慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	大沢秀介君学位請求論文審査報告
Sub Title	
Author	
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1988
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.61, No.7 (1988. 7) ,p.116- 122
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	特別記事
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19880728-0116

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

特別記事

大沢秀介君学位請求論文審査報告

大沢秀介君の提出にかかる学位請求論文「公共訴訟の研究」の構成は、左記の通りである。

第一章　序
　第一節　はじめに
　第二節　ブラウン事件
　第三節　公共訴訟の定義をめぐって
　第四節　結語に代えて
第二章　公共訴訟をめぐる若干の考察——現代アメリカ社会と司法の積極的役割——
　第一節　はじめに
　第二節　連邦地裁レベルの現状
　第三節　公共訴訟の意味
　第四節　公共訴訟の問題点
　第五節　結語に代えて
第三章　公共訴訟の概念をめぐる最近の動向
　第一節　はじめに
　第二節　最近の論議の傾向
　第三節　結語に代えて
第四章　公共訴訟の最近の傾向
　第一節　はじめに
　第二節　公共訴訟の具体例
　第三節　最高裁判所の立場
　第四節　分析
　第五節　今後の動向
　第六節　結語に代えて
第五章　構造的差止命令とその抑制の可能性
　第一節　はじめに
　第二節　最高裁の公共訴訟に対する態度
　第三節　一般的差止命令と構造的差止命令
　第四節　構造的差止命令とその特色
　第五節　構造的差止命令と上訴審による審査
　第六節　レイバー・インジャンクションと抑制立法
　第七節　構造的差止命令抑制のための立法
　第八節　結語に代えて
第六章　公共訴訟の時代とその不安定性
　第一節　はじめに
　第二節　公共訴訟と構造改革裁判
　第三節　権力分立原理と公共的訴訟
　第四節　独立規制委員会をめぐる論争
　第五節　フーバー委員会と独立規制委員会

第六節　均衡主義とその欠陥
第七節　機能主義と公共的訴訟の欠点
第八節　結語に代えて
補論―　判例批評　連邦裁判所においてエクイティ上の救済を求める当事者適格

審査経過

右提出論文につき、各審査担当者は、まず最初に独自の審査を行い、その意見と評価をもって会合した結果、基本的には学位を認めるに相当であるということで意見の一致をみた。そこで、各審査員の意見に基づいて、主査担当者が次の報告書をまとめたものである。

審査報告

近代立憲主義諸国においては、議員は国民の代表であるとする認識の下に、国政の運営は、議会を通じて行われなければならないとする立憲主義の原理を確立してきた。しかし、この国民代表という概念は、議会が国民の個別、具体的な意思を国政に反映させることを要求するものではなく、むしろ国家権力行使の正当性を根拠づけることを目的とする。そのため、議会に国民の意思を伝える団体として、政党のような政治団体が発生することになるが、しかし、これらの政治団体や政党といえども、国民の意思をそのまま反映しうることにはならない。その構造や政治の状況からみて、政治団体の意思は、国民の意思そのままではないというのが現実である。このような国政運営の現実からみて、民意を国政に反映させるために新たに議会以外の制度・機構の利用が考慮されることになる。この点、日本においても、裁判所を通じて国政の運営に影響を与えようとする動きが見られるが、それは、右のような民意反映の新たな方法に対する模索の現象とみることができる。

ここに大沢秀介君の提出になる学位請求論文「公共訴訟の研究」は、このような現実の認識を根拠にして、将来における新たな国政運営のあり方について、アメリカの状況を素材に、民意反映の一つの可能性を探ろうとするものである。つまり具体的には、近年行われている公共訴訟の論議を通して、アメリカ国政上、重要な地位を占める司法の地位、役割について考察を加えることを目的とする。ところで、大沢君が本研究で取り上げている公共訴訟とは、一九七六年にハーヴァード・ロー・スクールのシェイズ（A. Chayes）教授が、その論文の中で合衆国最高裁判所および下級審の積極的な活動を求める原告側の行動に関する包括的な名称として提唱したものである。これは、アメリカにおいて、いわゆる市民の側からする積極的な制度改革訴訟であり、その代表的な例としては、刑務所や精神病院の改革請求をあげることができる。すなわち、この手続きは刑務所や精神病院の収容者に対する制度的、機構的人権侵害を対象にして、裁判所がそのエクイティ上の救済権限を積極的に行使し、救済を図るための訴訟形態である。このような公共訴訟は、

