だが現状維持を期限によって自動的に覆すことは、多くの規制内容にとって、とても劇的な結果をもたらすかも知れない。センシブルで効果的な規制は、立法過程に関わる巨大な政治的困難さの故に、その効果を失ってしまうであろう。さらに規制要求の中で、そのような定期的な覆しの可能性は、不安定性を創り出しそして好ましくない戦略行動を促進することになろう。そこで、より劇的でない代替案としては条文の定期的な見直しであるかも知れない。それも、立法者あるいは規制者のみによるものではなくて、見直しに際して、心理学的な要素を混合することによって修正をより適切なものとして確保する手助けになるかも知れない⁽³⁸⁾。

三、価値判断の対立

意思決定の際に勘案しなければならないものは、事実関係のみならず価値判断を伴うことが少なくないことである。価値判断は専門知識や科学的技術では解答され得ず、厄介な問題を惹き起こす。また判断の根底にあるものが事実関係のみなのか価値判断と伴うものかの区別もとても困難であろう。この区別あるいは事実認定と価値判断の境界の線引きはとても難しいことであるが、これを区別できるものと仮定して考えてみる。

事実認定については、専門家によって認定されたものは、一応適正なものとして扱うことができるであろう。市民は専門的な知識に欠けるが故に、事実認定に関しては専門家に譲らざるを得ないであろう。だが事実認定に基づいて意思決定が行われるのであるが、その意思決定は、必然的に政策決定を伴わざるを得ないであろう。なぜなら、

意思決定は、事実分析よりもむしろ政策判断に多くを依存しなければならないからである。そうすると意思決定は政策判断に依存するために、その過程では価値判断を取り込まざるを得なくなることも多いであろう。価値判断をなすにあたって専門家は適正に判断できるであろうか。専門家の職業的熟練や科学知識よって適切に判断され得るのは、むしろ事実認定であり、価値判断については市民より専門家が優っているというべき理由はないと考えられよう。⁽⁴⁰⁾

そこで政策意思決定にあたっては、行政機関は市民を参加させて意見や主張を十分に聴くことにより、政策意思決定を適正なものとしていくという考え方が、広く主張されるようになった。また参加が必要とされる理由としては、意思決定にあたって、市民の価値観を十分に勘案することとも重要であるが、その前提として市民の行政機関に対する不満は、その根底とするところは、事実誤認にあるのかあるいは価値の相違にあるのかを、明確にしておく必要があるからである。

行政機関が新たな規制を課そうとするとき、あらたな政策を行おうとするとき、被規制者から反対や不満が巻き起こることが少なくない。この反対や不満は事実誤認に基づく場合もあれば価値観の相違によって起きている場合もある。対立が事実誤認からもたらされている場合には、政策決定権者はリーダーシップを発揮すべきであり、素人の判断に譲るべきではない。しかしその差異が専門家と素人との価値の枠組みの衝突から起きている場合には、問題は異なった分析がなされるべきであり、そのような場合には専門家の意見に謙讓する理由はない。なぜなら民主主義は、市民からもたらされた価値観に対応すべきであり、問題となっている事項の評価が、専門家と市民のそれぞれの根底にある価値観の相違に基づいているときには、その対立や衝突は民主的意思決定によってのみ解決⁽⁴¹⁾され得るからである。

このように、専門家と市民との相違の背後にある理由を明らかにするためにも参加が必要とされる。相違の背後にあるものが事実誤認なのかあるいは価値衝突にあるのかを理解して初めて、政策決定権者は問題についての対立や衝突の原因を知ることができる。

そのためには、規制に関する専門家と市民との知覚の適切な混合を見つけ出すことが求められ、それを可能にするような政策決定過程が設計されるべきである。

市民は、十分にバランスのとれた討論に参加できるのであるならば、技術や科学についての認識や価値観を変え、こともあり得るかも知れない。市民の熟慮はそれらの解釈が不十分であることにより害されというよりはむしろ、関連する科学的知識に対する十分でない情報や知識の不足によって害されることが多い。ところが、専門家は、素人の誤解や不和は知識や理解の欠如によって起きると考えてしまうというミス⁽⁴²⁾を犯しがちである。だが市民の政策問題に対する反対は、誤った情報やあるいは誤解に根付いているのではなく、むしろ政策問題についての価値観の相違によって起こることが多い。これらのように、市民の反対が、技術や科学的知識に対する不理解によるものなのか、あるいはそれらの情報が不足していることに因り起こるものなのか、または価値観の相違によるものかを、十分に明らかにするためには、意味ある参加⁽⁴³⁾というものが必要とされてくるであろう。

