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

| | |
|---|---|
| Title | アメリカ合衆国における『立法権委任法理』の展開 (一) : 合衆国最高裁判例の動向と法理の実態が意味するもの |
| Sub Title | The delegation doctrine : the development of the U.S.S. Ct. decisions and what it means (1) |
| Author | 駒村, 圭吾(Komamura, Keigo) |
| Publisher | 慶應義塾大学法学研究会 |
| Publication year | 1994 |
| Jtitle | 法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.67, No.3 (1994. 3) ,p.25- 66 |
| JaLC DOI | |
| Abstract | |
| Notes | 論説 |
| Genre | Journal Article |
| URL | https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19940328-0025 |

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.

# アメリカ合衆国における『立法権委任法理』の展開(一)

## ——合衆国最高裁判例の動向と法理の実態が意味するもの——

駒村圭吾

一　序
二　『固有の意味の委任禁止法理』の正当性の検討
1　『委任法理』と『委任禁止法理』
2　『固有の意味の委任禁止法理』の論拠とそれに対する批判
3　立法権委任の必要性
三　合衆国最高裁判例にみる『委任法理』の展開
1　判例史概観の指標
2　「基準の要件」の萌芽
3　「基準の要件」の成立
4　「基準の要件」の衰退……（以上本号）
5　少数意見における『委任法理』再生論
6　Mistretta v. U.S. 事件判決の登場およびそれ以降
四　法理の現状
1　『委任法理』の変遷とその意味するもの
2　『委任法理』の内容
3　『委任法理』の検討
五　結語
1　日本国憲法への示唆
2　今後の課題……（以上四号）

## 一　序

行政機関に対する立法権委任の問題は、積極国家現象あるいは行政国家現象に直面している諸国にとって共通する課題である、と思われる。そして、それは、量的増大と質的高度化の双方を伴う、政治需要の現代的変容に対する制度的対応と権力分立や民主制といった統治原則との調整という作業を要する「難問」である。

例えば、その「難問」に対するひとつの解答として、我が国の最高裁判所がこの問題領域において構築してきた合憲性判定基準を通観してみると、禁止行為（政治的行為）の決定を人事院規則に委ねた国家公務員法第一〇二条第一項の合憲性をめぐる、いわゆる猿払事件に対する昭和四九年の大法廷判決が合憲限定解釈と受け取れる余地のある示唆をし[1]、漁業規制や資源保護培養に関する規則の制定を都道府県知事に委ねた法律の合憲性をめぐる昭和四九年の第二小法廷判決が「比較的」詳しい議論をしている[2]他は、全般的には、抽象的な委任なら違憲で具体的な委任なら合憲である…といった程度の枠組しか得られない[3]。

もちろん、立法権委任の現実的必要性と権力分立・民主制という統治原則との調整を図らねばならないこの「難問」の解決を、憲法訴訟において用いられる合憲性判定基準だけに委ねようとすることには無理があろう。つまり、立法権委任を真に憲法適合的なものにするには（つまり、合憲となるための最低条件を充たしているだけでなく、憲法政策上より好ましいものにするためには）、単に委任法律の授権規定の具体性・個別性のみならず、受任行政機関の種類・性質がどのようなものなのか、行政手続の整備をはじめとする民主統制手段がどのように構築されているか、委任事項が政府にとって本来的に裁量の広い事項か否か、等、総合的な考察が必要になってくる。だが、そのような総合的考察の前提作業として、やはり、立法部が行う立法権委任そのものに対する（憲法訴訟上の）合憲性判定基準を明確にしておくべきであろう。換言すれば、立法権委任に対する最低限の憲法的要請をまずは明確にしておく必要があるのである。

さて、立法権委任に対する判例法理あるいは合憲性判定基準に関してかなりの議論が蓄積されていると思われるアメリカ合衆国[4]では、立法権委任に関する議論は、裁判統制の問題を超えて、政治学や行政学の成果も動員し広範に論じられており、その結果、この論議は、いわば「古典的形式主義的民主制観と現代的機能主義的民主制観との対立図式」を浮かび上がらせ、より深い次元で展開されている[5]。そして、古典的形式主義的民主制観は、合衆国最高裁が構築してきた『(立法権) 委任法理』の強化を求め、現代的機能主義的民主制観は『(立法権) 委任法理』の撤廃を求めるという具合いに論争形式が明確になってきている。が、そこで焦点となっている肝心の判例法理たる『(立法権) 委任法理』として如何なる法理を認識するかは論者によってまちまちのような印象を受ける。

そこで、本稿では、アメリカ合衆国最高裁判所が構築してきた『(立法権) 委任法理』と呼ばれる判例法理を詳細に検討することによって立法権委任そのものが合憲となる最低限の条件を模索してみたい。そして、その際、立法権委任問題のアメリカ公法学上の位置付けや合衆国最高裁における法理の展開過程の分析を通じて、合憲性判定基準の概要はもちろんのこと、そこから派生する統治原理に関する議論にも論及し、日本国憲法への一定の示唆を得ることにより、他日を期して行う予定である、上記の我が国の最高裁の判例法理の正当性と有効性の検討や委任立法に対する民主統制の日米比較、権力分立の原理的考察、等の準備作業にしたい。

## 二　『固有の意味の委任禁止法理』の正当性の検討

### 1　『委任法理』と『委任禁止法理』

判例法理としての『委任法理[6] (delegation doctrine)』は、立法部が他機関に立法権を委任する際の限界を画す法理であり、従って、一定の条件を充たせば立法権委任を許容する法理として機能している[7]。ところが、時として、『委任禁止法理 (nondelegation doctrine)』という術語が、判例上も学説上も、用いられることがあり、『委任法理』という術

語とは正反対の意味を持つ術語が存在しているかのような印象を与える。

そもそも、『委任禁止法理』は、ロックの政治理論[8]の中にも確認できる古典的かつ原則的なものではある。しかし、それは、委任立法を認めざるを得ない現代的状況の下では妥当でないため、憲政の現実の中で活用されず、理論的な建前として承認されているに過ぎない[9]。そして、その証左として次のことがいわれる。すなわち、「現代的な委任禁止法理は空の器である。つまり、その原理は尊ばれ、承認されてはいるが、その規範的命令は不可避的に無視されている。そして、伝統的な教義すなわち、人民が合衆国の立法権を連邦議会に授けたこと、および、委任禁止法理が同議会に対して一切の権限委任を禁じていることは、『「法制定」権限の委任こそは現代的統治の動力源である』といわれる時代においては、もはや通用しない、と思われる[10]」と。

結局、以上の経緯を反映して、『委任禁止法理』という術語の用例には、字義通り委任禁止の文脈（つまり、立法権委任そのものを許さないという意味）で用いられる場合[11]と、『委任法理』と同じ文脈（つまり、委任立法はやむを得ないが、いい加減な立法権委任は許さないという意味）で用いられる場合[12]の二つがある。そこで、本稿では、まず、そもそも「委任禁止法理の本来的な目的は立法権の委任を防ぐことであった[13]」（傍点筆者）といわれるように、字義通り「委任禁止」を意味する前者の場合の『委任禁止法理』を『固有の意味の委任禁止法理』と呼ぶことにする。そして、後者の場合のように『委任法理』と同義で用いられる場合は、原語が nondelegation doctrine であっても、意味が確認できる限り、『委任法理』の術語を用いることにする[14]。

