

機関番号：33919

研究種目：若手研究（B）

研究期間：2009 ～ 2010

課題番号：21730015

研究課題名（和文） 合衆国法務総裁意見書の研究

研究課題名（英文） Opinions of United States Attorney General

研究代表者

北見 宏介（KITAMI KOSUKE）

名城大学・法学部・准教授

研究者番号：10455595

研究成果の概要（和文）：本研究では、アメリカ合衆国司法省の長たる法務総裁が政府内の法律問題に関して発する意見書を検討対象として取り上げ、法務総裁意見書及びその原案作成等の権限を有する司法省内の法律顧問室が果たす機能と、これに影響を及ぼす環境要因の分析を行った。この研究により、意見書の機能を評価する、《大統領による統括－独立・中立的法分析》という2極的図式を提示するとともに、わが国における行政内部の適法性確保のためのシステム構築と行政主体内の法務組織が果たすべき役割、その条件等に対して知見を提供した。

研究成果の概要（英文）：This research aimed to grasp the functions of the opinion of U.S. Attorney General and the Office of Legal Counsel of Department of Justice. I provided two models for evaluating opinion's functions: "Administration's control model" and "Independent law exposition model".

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2009年度	1,500,000	450,000	1,950,000
2010年度	1,000,000	300,000	1,300,000
年度			
年度			
年度			
総計	2,500,000	750,000	3,250,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・公法学

キーワード：公法・行政法・法務総裁・司法省

1. 研究開始当初の背景

（1）近年、行政活動の適法性・合理性を確保に向けて、行政主体内における法務組織ないし法務担当職員に対する注目が高まっており、特に地方公共団体レベルでは、「政策法務」論あるいは「自治体法務」論の高まりを背景に、すでに組織改編・拡充などを

している例も見られるに至っている。しかしながら、こうした法務組織に関する公法学からの検証は、なお不十分な状況にあるといえ、すでに進展が見られる行政学・政治学等からの研究に対しても、規範的評価を行う枠組みを法律学から提示することが求められていたといえる。そこで、行政主体内の法務組織に関する比較法的研究、特に豊富な素材を見

込める対象国を設定した研究が必要であると考えられた。

(2) 上記のようなわが国の状況においては、以下に述べる諸点から、アメリカ合衆国の法務組織、特に連邦レベルにおける司法省 (Department of Justice) で、その長たる法務総裁 (Attorney General) が、政府内の法律問題について提示する意見書 (opinion) に注目を向けるべきであると考えた。

これはまず第一に、意見書の提示は、大統領及び各省の長官からの要求に応じてなされるものである。こうした、政策をつかさどる大統領や、各領域における政策を担当する各省庁とは別個の法務組織が見解を提示するしくみは、わが国の行政組織と一定程度重ね合わせる事が可能なものであり、上記の状況の下で参考になりうると考えられたことである。

また第二に、法務総裁の意見書提示の任務は、1789年の法務総裁職が創設されて以来のものであるが、もう一つの任務である政府の訴訟活動とともに、政府活動の合憲性・適法性確保の機能を有するものとしてアメリカ合衆国において認識されていることを、本研究の前提となる研究作業の中で知るに至っていたという点であった。すなわち、アメリカ合衆国における政府の訴訟活動の制度では、行政処分等に直接関与していない司法省を訴訟担当部局としていることで、政府内における第三者的な立場から訴訟活動を行うことを可能にするしくみになっており、この制度図式のもとで、司法省は訴訟局面において、政府内の中立的な法専門家として政府活動の適法性を確保する機能を果たしていることを明らかにしていたが、この研究過程で、訴訟活動の局面のみならず、法務総裁の下の司法省が意見書提示を行う局面においても同様に、各政府機関とは別個の法務担当機関として、政府活動の適法性確保に寄与しているとの評価がなされていることを知ることとなった。

(3) そこで、「政府活動の適法性確保に資する法務組織のあり方」という問題意識の下に、アメリカ合衆国の法務総裁による意見書を対象とする本研究課題を申請した。

2. 研究の目的

上記のわが国の状況の下に、本研究では、すでに示されている行政学・政治学等の業績との接続可能性を意識しつつ、わが国の現状評価、今後の方向性の検討に加え、国レベルでいえば法務庁、法制局等の法務組織の創設時の理念や変遷過程を検証する上での一定

の物差しを提示することを目指して、アメリカ合衆国で法務総裁意見書が果たしている機能のモデルを獲得することを最終的な目的とした。

ここでは、法務総裁とともに、現在のところ法務総裁意見書の原案作成等の補助活動を行う任務が与えられている司法省内の法律顧問室 (Office of Legal Counsel) も主たる検証対象として据えた。

この最終目的に向けて、①法務総裁意見書の作成過程に関する背景の変容を重視しつつ、意見書をめぐる法務総裁及び司法省の歴史的展開を明らかにする、②意見書作成過程に影響を及ぼす各アクター・要素と、意見書が及ぼす効果・影響に着目した、法務総裁ないし司法省と大統領・議会・裁判所・各行政機関の関係を明らかにする、という中間目標を設定した。