さらにはリスクに対する規制を考えるときには、複数の異なるリスクに対処する際の優先順位設定⁽⁴⁴⁾ということが要求されてくる。このような場合にはどのリスクから先に対処していくのかを選択しなければならぬが、その選択にあたってはリスクに対する認識の相違によって優先順位設定は大きく異なることとなろう。自主的に負うリスクと意に反して負わされるリスク、社会的に許容し得るリスクと許容できないリスクといった差異により優先順位設定も異なってくる。このような場合には専門知識や科学技術といった根拠では優先順位設定をなし得る可能性は

低いであろう。

よりよい優先順位設定を行うことは政府にとって重要な役割である。⁽⁴⁵⁾これを行政機関の専門家にまかせることに對する疑問が生じるときには、これらのような比較・優先順位設定を行えるような集中化されたアクターを求めるという考え方も成り立ち得るであろう。この集中化されたアクターとして適切なものが大統領であるという思考の方向もあり得よう。

四・非専門家のリスク評価

専門家と非専門家とのリスクに関する判断はしばしば異なるものである。官僚制に対する公衆の不信は、規制過程の集中化と民主化との双方を要求する方向へと導く。リスクに関する専門家と非専門家との判断には峻厳な相克があると考えられよう。この問題こそが重要なのであるが、その本質は正確には理解されていないようである。この問題は規制政策に直面する中心の問題であり、法律と政策の多くの問題を直接負うものである。リスク評価とリスク管理についての熟練性の円熟という理由もあって、専門家の技術的地知識のレベルは劇的に向上している。それに対して、この知識に基づいて策定される政策について許容する公衆の意思は、劇的に減少している。近年での最も顕著な例は、長期的な核廃棄物についての行き詰まりである。科学者は技術的問題としては「些細である」⁽⁴⁶⁾と見ても、公衆の反対によって、その用地の選定と準備はほとんど不可能となっている。ある者はこう述べる、「技術的問題としては簡単に解決できるが、政策的には解決不可能である」⁽⁴⁷⁾。

リスク評価について専門家のシステムと非専門家のそれとの相克によって、信頼の問題は悪化させられる。これはおそらく、規制政策についての普遍的な結果とともに現行のリスク規制における困難の中心であろうと考えられる。

許容できる規制方法を見出すために必要な信頼を構築するために、行政機関は専門家と非専門家の評価の違いを意識し、非専門家による認識に注意を払い、そしてリスク情報について効果的な対話を求めるべきであろう。

時々、非専門家である市民は、混乱させられる。彼らの見解は、不完全あるいは、間違った情報または正しい情報の誤解に依拠することもある。このような場合には、公的政策の基礎として判断されるべきではない。しかし、時として市民の判断は、誤った認識の表明に基づくものではない。そのかわりに、価値についての異なった考えが働いていることもある。このような場合には、価値についていずれ概念が一般的に他に優るものではない。⁽⁴⁸⁾

だが、専門家あるいは非専門家の判断の根底にある基準の存在についての特定の完全な理解方法はない。興味深いことに専門家の判断の根底にある基準の存在については、どのような声明も見当たらないようである。一般的には専門家の用いるモデルはその共通のスケールとして、与えられたリスクから年間どれくらいの人々が死亡したり損害を受けるかという一次的な計測法に依拠しているようである。非専門家はそのようなアプローチを拒絶することが多い。⁽⁴⁹⁾

五. 判断を適正化するもの

行政機関の判断を適正化するものとして、二つの方向が提示されてきた。一つは参加・交渉・協働といった手法であり、いま一つはより高位なものつまり大統領による行政コントロールである。規制問題や異なったリスクへの対処法についての優先順位設定については大統領による統合調整が適しているのかも知れない。

そこで大統領コントロールモデルが出現するわけである。そのモデルは行政機関の意思決定を、政治的そして公衆によるコントロールの下でもたらされた意思決定に対して責任を負う政府アクターに対して、行政機関が応答す