本稿の主な目的は、合衆国最高裁が、立法権委任の合憲性を判定する際に如何なる『委任法理』を構築してきたか、および、その法理がどのような意味を持ち合衆国の憲政にどのような影響を与えたか、を同最高裁の判例の通観によって解明する点にあるが、その作業に入る前に、学説次元では存在した『固有の意味の委任禁止法理』の論拠を概観しておきたい。つまり、それによって、立法権委任が憲法上の如何なる原理・原則との関係で問題となるのか、が明

確となり、判例法理の理解が助けられる、と思われる。

## 2 『固有の意味の委任禁止法理』の論拠とそれに対する批判

まず、第一に、『固有の意味の委任禁止法理』は、権力分立原理(doctrine of separation of powers)の「反映」[15]である、といわれる。つまり、権限配分の排他性に特徴がある[16]合衆国憲法の下では、立法権を他機関に委任することは許されない、というのである。

しかし、確かに、権力分立原理の「目的」は、一般に、「恣意的な権力行使の排除」あるいは「権力間の摩擦によって専制政治から国民を護ること」とされており[17]、また、「分立」という「基本的発想」も明かになっているが、他面、分立されるそれぞれの国家権力概念は必ずしも明らかではないし、また、分立の度合いおよび抑制・均衡の構造といった「具体的制度」についてはそれは理論的に確定されたものではなく、むしろ、憲政に委ねられている、といい得る。従って、このように、権力分立原理自体が不確定な要素を含む以上、その「反映」である『固有の意味の委任禁止法理』も相対的なものになる余地がある、と思われる[18]。

そして、第二に、『固有の意味の委任禁止法理』は、delegata potestas non potest delegari(授権された権限は他者に委任してはならない)という、代理人法理に関するコモン・ロー上の格言にもその由来を求め得る[19]。つまり、合衆国憲法前文の「人民」を本人とし、同法第一条の「連邦議会」を代理人とし、「憲法典」を代理権授与の証書として、公法関係に当該コンモ・ローを類推適用するのである[20]。だが、それに対しては、私法原理を憲法原理に敷衍することの無理が批判として挙げられている[21]。この点に関して、Ehmkeは、delegata potestas non potest delegariは単なる私法原理ではなく、立法権の不可譲渡性を説いたロックの統治機構論に見られるような、英米の公法理論に深く根付いた「政治的信託の観念(political trust concept)」を含む、とする[22]。さらに、そもそも、英米の国家形成理論そのものが、

私法原理に由来する国家契約説に立脚することも考慮すると、「私法原理を公法原理に敷衍することの無理」をもって、delegata potestas…… を安易に批判できない、ともいえる。

また、第三に、『固有の意味の委任禁止法理』は、代表原理（representative principle）に依拠するともいわれる。[23] つまり、第二の論拠と同様に、立法権すなわち国民の権利・義務に影響を与える規範の定立権を担い得る政治的信託を受けているのは、国民の直接代表機関たる議会だけである、といわれるのである。確かに、代表原理は、近代に確立された大原則ではあるが、立法権の「内実」やそれを議会が独占する「程度」については、依然、議論の余地があり得る。例えば、Barber は、①ある分野では行政機関や私的団体が立法部以上の代表機能を果たすことがある、②実体的理念（substantive ideals）の実現を図る政策は、多数決原理に馴染まず、民意から距離を置く機関によって形成されるべきだ、として、代表原理への盲目的依拠が憲政を硬直化させることを指摘している。[24]

さらに、第四に、『固有の意味の委任禁止法理』は、デュー・プロウセス・オヴ・ロー（due process of law）に依拠するともいわれる。[25] もっとも、論者の多くは、デュー・プロウセスが、人権制約を唯一なし得る機関である議会に対して立法権の排他的保持を命ずる含意を持っていることは認めながらも、合理的な基準を伴った立法権委任を許容してはいる。[26] が、デュー・プロウセス・オヴ・ローを『固有の意味の委任禁止法理』あるいは一定条件下で委任を許容する『委任法理』の主要な論拠としてしまうと、①「生命、自由および財産」に関わる立法にのみ同法理が適用されるにとどまり他の法益がカヴァされなくなる、[27] ②被委任権限の濫用によって生ずる人権侵害の防止にのみ関心が集中し、統治構造の歪みが問題にされなくなってしまう、[28] といった批判が加えられることになる。

以上、『固有の意味の委任禁止法理』の正当性を検討してみた。いずれの論拠にもあるいはそれに対する批判にも論ずべき点は多々ある。しかし、それでも、同法理には、それを支える憲法原理がいずれも基本的かつ伝統的なものだけに、法学常識に訴える説得力がある、と思われる。だが、いずれの憲法原理も、それが基本的かつ伝統的であれ

ばあるほど、歴史の推移とともに意味が形成・修正されてゆく抽象概念にならざるを得ないので、それだけに、原理としての絶対性を主張しにくい。従って、『固有の意味の委任禁止法理』自体も同じく憲法法理としての絶対性を貫徹し得ないはずである。また、いずれの論拠も各々に欠点や疑問の余地を抱えていることも既述の通りである。

結局、合衆国では、『固有の意味の委任禁止法理』の相対化を図る以上のような批判を受け容れた上で、それらを消極的根拠として立法権委任に途を開くことになった。そして、その際、積極的根拠としては、合衆国憲法第一条第八項第十八節[29]（連邦議会に対して、同条に列挙された諸権限を行使する上で、必要かつ適切な（necessary ane proper）立法を行う権限を付与した条項）を挙げ立法権委任が憲法上予定された現象である旨の示唆がなされる[30]他は、ほとんどが委任の現実的必要性を強調するものばかりである。条文根拠を除いた立法権委任を許容する理論的・積極的根拠については、後に見るように判例上は必ずしも明らかでなく、学説上も民主制観の争いを中心に様々な議論があるところなので、以上の指摘にとどめ、立法権委任を求める現実的必要性について次に確認しておきたい。

### 3　立法権委任の必要性

まず、立法権委任を行わざるを得ない第一の原因は、国家が処理すべき政治需要が質・量ともに高度になったことが考えられる。そして、そのような高度化の背景的事情としては、次の二点が挙げられる。まず、第一に、積極国家（positive state, activist state）[31]化現象（あるいは、行政国家（administrative state）化現象、福祉国家（welfare state）化現象）が挙げられる。つまり、今日、「揺り篭に入る前から、墓場に入った後まで……」[32]と評されるほどに、それらの現象は進展し、その結果、国家が規制し給付すべき事項は国民生活全般に及ぶこととなった。次に、第二に、価値観の多元化と科学技術の高度の発達が挙げられる。つまり、それらの結果として、国家が調整すべき利害対立が複雑化した。