その過程において司法が立法や行政の分野に入り込むことを一つの特色としている。その意味で、大沢君の問題意識である国政における司法の地位を考える材料としてふさわしいものと考えられる。以下、具体的に論文の内容を要約し、さらに論文の意義、問題点などについて言及する。

本論文は、前述のように全体で六章および補論から成り立っているが、補論についてはここでは直接に言及しない。以下それぞれの章について検討する。

第一章で、大沢君はまず公共訴訟およびそれに類似する考え方に共通する特徴について、次のように指摘する。第一に、公共訴訟の考え方が、伝統的な考え方と比較して、救済という側面に重きをおくものであること。第二に、公共訴訟の対象となる組織・制度が、州ないし地方自治体の管轄下に属するものであるということ。第三に、一般に公共訴訟という名の下に語られているものの中に、伝統的なコモン・ロー上の財産権に関わる主張ではなく、抽象的、イデオロギー的主張をなす原告（非ホッホフェルディアン原告）を含むものと、公的施設・制度の改革をねらいとする差止命令の発給が求められる制度改革訴訟といわれるものとの二つのタイプが存在するということである。

第二章では、公共訴訟の具体的な実例として、患者の人権救済のために裁判所により制度改革が命じられたワイアット事件が取り上げられて説明が加えられる。大沢君は、このような公共訴訟の意義を認めながらも、その一般的な問題点として三つの側面を指摘する。それは第一に、裁判の本質、フェデラリズムの原則と関連する側面、第二に裁判所の能力的側面、さらに第三に正当性の側面である。

第三章では、一九七六年の第一論文に続いて、一九八二年に発表されたシェイズの公共訴訟に関する第二番目の論文を中心として、公共訴訟に関する学界での動向について検討が加えられ、大沢君は次のように指摘する。すなわち、公共訴訟において権利と救済との関係が従来の理解と異なって希薄化しつつあり、時には救済の積み重ねの中から、権利が生成されるという一種の逆転現象さえ見られるようになってきていることを受けて、学説の中には、救済を形成する裁判官の裁量行使の基準を明確化しようとする議論が展開されつつあるとする。

第四章では、公共訴訟に対する合衆国最高裁判所の立場が検討される。具体的には、ペンシルヴァニア州の精神病院施設の改革が問題となったペンハースト事件が取り上げられる。大沢君は、その検討の結果として、合衆国最高裁判所が州の有する主権免責に関わる合衆国憲法修正一一条を根拠に、公共訴訟でしばしば見られる合衆国裁判所による州への介入に歯止めをかけようとしているとし、公共訴訟に否定的な態度を示したとする。

第五章では、公共訴訟の中で大きな特徴の一つとして指摘される救済面の新たな展開を、裁判所が実際に制度・施設の改革を行う際に発給する構造的差止命令に焦点をあてて分析してい

る。この章で、大沢君は構造的差止命令を規制する手段として、近年しばしば論議されている諸手段について、かつて同様の問題を提起した労働差止命令（レイバー・インジャンクション）に対する規制立法の経緯などからみて、必ずしも効果的なものではないと指摘し、むしろ現在多くの公共訴訟でみられる同意判決の手法が考慮されるべきではないかと示唆している。

第六章では、公共訴訟に対する批判論および肯定論それぞれの問題点が検討される。まず、公共訴訟に対する批判論として、裁判所によるエクイティ上の権限の濫用に対して権力分立原理を厳格に適用すべきであるとするナーゲルの所説等に検討が加えられる。また公共訴訟を擁護しようとする議論としては、主としてかつての独立規制委員会をめぐる論争が検討される。大沢君は、公共訴訟に対する批判論、肯定論について、それらが必ずしも十分なものではないとし、むしろ公共訴訟の問題点として、かつての機能主義に対して指摘された問題点と共通するものがあるとし、そのような問題点を抱えたまま、公共訴訟を押し進めて行った場合には、裁判所が広範な視野と独立性を喪失し、その結果公共的訴訟において裁判官に期待されている政策決定者としての役割が果たしえないというジレンマを抱え込むことになると論じている。

以上が大沢秀介君の提出の本論文の骨子である。本論文は、大沢君が一九八〇年に米国に留学する前後から今日に至るまでの約八年弱に及ぶ研究の成果であり、本論文の中の多くの部分は、すでに法学研究や日米法学会の学会誌であるアメリカ法などにおいて発表されているものである。その意味で本論文は、留学の成果を十分に反映した、大沢君の一貫した研究成果の集大成ともいうことができる。