ることを確実にすることによって、行政機関を正統化することを主張する。長のいない第四府の問題はこれで解決すると説明する。行政機関を大統領の指示の下に置くことによって、問題を解決しようと試みる。だがこの試みは、政府の重要な政策決定の大半を、政策決定の枠組みについて設定された憲法原理の外へと持ち出してしま⁵⁰う。また、このモデルは多数派主義に陥っているという難点がある。それは裁量濫用の問題を適切に勘案することができないであろう。そのモデルは、憲法構造の核心の問題を無視するか、少なくとも未解決のままにしておくことによってのみ、成り立ち得るであろう。しかしながら、価値の衝突による判断を求められる場合において、行政機関の専門家が適切な解答を提示することができないような場合には、やはり大統領による選択が適しているのと考え得るかも知れない。大統領は選挙によって選ばれた民主的基盤を有するアクターであり、また議会がそのような重要な選択を行わなかった以上、憲法上、他にそれをなすアクターがいないからであるとも説明される。しかし後者は消極的な理由づけであり、いま一つ説得性が不十分なところがあるかも知れない。

もう一つの適正化の方向として、参加・交渉・協働がある。専門家と市民との対立・衝突が事実誤認に基づくものなのか、あるいは価値の相違に基づくものなのかを、規制者は知らなければならぬであろう。そのためには参加を促進し、規制を導入するについて、その根底にある目標や価値観を明らかにしていくべきと考えられよう。参加は、行政機関と市民とのそれぞれの事実に関する知識やあるいは問題に対する価値観を明らかにし、その相違点を明確にするためにも重要である。また市民が規制政策に反対する理由には、技術や科学的知識に対する理解の欠如よりはむしろ、それらに対する情報の不足に因るものも少なくないために、情報の提供の場として参加や交渉が必要となってくるであろう。行政機関側は技術や知識に関する情報を提供し、市民の側は問題についての価値観として認識する内容についての情報を提供する。このように双方が情報を提供しあいそして共有することも重要であ

ると考えられよう。

だが、価値観の相違が問題になったときには参加・交渉・協働という手法は適切に機能しないかも知れない。基本的価値観あるいは基本権に関わる問題を交渉で解決することは期待できないであろう。たとえば、カソリックの代表者とプロチョイスの代表者が妊娠中絶の是非に関する規制について交渉したところで合意に達することはまず考えられないのである。⁽⁵²⁾この例の場合は市民間での価値間の相違であるが、このような価値観に関する対立については、行政機関にはその決定をなすについて適する位置にあるとは言い難いのかも知れない。

また、行政機関は交渉内容に拘束されず、決定権は行政機関の手中に留保されなければならない。交渉によって達成されたコンセンサスに従うということに約束することは、規制権限を放棄し行政機関の癒着を最終的に確認するかであるように聞こえるからである。⁽⁵³⁾このことから、参加・交渉・協働といった手法は行政機関と市民との情報交換の場合、特に規制政策に対する市民の価値認識を行政機関にインプットすることが重要な役割であろうかと考えられる。

第三章 日本法への示唆

一・日本法との比較

日米における行政裁量の行使についての差異を説明する前提として、法律外の行政機関の行為について、基本的な相違を少し述べておく。米国においては行政機関が根拠法の外で具体的な政策基準を作りその遵守を要望することとは、かなり問題視されているようである。そのような法律外での行政機関の行為が全く行われていないわけではないが、米国の行政法関係者がこれを重要な問題であるとは認識していないであろうし、ましてそこから新たな法

的世界が開かれる可能性があるとは考えられないのではなからうかと推測される。むしろ米国において注目を惹いているのは、法的に与えられた権限を行使するにあたって、協働的意思決定を導入するという考え方⁽⁵⁴⁾である。

日本では行政指導という手法が多く用いられている。行政指導には大別して二つのカテゴリーに分けられそのうち一つは、政策的価値判断・政策目標も、その実現手段とともに法律外であるものがある。いま一つは、政策内容は法定されている（行政裁量に委ねられている場合も含む）が、その実現手段のみが法律外であるものである⁽⁵⁵⁾。前者のタイプと、米国の交渉・協働を比較してみた場合、行政指導は規制を強めるベクトルであり、交渉・協働は規制を弱めるベクトルであるかも知れない。もっとも協働については必ずしも規制を弱めるベクトルではないかも知れない⁽⁵⁶⁾。