そして、立法権委任を行わざるを得ない第二の原因は、右のような現実を前に議会制度が機能不全に陥っているこ

とが考えられよう。つまり、立法部は、法律の制定を通じて、国家運営の基本政策と権力発動の具体的基準を提供しなければならないが、右に述べた政治需要の質・量双方の高度な要請に的確かつ迅速に対応するのは、以下のような議会制度に内在する諸限界からして困難である。すなわち、①議会は迅速性に欠ける。つまり、議会は、最大の合議体であり、かつ、各種の立法手続に拘束されており、それだけに、時宜に適した立法を行う迅速性に欠ける。[33] ②議会は継続性に欠ける。つまり、会期制によって活動が限定されている議会は、頻繁な調整が必要とされる立法を取り巻く立法事実を不断に監視・分析できない。[34] ③議員は専門性に欠ける。つまり、議員は、大衆の代表であり（あるいは、でなければならず）、せいぜい、特定分野の代弁者に過ぎない。従って、立法事項によっては、情報と専門能力に欠け、[35] 判断の質が下がる。④議員は政策形成に専念できない。つまり、議員は、議員たる地位を維持するために選挙運動に膨大な時間と労力を割かざるを得ない。[36]

そして、以上の欠点を抱える立法部とは対照的に、行政部は、一般論として、迅速性、継続性、専門性、職務専念度に優れているため、受任機関として有効に機能する。[37]

以上のように、立法権委任の必要性あるいは原因は、現代国家の処理すべき政治需要が質・量ともに高度化したこと、ならびに、そのような現実に対して議会制度が限界を露呈していること、の二点にまとめられよう。[38] 従って、この二点のいずれかが変化すれば、委任問題は解決されるかもしれない。そして、その意味では、委任問題には立法論的考察が不可欠であろう。だが、その点は別の機会に譲り、以下では、上述の現実と制度的限界を前提とした憲法解釈論的考察の一環として、アメリカ合衆国最高裁判所が立法権委任に関する（憲法訴訟上の）違憲審査基準をどのように展開してきたか、を見てみたい。

## 三　合衆国最高裁判例に見る『委任法理』の展開

### 1　判例史概観の指標

立法権委任の問題領域を扱った合衆国最高裁判例を通観すると、先例として、一九三五年の Panama Refining Co. v. Ryan 事件判決[39]と、同じく一九三五年の Schechter Poultry Corp. v. U.S. 事件判決[40]が頻繁に引用されている。その理由は、判例史上、行政機関への立法権委任を違憲としたのは、現在のところ、この二判決のみである[41]、という点に求められよう。しかし、さらに重要な理由は、後に明かになるように、両判決が、後続の判例によって形成されていく『委任法理』の中心的部分に当る法理を宣明した点にあろう。その法理とは、ごく簡略に述べれば、被委任権限を行使する基準を委任法律中に明定すれば、その委任は立法権の本質を放棄するものではない、というもので、学説上、「基準の要件（standards requirement, requirement of standards）」[42]と呼ばれている。そこで、以下、この「基準の要件」の萌芽・成立・衰退を指標に『委任法理』を明らかにしてみたい。

### 2　「基準の要件」の萌芽

#### (1)　Brig Aurora 事件判決

合衆国最高裁が立法権委任の合憲性をめぐる争いに対して判断を下した最初のものは、一八一三年の Cargo of the Brig Aurora v. U.S. 事件判決[43]である。本件の事実の概要は以下の通りである。つまり、ナポレオン戦争における合衆国の中立政策に対する英仏の通商規制措置に対抗して合衆国連邦議会が定めた一八〇九年通商禁止法は、英仏からの輸入を禁じた。そして、時限立法であった同法の再発効について、一八一〇年五月一日法は、英仏のいずれかが合衆国の中立貿易を侵害する趣旨の勅令を廃止した場合、大統領がその事実を布告によって宣言し、布告制定後三ヶ月

以内にもう一方の国が同様の勅令を廃止しない場合は、その国に対して一八〇九年法を復活させる、と定めていた。そこで、フランスの勅令廃止を確認した Madison 大統領は布告を発したが、イギリスは対米規制を解かなかったので、イギリスと交易を継続していた商船の所有者が一八〇九年法違反に問われた。それに対して、商船所有者は、大統領の布告に法律の再発効を係らしめる同法は違憲な立法権委任を犯している、と主張したが、他方、政府は、一八一〇年法は法律の発効要件となる「事実」の指定を大統領に命じたに過ぎない、と反論した。ところが、この点に関して、Johnson 裁判官の筆になる法廷意見は、「われわれは、一八〇九年三月一日法を復活させる際、立法部が裁量権を行使すべきでない、という理由を見出せない。なぜなら、明示的にせよ条件付きにせよ、同法の中に立法部の判断が下されているであろうからである。」[44]と述べて、法律の再発効の契機となる事実の認定を大統領に委ねるにしても、立法部が何らかの条件設定をしなければならない旨を示唆したに留まり、権限委任は認容された。

(2) 「執行権・行政権の付与」として処理された事例

Brig Aurora 事件判決は、争われた被委任権限の本質を明らかにすることなく事件を処理してしまったが、その後の判例には、大別して、①問題となった権限委任は、執行権あるいは行政権の付与に過ぎず立法権の委任ではないので合憲とした判決、②問題となった被委任権限を明確に定義はしないが、立法権には委任可能な部分と委任不可能な本質とがあることを前提として、後者の委任でなければ「純然たる」立法権委任が行われたわけではないので合憲とする判決、の二種類が存在するように思われる。そこで、まず、年代的に古い①に該当する判例から概観してゆくと、次のようになる。

まず、一八九二年の Field v. Clark 事件判決[45]では、一八九〇年一〇月一日の連邦関税法が問題となった。つまり、同法は、砂糖、蜜、コーヒー、皮革に関して合衆国の無関税輸入措置を受けている生産輸出国が合衆国の農産物に対して「互恵の観点から不平等あるいは不合理な」関税を課している事実を大統領が確認した場合、相互貿易の保障の

ために、布告によって該当国に対し同法の無関税輸入措置規定の適用を凍結する権限と義務を大統領に与えていた。そして、この権限付与が違憲な立法権委任に当るか否かが争われた。それに対して、Harlan 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で同法を合憲とした。つまり、(1)「立法部は立法権を他部門に委任してはならない」という法理は、憲法によって定められた統治制度の完全性とその保全にとって不可欠な原則である。[46] (2)ただ、本件では、不当課税の事実が確認された場合、法律の効力を停止させるのは、大統領の義務であって裁量の余地がないのであるから、彼が法を制定しているとはいえない。[47] (3)また、法律の効力が停止する随時発生的条件 (contingency) を立法部が委任法律中に指定した時点で、立法権は行使されているのだから、立法部の意思が実現されるべき事態の到来を大統領が確認することは、単に、法律を執行しているに過ぎない。[48]