3. 研究の方法

上記の目的に向けた、本研究においては以下のような具体的な作業を行った。

(1) 21年度

研究初年度である21年度には、以下の諸作業を行った。

①各種政府資料・文献の収集

本研究の基礎的準備作業として、法務組織、法務総裁・司法省法律顧問室に関する内外の文献収集を行った。この作業を通じて、政府 (執行府) による法解釈作用という問題設定の下に議論がなされていることが確認されたので、当該テーマに関連する文献を、法学に限定せずに収集することに努めつつ作業を継続した。

また、ひいてはわが国の法務組織の運用面も含めた分析評価にも関わる、意見書作成過程に係る人的要素に着目して、法律顧問室担当の法務総裁次官補 (Assistant Attorney General for the Office of Legal Counsel) の任命時のヒアリング記録の入手作業も行った。

なお、申請時においては、当年度において、司法省年次報告書や、法務総裁意見書・司法省法律顧問室意見書自体のデータベース化の作業も念頭に置いていたが、既存の各データベースによる対応状況として大幅な進展が見られることを受けて、この作業については最小限にとどめることとした。

②司法省の訴訟活動に関する検討内容の再吟味

すでに本研究の前提として行っていた、法務総裁の下の司法省の活動のうち、訴訟活動

の局面に関する検討内容を再度洗い出し、司法省の訴訟活動・意見書提示の2つの局面における活動での、諸条件の相似と異同の明確化を図った。

特に、①の作業によって、司法省の訴訟活動担当部局の経験を有する論者が、法律顧問室に所属した時期も有している例が少なくないことが明らかになったため、こうした論者による論考を抽出し、訴訟活動・意見書提示の両作用について与える意義づけを整理する際の準備作業とした。

また本研究が前研究をもとにしたものでありつつも、その対象においては違いが存在し、この差異に起因する本研究での作業における見逃しや、方法上の誤りを回避するために、複数の報告の機会（「(訴訟)法務組織による行政の適法性確保」アメリカ行政法研究会(2009年10月9日・龍谷大学)、「(訴訟)法務組織による行政の適法性確保」関西行政法研究会(2009年11月15日・大阪学院大学)）を得て、両研究の連続的な性格がどこまで認められるのかを画定することを図るとともに、アメリカ公法研究者、わが国の行政実務経験者のコメントをいただきつつ、研究計画において不足していた研究作業を補うことに努めた。

③法務総裁意見書をめぐる歴史的展開の検証作業

①②の作業と並行して、同作業をもとにしつつ、1789年の法務総裁職の創設時以来の意見書提示に関する検証作業に取りかかった。ここでは、法務総裁意見書自体を素材とした、その内容から導かれる意見書提示における法務総裁の各省庁に対する態度とその変化の抽出を行いつつ、同時に、意見書提示の作用に対する法務総裁に対する執行府内／外における期待、意見書提示の作用に関する法務総裁自身の認識にも検証の目を向けることとした。他方で、これに並行して、法務総裁、さらには1970年の司法省創設後の展開について、意見書作成の背景である政府活動の変容を意識することに努めた。1930年代の、いわば法律顧問室の前身となる運用形態として位置づけることができる、訟務長官次官補 (Assistant Solicitor General) の出現以降については、この任命局面に加えて、任命者が執筆していた論文等も検証の対象として注目した。

④わが国の法務担当組織をめぐる制度・運用状況の吟味

また、当年度の研究過程における実務家との意見交換の中で、わが国においては、国と地方公共団体・独立行政法人等、団体を越えた法務担当組織間の関係が検討事項としての重要性を有することの示唆を得たため、こ

うした点が事例の背景に存在するものと捉えられる具体的な裁判例に関する検証作業にも取りかかり、後掲の「4. 研究成果」欄に示した通り、年度内に報告を行う機会も得た。

(2) 22年度

22年度においては、③④の作業を並行的に継続しつつ、これに加えて、以下の諸作業を行った。

①法務総裁意見書・法律顧問室意見書の統治構造上の位置づけの検討作業

意見書、ないしその提示作用を統治構造の中で位置づけるために、法務総裁が創設当初の地位から性格を変容させた経緯をふまえた上で、いわば組織法的な視点で、執行府内に置かれた法務総裁と司法省が果たす機能分析として、「非司法的憲法解釈」理論や、「統一的執行府」理論との連関における、意見書の意義の検討を行った。

特に、近時においてアメリカ合衆国でなされるに至っている、法律顧問室の行動様式に対する批判的検討、具体的行動規範の提示を、(対テロ法制を対象分野とする場面でとりわけ激しい議論がなされていたことから、争点の性格にも配慮しつつ、) 重点的に参照した。