米国においては法律によって課された規制を弱めるベクトルが働き、日本においては法律によって課された規制を強めるベクトルが働いている。日米では反対のベクトルが働いていると考えることができるかも知れない。そしてこのように、日米においては反対のベクトルが働いていることの原因は、その出発点が異なること⁽⁵⁷⁾に因るものであると考えられる。

つまり米国の環境規制においては、法律によって非常に高い基準を設定し、その執行不能を避けるために法律外の手法によって法律目標ないし基準を減じていく方向である。それに対し日本では、法律で最低限の基準しか設定せず、法律外の手法で、基準を上乗せしていくという方向である⁽⁵⁸⁾。出発点が正反対の位置にあり、そして互いに逆方向に進むという状況にあると考えることができるであろう。一方は、最初は高い基準にあったものがそこから“引き算”として次第に低い基準へと移行する。他方は、最初は低い基準にあったものが、“積み上げ”として次第に高い基準へと移行する。

この二つはどこかで「出合う」かも知れないし、「すれ違う」かも知れない。「出合う」ということは日米の行政手法がどこかで調和あるいは融合可能であることを示していると考えられることもでき、「すれ違う」ということは、調和点や妥協点はないということであると考えられることもできるかも知れない。⁵⁹⁾

二、行政と行政機関——日米比較

日本においては、「行政権は内閣に属する」（憲法第六十五条）とあり、「行政権」というものが存在するという前提で論議されていると推測されよう。それに対して米国においては、「執行権」（合衆国憲法第Ⅱ編）と行政機関は存在しても、行政権というものが当然に存在するものではないと認識されているようである。⁶⁰⁾ それにより、行政機関そのものの存在根拠が論議されることとなる。つまり米国においては行政機関の質の問題のみならず、正統性の問題としても論議がなされている。質の問題とは行政決定の適正さであり、あるいは行政裁量濫用の問題である。そして正統性という観点から行政機関の存在の問題についても論議されている。それに対して日本においては、「行政権」は存在するのであるから、その正統性や存在根拠について論議する必要もないと考えることもできるかも知れない。そこで日本においては、行政決定の質の問題、つまり、行政決定の適正さ、裁量濫用、裁量統制の問題について主に論議されていると推測されよう。

米国においては、行政機関の存在について、第四府⁶¹⁾というものを観念する考え方もある。だが、憲法的にはこのような根拠のない存在を認めることを問題視する解釈もある。そして、第四府のような存在を認めないのであるならば、一旦議会が規制政策の詳細を決定する権限を放棄したのであれば、大統領がその任務を負わなければならないという方向へと導く。なぜなら憲法は他の選択肢を許していないからであると説明される。この思考の流れか

ら、大統領による行政コントロールというモデルが導き出されてくる。

このモデルは、選挙民に直接責任を負う政府職員による意思決定の適正化という点を強調する。そして憲法は選挙によって選ばれた執行権を行使する政府職員を要求しているから、大統領がそれを負うべきである。選挙民に対して責任を負う政府アクターに行政機関が応答することによって、行政機関を正統化する。長のいない第四府の問題はこれで解決されると主張する。だが、大統領コントロールモデルは、アカウンタビリティが行政機関の行為が憲法的に有効であることを確保するためのすべてであるという考えへとミスリードしてしまうであろう。さらにこのモデルは、やはり多数派主義に陥っている。それは、憲法問題を無視するか少なくとも未解決のままにしておくことによってのみ、意味をなし得るものであるかも知れない。

このように、米国においては行政機関の存在そのものについて疑義が提示され論議されているのである。大統領コントロールモデルの考え方、つまり行政機関より高位のアクターによる行政裁量の適正化という考え方は、日本法に対してはあまり示唆するものがないかも知れないとも考えられそうである。だが、裁量の適正化という観点からのみ考えるのであるのならば、より高位のアクター、つまり主務大臣さらには内閣総理大臣による指示権という概念が支持されることがあり得るかも知れない。

三、参加か集中か——相反する要請

一方で集中化の要請と、他方で参加や民主的熟慮の必要性が求められる。集中化と参加との同時進行が図られなければならないと考えられよう。一般的に考えるのであれば、参加は地域社会における市民と行政機関との情報交換や、協働を進めていく過程においての信頼の構築に役立つものと考えることができよう。それに対して、集中化