次に、一九〇四年の Butfield v. Stranahan 事件判決[49]では、一八九七年三年二日の連邦茶検査法が問題となった。つまり、同法は、低純度で有害な茶の輸入を防ぐために、茶専門官局の勧告に基づいて品質基準を定める権限を財務長官に付与していた。そして、本件は、かかる品質基準の下で有害認定を受けた輸入茶の廃棄処分に対する国家賠償請求訴訟であり、その中で同法の権限委任の合憲性が争われた。それに対して、White 裁判官の筆になる法廷意見は、「低純度で有害な茶の排除」という同法における立法目的の表明の中にすでに根本基準 (primary standard) が確定されているので、立法部は、法律に表明された政策を実施する単なる執行義務を財務長官に課したに過ぎない、[50] として茶検査法を合憲とした。

また、一九〇六年の Union Bridge Co. v. U.S. 事件判決[51]では、河川および港湾の安全航行に支障を来すと考えられる合理的理由が認められる場合、告知・聴聞手続を経た後に、橋梁建造物を改修させる権限を戦争長官 (Secretary of War) に与えた一八九九年三月三日法が問題となった。それに対して、Harlan 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下のような理由によって同法を合憲とした。つまり、(1)立法部は、自らが宣明した政策を展開するために、特定の

橋梁が水上航行にとって不合理な障害物に当るか否かの事実認定を行う義務を同長官に課している。[52] (2)そして、その義務を履行する際、同長官は、明示された立法部の意思を単に執行しているに過ぎず、立法権や司法権を行使しているわけではない。[53]

また、一九一一年の U.S. v. Grimaud 事件判決[54]では、公共保留地の森林の改良・保護および木材の適正供給を目的とした一八九七年六月四日の連邦森林保全法と一九〇五年二月一日の同改正法が問題となった。つまり、これらの法律は、公有森林における火災や土壌浸食を防止する規則の制定権および公共保留地の占有・使用を規制する規則の制定権を農務長官に付与し、規則違反者に対する処罰規定をも設けていた。そこで、同長官が公有森林内での放牧の事前許可制を規則によって定めたところ、無許可で放牧を行ったために刑事責任に問われた者が、同法の権限委任は違憲な立法権委任に当る、として争った。それに対して、Lamar 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で同法を合憲とした。つまり、(1)各公共保留地の特殊な地域的条件に対応するための権限を農務長官に付与したのは、行政機能の付与に過ぎない。[55] (2)ただし、法律を制定する立法権と規則を制定する行政権との区別は困難であり、立法部が他部門に委任し得る非立法的権限の内容は未確定である。[56] (3)しかし、立法部は、その意思を委任法律中に明らかにしておけば、法律の詳細を規則によって補塡する権限を他機関に委ね得る。[57]

また、一九一一年の Interstate Commerce Commission v. Goodrich Transit Co. 事件判決[58]では、一八八七年の連邦州際通商法と一九〇六年の同改正法が問題となった。つまり、それらの法律は、公共運送業者が用いる会計簿の統一書式を定める権限と事業状況に関する報告書の提出を要求する権限を州際通商委員会に付与していた。そして、同委員会は、五大湖付近の水上運送業者が用いる統一書式を定め、さらに、保有株式の状況、会社の構成、財務状況、所有施設の内容、収支状況、等の詳細にわたる報告を義務付ける命令を制定した。そこで、その命令の一部差止を求めた本件で、同法の権限委任の合憲性が争われた。それに対して、Day 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の

理由で同法を合憲とした。つまり、(1)立法部は、純然たる立法権（purely legislative power）を委任することはできないが、行政機関の行動準則を定めた上でならば、その準則を具体的状況に適用したり事実を調査する権限を同機関に委任することは可能である。[59] (2)本件において、立法部は、州際通商委員会の行動準則を委任法律中に定立した上で、単にその詳細の実施（carring out）を同委員会に委ねたに過ぎず、立法権を委任したわけではない。[60]

さらに、一九三二年の U.S. v. Shreveport Grain & Elevator 事件判決[61]では、食糧品や薬品の不当表示や虚偽商標の添付を規制する規則の制定権を財務長官、農務長官、商務長官および労働長官に委任した一九〇六年の連邦食糧薬品法が問題になった。そして、同法に対して、Sutherland 裁判官の筆になる法廷意見は、立法部は、根本基準を定めさえすれば、法律の詳細を補塡する権限を行政権に委ね得るのであり、そのような権限は行政権であって立法権ではない、として合憲の判断を下した。[62]

(3) 「立法権（？）の委任」として処理された事例

さて、次に、係争の権限委任を「委任可能な立法権の委任」として事案の処理に当った（ように思われる）判例を概観してみると、以下のようになる。

まず、一九二二年の Wichita R.R. & L. Co. v. Public Utilities Commission 事件判決[63]では、一九一一年の Kansas 州法が問題となった。同法は、Kansas 州公益事業委員会に対し、十分な実態調査と聴聞を条件として、同委員会が「不当、不合理、差別的若しくは特権的」と認定した公益事業料金についてその改定を命ずる権限を与えていた。そして、上告人たる鉄道会社がある電力会社と電力供給契約を結んだところ、公益事業委員会が、その電力会社の申請に基づいて電力料金の増額修正を決定し実施したので、同鉄道会社は、そのような公益事業料金の改定権の付与は違憲な立法権委任に当る、として争った。それに対して、Taft 長官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で同法を合憲とした。つまり、(1)「立法部は立法権を委任してはならない」という原則にはいくつかの留保がある。[64] (2)すな

わち、他方自治体や行政委員会（administrative boards）を創設する場合がそうであり、とりわけ、行政委員会を創設する場合に前記の原則に留保を認めることは、立法権の効果的な行使のために是非とも必要になってくる。[65] (3)そこで、行政委員会に対して純然たる立法権委任（pure delegation of legislative power）が行われないようにするには、立法部が、委員会の権限行使に関する一定の手続と一定の決定準則を示す必要がある。[66] (4)そこで、委員会がそれらの手続と決定準則に従うことが求められるが、本件では、公益事業委員会が供給額の不当性を認定した過程に疑問があるので、本法廷は、同委員会の料金決定に対して暫定的差止命令を発した原審を支持する。[67]

また、一九二八年の Hampton, Jr. & Co. v. U.S. 事件判決[68]では、一九二二年の連邦関税法が問題となった。同法は、対外通商規制立法の適正な実施を目的として、合衆国関税委員会による物品生産コストの格差調査の結果、合衆国と外国の生産コスト格差の平準化が同法所定の税率では実現しないことが確認された場合、宣言によって、税率の増減を五〇パーセント以内で行う権限を大統領に付与していた。そこで、大統領は、米独間における生産コスト格差の平準化のために二酸化バリウムに課する関税を一ポンド当り四セントから六セントに引き上げることを宣言した。そして、かかる税率に基づく査定に対する不服申立の中で、同法の権限委任の合憲性が争われた。それに対して、Taft 長官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由により関税法を合憲とした。つまり、(1)コモン・ロー上の代理人法理である "delegata potestas non potest delegari" や権力分立原理の下では、立法部が立法権を執行部や司法部に移譲・放棄すること、あるいは、執行権や司法権を立法部や立法部構成員に与えることは国家基本法違反になる。[69] (2)しかし、だからといって、それらの法理は、「各部門の活動が他部門の憲法上の管轄権を簒奪していない場合にまでも、ある部門が、他部門に属している活動を行ってはならない、といっているわけではない」のであって、ある部門が他部門の協助を求めることも、その協助の範囲と性質が「常識」と「統治上の共同作業に固有の必要性」に従ったものならば許される。[70] (3)そして、税率修正に関する裁量権を、明確な条件のもとで、行政官に付与することは、立