ところで公共訴訟というテーマは、アメリカ憲法学においても比較的新しいものとされる。しかし、それにもかかわらずアメリカにおいては、論文に付された詳細な文献表から推察されるように、短期間のうちにおびただしい論文、著書が発表されている。そのような事情の背景あるいは前提として、公共訴訟がアメリカ憲法学のいわば成立当初からの課題である、国政における司法のあるべき地位の問題と強く関わっていることをあげることができよう。しかし、本論文との関連では、さらに公共訴訟がまさに現代国家における司法の地位を問うものであるという点も見逃すことはできない。そのような意味では、これまで日本においても、同様の問題が提起されてこなかったわけではない。従来民事訴訟法学者の間で論じられてきた、いわゆる現代型訴訟の問題がそれである。大阪空港公害訴訟や新幹線騒音公害訴訟などに見られる現代型訴訟は、現代国家の行政国家化を反映した、多様で未経験な紛争が裁判所に持ち込まれ、その解決が期待されるという点に特色を有する。そのような現代型訴訟の問題は、民事訴訟法学の立場からばかりではなく、現代国家における司法の地位が問われているという意味で、憲法学の取り扱うべき性質の問題でもあるといわざるをえない。

事実、そのような観点からする論争が、現在日本の憲法学界においても行われつつある。それは、現代における司法の活動が、現状のままでは不十分であるという共通の事実認識に立ちつつ、司法による対応をどのように考慮すべきかについての見解の対立に起因する。この論争における一方の立場は、現状に対する指針としては、近代立憲主義の下で見られた司法権概念の日本でのより堅固な確立、具体的には法の解釈、適用による紛争の解決という機能の十分、完全な働きこそふさわしいとする。これに対しもう一方の立場は、近代司法の意義を評価しかつ裁判所の政治部門と異なる法原理機関としての側面を認識しつつも、現代型訴訟ないし公共訴訟に顕著にみられる法創造的、政策形成的機能を果たすことが現代司法の一つの要件であるとする。この後者の立場からは、公共訴訟ないし制度改革訴訟に対する積極的な評価が示されている。

この論争に対して、本論文の果たす意義が十分に認められる。その理由は、この論争において公共訴訟、特に制度改革訴訟をどのように考えるかが大きな論点となっており、したがって本論文を通して見られる大沢君の見解が、この論争について、重要な指針を提供すると考えられるからである。大沢君は、本論文の検討、特に労働差止命令と構造的差止命令についての比較検討を行った第六章を中心に、アメリカにおける司法権の概念が歴史的に形成されてきた概念であるということを明らかにする。このような大沢君の立場は、前述の論争に対して後者の立場に一つの論拠を与えることになると考えられる。

さらに、この司法権概念をめぐる論争と関連して、現在議論されている裁判所による救済の性質、範囲をめぐる議論についても、本論文は、その解明に役立つものと認められる。たとえば、最近一部の有力な学説は、議員定数是正訴訟などを例に、具体的な権利の確定をあくまで前提にしながらも、現代型訴訟においては裁判所による救済について柔軟な立場をとるべきであるとする主張を行っている。このような学説に影響を与えているのは、過去多くの先例と経験を持つアメリカの議論であるが、中でも本論文で取り扱われている公共訴訟は、第五章での検討などからも明らかなように、それら議論の中心に位置するものである。大沢君は、この点についてアメリカにおける議論の動向を忠実に追いながら、救済の性質、範囲および裁判官の裁量行使のあり方、基準等について、細かく論じている。その意味で、これまでたびたび注目されながらも、詳細に論じられることの少なかったアメリカ法における救済の問題について、大沢君が本格的な検討を加えたことは、高く評価されるべきであろう。

以上、本論文の意義について述べてきたが、若干の問題点ないし将来への課題も残されているように感じられる。まず第一に、本論文は、たしかに系統的かつ詳細な公共訴訟の紹介であり、わが国行政訴訟における客観訴訟論者は、本論文を踏台として、その説を飛躍せしめることができるという意味において、