は、国家レベルでの優先順位設定や政策意思決定という必要性に応じるものである。この二つは対立するのであるか。国家レベルでの集中化は市民参加による民主的熟慮を失わせることにもなるかも知れない。⁶³だが、場合によつては、この二つの方法は別の局面で現れることもあるかも知れない。集中化は、国家的な意思決定を必要とする場合であり、参加は地域的な政策決定関する行政機関の意思決定への情報のインプットとして作用する。

前者は、多くは大統領といった行政機関よりも高位にあるアクターによるもの、言わばトップダウンによる意思決定であり、そこでは行政機関の意思決定に大統領が指示を発する。その場合の意思決定権はあくまで行政機関の掌中に留まるものではあるが、大統領は行政機関の長を解任する権限を有するために、実質的には大統領が判断を代行することが可能となるであろう。

後者は、市民の参加による交渉・協働といった手法によることが多いであろうが、その参加の目的とするところは、行政機関への情報のインプットであり、交渉の結果に行政機関が拘束されることはなく、意思決定権は行政機関の掌中から離れることはないと考えるべきであろう。

情報のインプットであるが、その目標は市民と規制者との対立が事実誤認に基づくものなのか、あるいは価値判断の違いによるものであるかを明らかにするためにも必要である。事実誤認の場合には、政策決定権者はリーダーシップを発揮すべきであり、市民に謙譲すべきではない。反対に対立が、価値判断の相違から生じている場合には専門家に謙譲する必要はない。その対立の原因が事実誤認なのか価値判断によるものなのかを明確にするためにも参加が必要とされよう。

さらに、参加が必要とされる他の要因もある。意思決定権者や政策執行者に対する、市民の信頼というものも重要な要素である。信頼によつて規制政策やリスクに対する市民の許容度に大きく違いが生じるであろうと考えられ

るからである。このため信頼の構築ということが重要になってくるが、信頼の構築を促進するためには、単発的なものよりはむしろ継続的な参加が要求されてくることになろう。継続的な参加を進める手法としては交渉よりは協働という手法が適していると考えることができよう。⁶⁴⁾

このように、集中化と参加は別の局面で現れることもある。だが、このように国家的レベルと地域社会レベルといったように単純に二分化することができない場合も多くあると考えられるであろう。例えば、原子炉についてのリスク、遺伝子操作による治療についての判断は、不確実性を伴うが故に、決定するのに最も適切なアクターはどれ(誰)か、その判断の適正性を確保するのは如何なる方法かという問題を必然的に伴うであろう。またES細胞やクローンの研究には、価値判断が伴うが故に、同様の疑問が生じるであろう。このような場合には、市民の意見を探り入れることも必要であろうし、同時に国家的なレベルでの判断を求められる局面でもあり考えられよう。そのような価値判断を伴う場合には、どのアクターが判断をなすのに最も適切か、あるいは政策を形成するにあたっての中核となるべきであるか。選挙によって選ばれた市民を代表するものとしては、議会がその最たる地位にあるが、集合体である議会はそのような判断をなすには適切でないかも知れない。集合体であるが故に対立を高めることとなり政策意思決定者として機能しないことがしばしばあるかも知れない。⁶⁵⁾

集合体による意思決定の困難さから逃れられるものとしては、大統領が考えられる。選挙によって選ばれた選民に対して責任ある者が、重要な意思決定をなすことが求められるからである。しかし、価値判断については、大統領といえども判断に窮することもあると考えられよう。そのような場合、決定は誰がなすべきであろうか。あるいは市民は、誰を決定権者として適切であると考えようか。このような困難な決定の場合には、多くの者が、決定を他の者に委ねようとする。市民は、議会または大統領に決定を委ね、議会は行政機関または大統領に決定を

委ねる。議会は大統領に決定権を委ねることで困難な決定から逃れることができる。⁽⁶⁶⁾このときこの重圧的任務を負う者はやはり大統領であるべきであると考えられることも可能であるかも知れない。

このような場合には、選挙によって民意を問うという説明がなされることが多いようである。しかし、予想されなかった新たな問題や将来の問題、不確定な問題について、予め選挙時に有権者に判断を求めておくのは不可能であるかも知れない。もしそのような判断を有権者に求めることが可能とすれば、それは一つの可能性としてではあるが、選挙において争点のみならず、将来において全くあらたな問題が生じたときにおいて、それに対処するに適切な者は誰であるかについても判断を求めることによって対応できると考えることもできよう。だが現行の選挙制度でそのような選択が可能か疑問であろう。