法部が有する通商規制権の効果的行使にとって必要である。[71] (4)さらに、行政官が従うべき「明瞭なる原則 (intelligible principle)」が委任法律中に定められていれば、税率修正権を委任したとしても、それは「禁じられた立法権委任」ではない。[72]

(4) 判例の評価

以上の諸判例に見られる二つの動向を改めてまとめてみると、次のようになる。

まず、(2)で触れた諸判例は、問題となった権限委任を、①随時発生的事実 (contingent fact) の確認権と捉える判決 (Field 判決、Union Bridge Co. 判決)、あるいは、②法律の詳細を補填する権限 (power to fill up the details) と捉える判決 (Butthield 判決、Grimaud 判決、Goodrich Transit Co. 判決、Shreveport Grain & Elevator Co. 判決)、の二種類があるが、いずれも、そのように把握した被委任権限の本質を執行権あるいは行政権と判断し、事案を立法権委任の問題として捉えず、委任法律の吟味もほとんど行っていない。ところが、論者によっては、①、②のような権限を準立法権と捉え、その委任は立法権委任の典型例である、とすることがある。[73] このような認識の差に直面したとき、確かに、前記六事例は、問題となった権限を執行権あるいは行政権と捉えるのがもっともな事例であったのであり、その事例の中では「立法権」と認識し得なかった…ともいい得る。しかし、この事態は、次のようにも考えられよう。すなわち、当時の合衆国最高裁判所は、『固有の意味の委任禁止法理』にできる限り忠実であろうとしたのではなかろうか、つまり、立法権委任の現実的必要性の増大の前に、同法理が崩壊してしまわないように、権限委任を執行権あるいは行政権の付与と認定することによって同法理と事案の抵触を回避するための理論形成を企図したのではないか。そして、そのような意味では、『固有の意味の委任禁止法理』は憲政の中で活用されていた、ともいえよう。

次に、(3)で触れた Wichita R. R. & L. Co. 判決と Hampton, Jr. & Co. 判決は、問題となった被委任権限の本質を、国家作用の分類の観点から特定してはいない。しかし、それらの判決は、『固有の意味の委任禁止法理』が絶対的

な原則ではないこと（Wichita R. R. & L. Co. 事件判旨(1)(2)、Hampton, Jr. & Co. 事件判旨(1)(2)）を明確に打ち出し、さらに、立法権には「委任可能な立法権」と「委任不可能な立法権」があること（Wichita R. R. & L. Co. 事件判旨(3)、Hampton, Jr. & Co. 事件判旨(4)）も明らかにした。そして、結局、両判決とも、「決定準則」とか「明瞭なる原則」といった表現で被委任権限行使の基準の明定を条件として係争の権限委任を合憲としたのであるから、問題となった被委任権限の「本質」は「委任可能な立法権」であった、という推論が成立する。そして、このようなアプロウチの中にこそ、後に最高裁が「基準の要件」を中心として確立する『委任法理』の萌芽が看て取れるのである。

### 3 「基準の要件」の成立

(1) Panama Refining Co. 事件判決、Schechter Poultry Corp. 事件判決

合衆国最高裁判所は、一九三五年に下した、ニュー・ディール立法を違憲とした二つの判決によって『委任法理』の中心部分である「基準の要件」を明確に打ち出した。

それらの判決のうち、先に最高裁が判断を下したのが、Panama Refining Co. v. Ryan 事件判決[74]である。本件では、いわゆるニュー・ディール立法である一九三三年の全国産業復興法（National Industrial Recovery Act 以下、NIRAと略す）第一章第九条c項が問題になった。同項は、州法が定めた製造量および貯蔵所からの引き出し量を超過して製造・取引された石油製品について、その州際・対外通商を規制する命令の制定権を大統領に付与し、その命令に違反した者には刑罰で臨むことを定めていた。そこで、F. Roosevelt 大統領が石油製品禁輸命令を制定したところ、石油精製会社が、NIRAは違憲な立法権委任を犯しており、デュー・プロウセスにも反する、として提訴した。それに対して、Hughes 長官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で同法を違憲とした。つまり、(1)NIRA第一章第九条c項は、石油製品の禁輸を行う場合の状況設定も条件賦課もせずに、つまり、何ら基準を示さずに、大統領

に無制限の政策決定権を与えている。また、同法第一章の諸条文を総合的に検討しても、同項の権限を限定する何ものも読み取れない。従って、同項は、執行権ではなく立法権を大統領に与えている。[75] (2)そこで、このような立法権委任の合憲性が問われることになるが、合衆国憲法第一条第一項（実質的立法権配分条項）と同条第八項第一八号（「必要かつ適切」条項）がある以上、立法部は、立法部に帰属する本質的な立法権を他機関に移譲し放棄することはできない。ただし、憲法は、柔軟性と実践性の観点から、委任法律中に政策を明定し、かつ、基準を設定した上でならば、立法部が下位規則の制定権あるいは立法政策が適用される事実の発生の確認権を行政機関に委ねることも許容している。しかし、だからといって、委任の限界を曖昧にしてはならない。従って、基準なき委任を行った同項は違憲である。[76] (3)また、デュー・プロウセスは、行政機関が定める立法的命令（legislative order）が被委任権限の範囲内のものであること、また、かかる命令が一定の事実の発生に基づいて定められるならばその事実認定行為が提示されるべきこと、を要求する。従って、立法部は、純然たる立法権委任を回避するために、受任機関を拘束する一定の手続と決定準則を定めねばならない、とする Wichita R. R. & L. Co. 判決の原則が本件にも適用されよう。しかし、NIRAには、そのような点を配慮した規定がないので、デュー・プロウセスに違反している。[77]

そして、同年、合衆国最高裁は、Schechter Poultry Corp. v. U. S. 事件判決[78]でNIRA第三条a項を違憲とした。同項は、独占企業および独占慣習の排除を目的とした同法第一章に掲げる政策を実施するために、商工業団体の提案に係る公正競争規約を採択する権限を大統領に与え、さらに、同d項は、右の採択をせずに、大統領自身が規約を制定することもできる、としていた。そこで、F. Roosevelt 大統領は、商工業団体から提出されていた生家禽規約（live poultry code）を採択する旨の大統領命令を定めた。この規約には、家禽業者を対象に、最長労働時間、最低賃金、不公正競争手段の排除、等が定められていた。また、同規約には、養鶏小屋を単位とする取引を要求する条項もあった。その条項に反して、家禽の選択販売を行った業者が、不公正競争をしたとして公訴提起を受けたところ、同人が、N