本論文は、わが国実定法研究者にとっても有益である。しかし、さらに、次の点を指摘しておきたい。公共訴訟は、いわゆるウォーレン・コート時代に脚光を浴びた訴訟形式ではあるが、バーガー・コートの時代にはきびしい批判にさらされている。しかし、大沢君は、それにもかかわらず欧米諸国におけるいわゆる市民の提起する公共訴訟の数は減少しないという。このことは、公共訴訟が時代の要求に基づくものというより、その前提の特定行政制度により被害を蒙った少数の市民が、その救済方法を求める模索の過程においてあらわれた行為形式の一つということ、換言すれば他によい方法がないためであろう。したがって、これからはこのような市民の救済のため、新しい行政機関その他をつくるか、裁判所という名の国家機関の中に司法機関としての部門と行政機関としての部門を設け救済するかが重要となろう。司法作用を行う現在の裁判所が公共訴訟を行うとするのは、恒久的制度としては不適当な点を見逃すことができない。また大沢君は、公共訴訟を憲法段階でとらえる。もちろん、憲法上認められない訴訟形式は、それ以上実定法の分野で議論する必要はない。しかし、憲法上是認されると、公共訴訟により実質的目的を達成しうるかいなかは詳細な実定訴訟法の問題となる。したがって、公共訴訟のスタートラインは、実は、憲法上合憲と判断された点であり、これから先の研究で、公共訴訟が実質的・実用的なものとして、日本法に影響を与えるかいなかが定まる。大沢君は、全巻を通じ公共訴訟の長所短所を客観的に指摘し、その問題点を的確に提示しているが、今後大沢君が、もし公共訴訟を積極的に支持する立場にたとうとするならば、多分、わが国行政訴訟が四〇年にわたり蓄積した財産が、これからの研究に役立つであろう。

次に、なお問題として研究すべき点を指摘すると、公共訴訟における差止命令はエクイティに起源をもつことは明らかである。この場合に、エクイティは国王の大権に基づくいわば「超法規的解決」であったこと、そこで英国においては大法官といった高官に任せられていた権限があったことに遡って考えてみると、アメリカにおいて個々の裁判官にエクイティ上の権限を任せてしまっているのはどのような理由によるのか、その背景に遡って考える必要がある。このことは同時に、司法的な権限の枠組みを理解し、アメリカにおける公共訴訟の理論を支えるのに役立つであろう。また公共訴訟には行政の怠慢から市民を救済する機能をもった職務執行令状や、人身保護令状等の令状に関係付ける理論はないのであろうか。構造訴訟は、ブラウン対教育委員会事件にはじまる平等保障の問題にも関係することは、本論文にも触れられているが、平等保障、公民権法に関するその後の構造訴訟をめぐる展開にも触れられるべきではなかっただろうか。これを加えることによって、従来の論文に一歩進んだ新しい裏付けを見出せることになろうかと思われる。

以上、若干の問題点を指摘してきたが、本論文は、日本において現在問われている司法の国政上の地位という、困難かつと

もすれば表面的な観察に終始しやすい課題に対して、アメリカでの議論を題材にして、考察を加えたものであり、その着実な研究態度、周到な資料収集は、まず高く評価されなければならない。さらに、本論文は、現在の日本の憲法学界、特に憲法訴訟論において参照されることの多い公共訴訟についての初めての本格的研究であるとともに、最近しばしば取り上げられる救済の問題についての先駆的業績であり、現代型訴訟が日本においても増大しているといわれる今日、本論文が学界に対して意味するところがあると認められる。

右の審査の結果、本研究は法学博士（慶應義塾大学）の学位を授与するに適するものと認められる。

主査　慶應義塾大学法学部教授　田口　精一
副査　慶應義塾大学法学部教授　法学博士　平　良
副査　慶應義塾大学法学部教授　金子　芳雄

霜野寿亮君学位請求論文審査報告

霜野寿亮君が提出した学位請求論文『政治権力研究の理論的課題』の全体的構成は、三部全九章におよび序言と結言からなる、その概略は以下のとおりである。

序　言　問題の確認

第一部　権力研究と政治学の理論

第一章　政治学における権力研究

第二章　勢力測定の諸方法

第三章　政治権力の測定について

第二部　権力研究と社会学の理論

第一章　社会学における権力研究

第二章　権力概念の検討……パーソンズの構造機能主義……

第三章　ニクラス・ルーマンの権力概念について……等価機能主義と意味の生成……

第三部　〈主意主義〉的権力概念への道程

第一章　分析視点の方法論的確認

第二章　社会学における秩序と権力の問題

第三章　政治学における秩序と権力の問題

結　言　目標としての〈主意主義〉的権力論