行政機関の判断の適正を確保するために、参加を促進することは一つの可能性である。そして最も有望な可能性であると考えられるであろう。参加による行政意思決定においては、決定権は行政機関の掌中に留まるのであるが、それは反対の観点から見れば、参加する市民は決定にともなう責任や重圧的任務を負わないということでもある。行政裁量の適正化という観点からは市民参加は重要な手法であると考えられる。だが、同時に市民は決定に対する責任のあり方をも考慮しなければならないと考えることもできよう。

むすびにかえて

行政機関の裁量を適正化するための手法として、大別して二つの方向を示した。一つは、交渉・協働を採り入れる方向、いま一つは大統領による行政コントロールである。前者について、米国においては連邦レベルで論議されているものである。それに対して、日本において交渉・協働を採り入れる試みは主に市町村といった地方自治体に

おいて見られる。全米のレベルと日本の市町村のレベルとでは、その人口、面積、規模等において比較にならないほどの差異があるために、米国における交渉・協働方式をそのまま日本において適用することは、無理であるかも知れない。しかし、その概念や長所・短所については、ヒントを提示することができるであろう。

また、後者については、日米では大統領制と議員内閣制という根本的な相違があるために、直接には示唆するものはないかも知れない。しかし、大統領の行政機関に対する手続的監督⁽⁶⁷⁾というものを考えるのであるなら、日本法に対して示唆するものがあるかも知れない。なぜなら、日本においては、内閣総理大臣には各大臣を任命しそして罷免する権限がある（憲法第六八条）からである。このような考え方について引き続き考察を続けていこうと考える。

先ごろ、行政手続法が改正されて意見公募手続が導入された。だがそこでの手続の主体は行政機関である。行政手続法改正検討会による要綱では「意見提出手続」とされていた。ここで明確なことは、検討会の段階では出ていた「参加」という観点が改正法では抜け落ちていることである。他方、「透明性」概念が構造転換してきたようである。「透明性」は基本的には手続関係者である相手方に対するものを中心だったが、直接の当事者を越えた関係者・第三者、さらには広く一般市民に対する透明性に変わってきたといえよう⁽⁶⁸⁾。

行政機関の裁量行使について日米の相違について見てきたが、そこでは両者の違いが浮き彫りにされた。この相違には、行政機関の存在そのものに関する事項のような根本的な差異をも含むために、米国における論議が、日本法に示唆するものはあまりないかのように思われる。このような差異を前提としてなお日本法に対して示唆するものがあるかをさらに探求していこうと考える。

(1) Mark Seidenfeld, *A Syncopated Chevron: Emphasizing Agency Interpretation of Statutes*, 73 TEXAS LAW REVIEW 83,

- 90 (1994).
- (2) Lisa Schlitz Bressman, *Beyond Accountability: Arbitrariness and Legitimacy in the Administrative State*, 78 NEW YORK UNIVERSITY LAW REVIEW 461, 470 (2003).
- (3) Richard B. Stewart, *The Reformation of American Administrative Law*, 88 HARVARD LAW REVIEW 1667, 1699 (1975).
- (4) *Id.* at 1712.
- (5) Rebecca L. Brown, *Accountability, Liberty, and the Constitution*, 98 COLUMBIA LAW REVIEW 531, 541 (1998).
- (6) Bressman, *supra* note 2, at 483.
- (7) *Id.* at 404.
- (8) *Id.* at 467.
- (9) Elena Kagan, *Prudential Administration*, 114 HARVARD LAW REVIEW 2245 (2001).
- (10) Bressman, *supra* note 2, at 463.
- (11) *Id.* at 468.
- (12) *Id.* at 485.
- (13) *Id.* at 463.
- (14) *Id.* at 555.
- (15) *Id.* at 556.
- (16) Richard H. Pildes & Cass R. Sunstein, *Reinventing the Regulatory State*, 62 UNIVERSITY OF CHICAGO LAW REVIEW 1, 62 (1995)
- (17) *Id.* at 89-90.
- (18) *Id.* at 62.
- (19) *Id.* at 66.
- (20) *Id.* at 66.