ＩＲＡは大統領に対して違憲な立法権委任を犯している、として争った。それに対して、Hughes 長官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由でＮＩＲＡ第三条を違憲とした。つまり、(1)立法権委任の合憲性判定に関する Panama Refining Co. 判決の法理は本件にも適用される（同判決判旨(2)を引用）。つまり、本法廷は、立法部が、同判決が示した制限を施さずに本質的立法権を移譲してしまったか、あるいは、これらの制限を施すことによって本質的立法権を行使したか、を判断する。[79] (2)公正競争規約制定の目的は、ＮＩＲＡ第一章「立法政策の宣言」に限定されるが、同宣言は、非常に抽象的であって、規約による規制の対象や方法を如何なる意味でも制約していない。[80] (3)不公正競争の規制を独立規制委員会たる連邦取引委員会に委ねた連邦取引委員会法とＮＩＲＡを比べると、前者は、被委任権限の行使を安全なものにするために、正式不服申立、告知・聴聞、証拠に基づく事実認定、権限踰越に対する司法的審査、等に関する規定を置き工夫をしているが、ＮＩＲＡにはそのような行政手続（administrative procedure）がない。[81] (4)このように広範な大統領の裁量権に対する制約として、ＮＩＲＡは、規約採択の条件つまり「規約を提案した団体が不正な加入制限をしておらず、真に他団体を代表するものであること」と「規約が独占を促進したり弱小企業を排除するものではないこと」を挙げるが、いずれも抽象的である。[82] (5)従って、ＮＩＲＡ第一章第三条は、何ら基準を設けずに大統領に対して無制限な裁量権を与えているので、違憲な立法権委任を犯している。[83]

さて、以上の二判決によって確認できる「基準の要件」は、次のようにまとめられるだろう。つまり、まず、①権力分立原理の観点から、本質的な立法権の放棄は許されない。②そして、そのような本質的立法権の放棄に至らないための条件として、（ア）受任機関が実現すべき政策を委任法律中に明確化し、かつ、（イ）受任機関が被委任権限を行使する際の基準も委任法律中に設定しておくこと、が要求される。

つまり、換言すれば、立法部が、権限委任の目的を明確にし（立法政策の宣明）、かつ、その目的を実現するための手段すなわち被委任権限の行使の方法に制限を加え（基準の設定）、以って、受任機関の裁量を目的と手段の両面から

制約せんとするのが「基準の要件」である、といえよう。[84]

なお、上記二判決では、デュー・プロウセスの観点から、被委任権限行使に対する手続的制約の有無も合憲性判定基準の一要素としているように思われるが、この点については、後に明らかになるように、最高裁は後続の判例によって消極姿勢に転じている。

(2) 「基準の要件」の踏襲・補完

Panama Refining Co. 判決、Schechter Poultry Corp. 判決以後、「基準の要件」は、合衆国最高裁によって援用され定着し、また、いくつかの補足も加わって『委任法理』の全体像が形成されていく。

まず、一九三九年の Currin v. Wallace 事件判決[85]において、一九三五年の連邦煙草検査法が問題となった。つまり、同法は、競り市で取引される煙草の分類および検査の統一基準を制定する権限、ならびに、同法の適用対象となる競り市場を生産者の三分の二以上の同意を得た上で指定する権限を農務長官に与えていた。それに対して、卸売業者が、同法は違憲な立法権委任を犯している、として争ったところ、Hughes 長官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で煙草検査法を合憲とした。つまり、(1)本件での権限委任は本質的立法権の放棄ではない（審査基準として、Panama Refining Co. 事件判旨(2)を引用）。[86] (2)なぜなら、立法部は、煙草の品級、状態、大きさ、等についての統一基準の制定に関する政策を示しているからである。[87] (3)また、その統一基準が適用される市場を指定する権限については、同法によれば、レファレンダムつまり生産者の三分の二以上の同意を要件とし、また、特段の事情がある場合には、同法所定の優先順位に従って指定が行われるので、立法部が設定した基準による制約が存在する。[88] (4)以上より、同法は、立法政策を定め、かつ、行政機関の行動枠組となる基準を定めているので、許容された立法権委任を行っているに過ぎない。[89]

また、同じく一九三九年の U.S. v. Rock Royal Corp. 事件判決[90]では、一九三七年の連邦農業市場協定法の合憲性

が争われた。つまり、同法は、第二条において、農民の購買力を第一次大戦前のレヴェルに戻すために、公益に適合しない市場の状況からして実現可能（feasible）と判断される場合に限り、農業産品の価格統制を農務長官に委ね、具体的には、同法第八条で、同長官に対し、法定品目の中から同長官が選択した品目について価格安定のための命令を制定する権限を与えていた。そこで、同長官は、同法所定の厳格な手続（告知、聴聞、証拠に基づく事実認定、生産者の三分の二以上の同意および大統領の承認）を経て、牛乳の最低価格を定めたところ、生産者組合が、同法は違憲な立法権委任を犯している、として争った。それに対して、Reed 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で農業市場協定法を合憲とした。つまり、(1)同法第二条には、農民の購買力を回復することによって農産物市場の安定を図る旨の立法政策が明示されている。[91] (2)経済規制に関する委任法律の合憲性を検討する際には、立法目的、および、規制の影響を受ける国民にとってその規制の限界を理解せしめる十分な明確さをもった基準の存否を審査する必要があるが、立法部は、その基準を合理的に可能な程度で明確にすればよい。[92] (3)価格統制の対象品目は同法第八条に列挙されており、農務長官に自由裁量が与えられているわけではない。[93] (4)また、特に「牛乳の最低価格」に関する基準を定めた条項もある。[94] (5)なお、同法は、告知・聴聞や事実認定などの手続的保障（procedural safeguards）を定めているが、それらは、違憲な委任を合憲化することはできないにしても、適切に委任された権限の恣意的行使に対する予防線にはなる。[95]

また、一九四〇年の Sunshine Anthracite Coal Co. v. Adkins 事件判決[96]では、一九三七年の連邦有煙炭法が問題となった。つまり、同法は、価格統制と不公正競争の排除による有煙炭の保護を目的として、有煙炭規約の下にいくつかの生産地区を組織し、それらを全国有煙炭委員会の管理下においた。そして、同法第四条が有煙炭の最高・最低価格の決定権を同委員会に与えていたところ、石炭会社が、同条は違憲な立法権委任を犯している。として争った。それに対して、Douglas 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で有煙炭法を合憲とした。つまり、(1)同法