②法務総裁意見書・法律顧問室意見書の大統領及び各政府機関との関係の整理検証作業

前年度の法務総裁意見書、法律顧問室意見書に関する時系列に沿った検証内容を、大統領・各政府機関との関係で整理し、①の議論状況と重ね合わせて検証を行った。

③適法性確保に関する法務総裁の役割の検討作業

他方で、昨年度から引き続いて行った歴史的展開の検討作業の中で、歴史的には法務総裁は必ずしも政府職員としての性格を強く帯びてきたわけではなく、政府外部者としての性格も同時に相当程度有していたことも明らかになった。そして、アメリカ合衆国における適法性確保に係る諸制度においては、このことが影響を及ぼしているともうかがわれるものが存在しているとも思われた。そこで、法務総裁が一定の権限を有している制度の検証を通じた法務総裁の役割の解明にも目を向け、いわゆるキー・タム訴訟制度における法務総裁の地位と、私人たる原告の地位を連結づけて把握する視点のもとに、同制度をめぐる判例及び学説の検討作業にも取りかかった。

4. 研究成果

(1) 本研究の成果として、法務総裁意見書（及び法律顧問室意見書）の果たしている機能のとして、《大統領による統括》モデルと《独立・中立的法分析》モデルという2つのモデルを得た。この各モデルを両極とする線上に各意見書、及び意見書作成に係る法務総裁・法律顧問室の行動様式を位置づけることができ、加えて、意見書に関する議論を整理することも可能になった。

(2) また副次的な成果として、特に2000年以降の判例・学説について、一定の整理と分析を行うことにより（後掲、学会発表①を行い、すでに後掲、雑誌論文②として公表した）、政府活動の適法性確保に係る、より広く法律家の役割像に関する今後の検討に向けた足がかりとしての準備作業とすることができた。

(3) わが国の法務担当組織をめぐる制度・運用状況の吟味に関しては、複数の裁判例（東京高判平成20年10月1日（訟月55巻9号2904頁）、横浜地判平成20年2月27日（判例自治312号62頁）、仙台地裁平成22年7月22日判決（裁判所ウェブサイト））に関する検討も行い、報告を行ったほか（後掲、学会発表②）、公表も行った（媒体の関係上、本研究の問題意識を前面に示したものではないが、後掲、雑誌論文①）。

ここでは、各団体相互間の法的・政治的關係が、法務組織相互間の活動に影響を及ぼす可能性があるという視点を得ることができた。

(4) 本研究を経た、今後の課題としては、以下の点があげられる。

まず第一に、アメリカ合衆国における議論状況、法務総裁・法律顧問室をめぐる動きに関しては、今後も引き続き検討の目を向け続けることが必要であると考えている。すなわち、まさに本研究の期間の後半期に、法律顧問室が意見書作成に携わる法務職員に係る行動指針としての性格を有するメモランダムを示しているなど、意見書をめぐっては、現下においても大きな動きが継続的にみられるところでもある。このメモランダムも、本研究で得られた機能モデルにより、評価、位置づけを行うことが可能であると考えているが、目下の動きについては、直ちに結論的な評価を下すことが不適切と考えられる事項も少なくなく、一層の慎重な検討が求められると考えている。

また第二には、州レベルにおける法務総裁の意見書提示の活動を検証することが課題

となる。各州の法務総裁は、各々の憲法規定により異なるが、政府内における法律家のあり方、役割像に関しては、重要な検討対象となりうるといえ、各州の運用や果たしている役割が、連邦レベルの法務総裁に対する評価の視点に影響を及ぼしている可能性もある。この点は本研究では考察の対象外としていたが、今後はこの点に取り組む必要を自覚している。

さらに第三に、より精緻に、各政府機関内の法務担当体制の検証を行う作業も求められる。各政策領域を担当する省庁・部局には、個別に法務担当組織・職員が置かれることが通例であり、例えばわが国における原局総務課レベル、各省の大臣官房レベルにおけるもののような、こうした存在の役割、相互の関係を分析することが必要であり、これは前述(3)で発見された論点と重なってくるものとなる。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計2件）

① 北見宏介、中小企業退職金共済制度の減額決定の処分性が否定された事例、法学セミナー増刊・速報判例解説8号、pp. 89-92、2011、査読無

② 北見宏介、キー・タム訴訟の原告適格と法の執行、名城法学60巻別冊、pp. 99-122、2010、査読無

〔学会発表〕（計4件）

① 北見宏介、「Qui Tam 訴訟の原告適格」報告、アメリカ行政法研究会、2010年7月31日、名城大学

② 北見宏介、「浚渫協議差止請求控訴事件」報告、行政判例研究会、2010年2月6日、名古屋大学

③ 北見宏介、「(訴訟) 法務組織による行政の適法性確保」報告、関西行政法研究会、2009年11月15日、大阪学院大学

④ 北見宏介、「(訴訟) 法務組織による行政の適法性確保」報告、アメリカ行政法研究会、2009年10月9日、龍谷大学

6. 研究組織

(1) 研究代表者

北見 宏介 (KITAMI KOSUKE)
名城大学・法学部・准教授
研究者番号：10455595

(2) 研究分担者
なし

(3) 連携研究者
なし