- (21) Chauncy Star, *Risk Meneement and Acceptability*, 5 Risk ANALYSIS 97, 98 (1985).
- (22) Pildes & Sunstein, *supra* note 16, at 108.
- (23) *Id.* at 41.
- (24) *Id.* at 108.
- (25) *Id.* at 106.
- (26) *Id.* at 100.
- (27) *Id.* at 108.
- (28) *Id.* at 55.
- (29) *Id.* at 100.
- (30) Home Box Office, Inc. v. FCC, 567 F. 2d 9, 57 (1997)
- (31) Pildes & Sunstein, *supra* note 16, at 20.
- (32) Kagan, *supra* note 9, at 2257.
- (33) *Id.* at 2233.
- (34) *Id.* at 2246.
- (35) 拙稿「インフォーマルな行政手法の適法化・正当化——交渉方式・協働統治の利用可能性——」阪大法学第五三巻第一号(二〇〇三年)四七頁、「インフォーマルな行政手法の利用可能性」阪大法学第五三巻第六号(二〇〇四年)六九頁。
- (36) Jeffery J. Rachlinski & Cynthia R. Farina, *Getting beyond Cynicism: New Theories of the Regulatory State Cognitive Psychology and Optimal Government Design*, 87 CORNELL LAW REVIEW 549, 551 (2002).
- (37) *Id.* at 605.
- (38) *Id.* at 606.
- (39) Industrial Union Department v. James D. Hodgson, 499 F. 2d 467, 474-475 (1974).
- (40) Pildes & Sunstein, *supra* note 16, citing Stephen Breyer, *The Economics of Aids*, NEW YORK TIMES BOOK REVIEW 24 (1994)

- (41) Pildes & Sunstein, *supra* note 16, at 120.
- (42) *Id.* at 128.
- (43) *Id.* at 104.
- (44) *Id.* at 105.
- (45) Rachlinski & Farina, *supra* note 36, at 557.
- (46) Pildes & Sunstein, *supra* note 16, citing Bernard L. Cohen, *Before It's too late: A Scientist's Case for Nuclear Energy*.
- (47) H. W. Lewis, *THECHNOLOGICAL RISK* 246 (1990).
- (48) Pildes & Sunstein, *supra* note 16, at 109.
- (49) *Id.* at 110.
- (50) Rachlinski & Farina, *supra* note 36, at 587.
- (51) Bressman, *supra* note 2, at 491.
- (52) 常岡孝好「交渉による規則制定法 (negotiated Rulemaking Act) と今後」明治学院論叢法学研究第六〇巻 (一九九六年) 二六一、二八九頁。
- (53) USA Group Loan Services v. Richard Riley, 82 F. 2d 708, 714 (1996).
- (54) 中川丈久「日本におけるインフォーマルな行政手法論」神戸法学雑誌第四八第二号 (一九九八年) 四四三、五三七頁。
- (55) 同文献・四五三―四五七頁。
- (56) 拙稿・前掲(35)「インフォーマルな行政手法の適法化・正当化——交渉方式・協働統治の利用可能性——」七〇頁。
- (57) 正木宏長「行政過程における「交渉」とアメリカ行政法理論(二)」自治研究第七八巻第五号 (二〇〇二年) 八九、九〇頁。
- (58) 阿部泰隆『行政の法システム(上)』〔新版〕(有斐閣・一九九七年) 三六七頁。
- (59) 拙稿・前掲(35)「インフォーマルな行政手法の利用可能性」九三頁。
- (60) Bressman, *supra* note 2, at 464.
- (61) 535 U. S. 743, 773 (2002).

- (62) Bressman, *supra* note 2, at 491.
- (63) Pildes & Sunstein, *supra* note 16, at 100.
- (64) Jody Freeman, *Collaborative Governance in the Administrative State*, 45 UCLA LAW REVIEW 1, 87 (1997).
- (65) Kagan, *supra* note 9, at 2349.
- (66) Bruce Ackerman, *The New Separation of Power*, 113 HARVARD LAW REVIEW 633, 647 (2000).
- (67) Pildes & Sunstein, *supra* note 16, at 30.
- (68) 常岡孝好「行政立法手続の法制化」『ジュリスト』第二三〇四号（有斐閣・二〇〇六年）四七、五九頁。