第四条は、最高価格の決定について、「不合理な高価格から消費者を保護するために公益上必要と思われる場合に…」、「当該生産地区における標準的なコストに対して合理的な見返りがあるように…」、という基準を、また、最低価格の決定について、「コストの内訳を明確にする…」、「有煙炭の類別は、市場における評価を反映したもので、生産者間での公正と衡平を保ち…」、「既存の競争状態をできる限り害さずに…」、「生産地区間の公正と衡平を保ち…」、という基準を、それぞれ、設けている。そして、それらの基準は、過去、本法廷が支持してきた基準よりも具体性において優り、立法目的（価格統制および不公正競争排除を通じての有煙炭産業の保護）を具体化する専門家にとっては、この程度の具体性で足りる。[97] (2)また、これ以上の詳細な基準を要求することは、立法過程と行政過程の双方にとって有害であり、法の運用を妨げ、行政機関から柔軟性と迅速性を奪う。[98]

また、同じく一九四〇年の Opp Cotton Mills, Inc. v. Administrator of wage and hour division of Dept. of Labor 事件判決[99]では、一九三五年の公正労働基準法の最低賃金条項が問題となった。同法は以下のような方法で労働省賃金労働時間局長に実質的な最低賃金の決定権を与えていた。まず、同法第五条は、同長官に、それぞれ同数の使用者代表・被傭者代表・公衆代表から構成される産業委員会を、その産業が営まれている地理的・地域的要因を考慮した上で、各業界毎に組職する権限を与えていた。同長官は、同法第六条に基づいて決定される産業界共通の最低賃金を前提に、該当する産業委員会の助言を基礎に、「実質的に雇用を減らすことなく、経済的に可能な限り迅速に、時宜に応じて、」「一時間四〇セントを超えない限りで」最高最低賃金（highest minimum wage）を各業界別に制定する権限も与えられていた。そして、そのような産業委員会の組織ならびに最高最低賃金の決定に当り同長官の考慮しなければならない要因として、他に、流通費用・生活費・生産費用によって影響を受ける競争条件や労使が協約で自主的に定めた既定の賃金などがあげられていた。また、賃金の決定に当っては、連邦官報への告知と利害関係人への聴聞機会の付与が義務付けられていた。そこで、賃金労働時間局長は、一時間三〇セントという共通の最低賃金を決定し、織

維業界に関する産業委員会を組織し同委員会の答申に基づいて、告知の上聴聞を頻繁に行いつつ、繊維業界における最高最低賃金を一時間三二・五〇セントと決定した。これを不服とした繊維会社が提訴したのが本件で事件は合衆国最高裁に係属した。それに対して、Stone 長官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で公正労働基準法を合憲とした。つまり、(1)合衆国憲法第一条第一節は立法権を連邦議会に配分しているが、同節は、あらかじめ採択された法律上の基準（legislative standards）と連邦議会による政策の確定（definitions of congressional policy）に適合する形で行われる事実認定を担う機関としての行政官や行政委員会の協助を求めることまでも連邦議会に禁ずるものではない。そのような事実認定は法律の運用の不可欠の前提条件である。そして、政策の宣言と、法律の命ずるところが実行されるべき状況の確定は、憲法的な意味で、立法権の行使を構成する。[100] (2)行政機関が、宣言された政策と法律上の基準に照らして事実を評価し、そこから一定の推論を導くには、制限された範囲での裁量権の行使が必要となってくる。本件で問題となっている委任法律の基準は、行政機関が従うべき指針を提供し、行政機関が従うべき手続を定め、行政機関の活動の記録を要求しており、そのため、連邦議会、裁判所、公衆（public）は行政機関が連邦議会の定めた基準に従っているか否かを確認することが可能になっている。従って、立法権の行使を欠いているとは言えない。[101] (3)事実認定（法律が実施されるべき状況の指定の意か……筆者）も立法過程の一部であるが、その全てを議会が担当することは困難であるし、我々の憲法は不可能や非現実を要求してはいない。[102] (4)結局、立法権の本質とは、立法政策の明定（determination of the legislative）と行動の準則としてそれを定式化することを意味する。そして、この本質は、行政機関が提供する適切なデイタに基づいて、その認定によって法律が執行されるべき事実の基本的な推断（basic conclusions）を議会が特定しておけば維持される。本件の委任法律は、以上を充たしている。[103]

また、一九四四年の Yakus v. U. S. 事件判決[104]は、一九四二年の連邦緊急物価統制法が問題になった。つまり、同法は、大統領の任命に係る物価管理官に最高物価および最高賃貸料を定める規則の制定権を付与していた。そして、

同法は、第一条の目的規定で戦時インフレの防止、等を詳細に列挙し、第二条で「公正かつ衡平」を物価統制の基準としていた。また、同法は価格決定に当って物価管理官が考慮した要因を明示することを義務付けていた。そこで、同管理官は、「考慮要因の説明 (statement of consideration)」を付記した上で、牛肉の最高卸売価格を定めた規則を制定したところ、卸売業者が、同法は違憲な立法権委任を犯している、として争った。それに対して、Stone 長官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由により緊急物価統制法を合憲とした。つまり、(1)立法部が放棄してはならない立法権の本質的部分とは、「立法政策の決定、ならびに、明確で拘束力のある行動準則としてそれを定式化し宣言すること」であり、行政機関が適切なデイタを通して確認する事実に基づいて法律が執行される場合、その確認に関する基本的な条件を立法部が詳細に規定すれば、立法権の本質は立法部に留保される。[105] (2)そして、裁判所の関心は、立法部の意思が受任機関によって遵守されたか否かにあるから、受任機関の行動準則となる基準が委任法律中に欠けているために受任機関が立法部の意思に従ったか否かを裁判所が確認し得ないならば、その委任法律は違憲になる。[106] (3)そこで、本件を見ると、その付記が行政機関に義務付けられている「考慮要因の説明」の助けを得て、受任機関が法定の基準に従ったか否かを立法部・司法部・国民 (the public) が判断するに十分な明確性を確保する手段を保持している。[107] (4)結局、同法は、第一条で目的を、第二条で基準を定め、管理官の権限行使を統制している。そして、同法は、①価格決定が委任法律の目的と基準に適合していることを管理官が確認でき、②裁判所が、管理官の判断の実体的基礎が欠けていないことを確認できるような明確な規定を用意しなければならない、という二つの要求を充たしている。[108]

さて、以上の判例は、Panama Refining Co. 判決および Schechter Poultry Corp. 判決の「基準の要件」を基本的には踏襲しているが、以下の諸点において従来の法理を補足・修正している、といえる。つまり、まず、Rock Royal Corp. 判決が、①委任法律中の基準は、受任機関（つまり専門家）に明確な行動指針を与えるだけでなく、規制対象者（つまり国民）に対する自由保障機能をも果たさねばならないこと、②Schechter Poultry Corp. 判決が積極的に評価

していた手続的保障は、受任機関の裁量権行使を安全なものにはするが、不当な立法権委任そのものを合憲化できはしないこと、を明らかにした。さらに、Opp Cotton Mills 判決を受けて、Yakus 判決は、③立法部が放棄してはならない「立法権の本質」とは「立法政策の決定、ならびに、明確で拘束力ある行動準則としてそれを定式化し宣言すること」と定義されること、④委任法律中の基準は、裁判所が受任機関の裁量権踰越を審査する際の指標を提供しなければならないこと、⑤受任機関が被委任権限を行使する際に考慮した要因の付記を立法部が受任機関に対して義務付けることは、権限踰越を審査する裁判所に有用な判断材料を提供し④の要件の実効性を高めること、を明らかにした。

また、この時期に、合衆国最高裁は、外交・軍事に関する問題領域において、「基準の要件」の適用を排除もしくは緩和する判決を下しているが、それは次のようなものである。

まず、一定の交戦国に対する武器売却を禁ずる権限を大統領に付与した連邦議会共同決議の合憲性が争われた、一九三六年の U.S. v. Curtiss-Wright Export Corp. 事件判決[109]において、立法権委任の争点につき、Sutherland 裁判官の筆になる法廷意見は、対外問題を処理する権限は、憲法が大統領に与えた専権であり、この問題領域における大統領の行動を規律する基準を立法部が詳細に定めることは有害である、との理由から、「基準の要件」を中心とする『委任法理』を適用しなかった[110]。

また、第二次世界大戦中、スパイやサボタージュの防止の目的で軍事的管理地区の指定や強制措置に関する規則制定権を陸軍司令官に付与した法律の合憲性が争われた。一九四三年の Hirabayashi v. U.S. 事件判決[111]において、立法権委任の争点につき、Stone 長官の筆になる法廷意見は、本件で具体的に問題とされた対日系人外出禁止令の制定について、それは、執行部と立法部が共有する戦争権限の行使に含まれる、とした上で、形式的に「基準の要件」を適用しながらも、結局、法律、大統領命令および陸軍司令官布告の三関連法令を一体的に捉えて、そこから基準の意味

を探れば足りる、として『委任法理』を骨抜きにしてしまった。[112]

こうして、外交・軍事に関わる分野つまり大統領のほぼ専権に属する分野において立法権の委任が行われる場合、「基準の要件」を中心とする『委任法理』の適用は排除あるいは緩和されることとなった。

### 4 「基準の要件」の衰退

#### (1) 「基準の要件」の緩和

一九四四年の Yakus 判決以後、「基準の要件」を基本型としつつ、それに前述の修正・補足・限界を加えた法理が『委任法理』として定着したかのように見えたが、合衆国最高裁は、次第に、同法理の適用の緩和の傾向を軍事・外交の分野から一般行政の分野に拡大してゆく。

まず、一九四六年の American Power & Light Co. v. Securities & Exchange Commission 事件判決[113]では、一九三五年の連邦公益事業持株会社法が問題となった。同法は、コンツェルン内の会社の協力態勢がコンツェルンを不当もしくは不必要に複雑化しないこと、および、コンツェルン内の証券保有者に議決権を不公正もしくは不衡平に分配しないことを目的として、それに必要な行動を支配会社および従属会社に採らせる命令の制定権を独立規制委員会たる証券取引委員会に付与していた。そうしたところ、同法が、違憲な立法権委任を犯しているか否か、が争われたが、それに対して、Murphy 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で同法を合憲とした。つまり、(1)委任法律中の基準の明確性を判定する場合は、それだけを独立して審査するのではなく、立法目的、背景的事情および権限委任条項以外の関連条文から基準の意味を探るべきである。[114] (2)従来、裁判所が不明確な基準であってもそれを是認してきたのは、現代の立法が複雑な社会経済的問題を扱わねばならないことを考慮したからである。従って、立法部は、委任法律中に一般的な政策を明示すれば足りるのであって、問題となった法律はこの条件を充たす。[115]

次に、一九四八年の Lichter v. U.S. 事件判決[116]では、一九四二年の連邦軍用契約再交渉法が問題となった。同法は、戦争長官が、戦争省が締結する軍用契約が「過剰な利益」を生んでいる、と判断した場合、契約の相手方に対する再交渉の強制、契約額の削減、返還請求、等の手段によって「過剰な利益」の縮小を図る権限を同長官に付与していた。そうしたところ、「過剰な利益」という基準は何ら意味を持たず、同法は違憲な立法権委任を犯している、として争われたが、それに対して、Burton 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で同法を合憲とした。つまり、(1)立法部が行う行政権付与が違憲な立法権委任にならないようにするには、立法部が政策と基準を定めねばならない。しかし、それらの明確化の度合いを正確に定義することはできない。[117] (2)同法の下で展開された行政実務は、その後、立法部によって承認されたり法律に挿入されたりしているので、それらの決議や立法が「過剰な利益」の文言を解釈する際に立法部の意思を知る手がかりとなる。[118] (3)そして、その基準は、同法の立法目的、背景的事情および行政先例から考えて、決して不明確とはいえず、従来、本法廷はこの程度の基準であれば合憲としてきた。[119] (4)従って、係争の権限委任は、合憲な「行政権の画定」であって違憲な「立法権の委任」ではない。[120]

そして、一九五二年の Carlson v. Landon 事件判決[121]では、一九五〇年の連邦国内安全保障法が問題になった。つまり、同法第二三条は、司法長官は、自らの裁量により国外退去審査の途上で未決拘留中の外国人に対し拘留継続、保釈または仮釈放あるいはその取り消しと再拘留、等の措置を採り得る、と定めていた。それに基づいて、同長官は、保釈中の上告人を共産主義活動に加担したことを理由に再拘留した。そこで、上告人は、同法は保釈や拘留について何ら基準を設けておらず違憲な立法権委任を犯している、として争った。それに対して、Reed 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で同法を合憲とした。つまり、(1)基準の意味は法令全体から読み取られねばならないが、立法部は、付随的執行作用の全てに関して明確な基準を設ける必要はない。[122] (2)また、合衆国に存在する多くの外国人に対応するには個別的な配慮が必要となるので、司法長官に広範な裁量権を与えざるを得ない。[123] (3)さらに、同法は退

去処分に関しては政策と基準を明定しているので、保釈や拘留に関する同長官の裁量は無制約ではない。[124]

以上の三判例によって、合衆国最高裁判所は、委任法律中の基準の吟味の射程を、権限委任条項はもちろんのことそれを含む法令の全体構造や権限委任の背景的事情や委任法律に従って展開される行政先例などの吟味からなる総合的考察に拡大した。こういった審査対象の拡大は、従来の判例法理には見られなかったもので、既に展開されてきた「基準の要件」を緩和するものといえよう。しかし、「基準の要件」が法律から政策や基準の意味を探るものである以上、法令の構造に対する全体的考察や立法過程の考察は、法律解釈技術的にも立法技術上も、半ば不可避の考慮要因なのであって、同要件の「緩和」と評するのは適切でないかもしれない。だが、ここで採り挙げた三判例に見られるように、そのような全体的・立体的考察方法は、運用の仕方次第で、「基準の要件」の緩和ひいては形骸化につながる危険がある、と思われる。つまり、上記三判例はいずれも、「基準の要件」を適用する上での審査対象の拡大を宣言しておきながら、個々の要因については吟味らしい吟味をせず、結果的には、曖昧な審査に終わっている。

以上、要するに、法令や立法過程の全体的・立体的考察は、理論的・技術的には「基準の要件」の運用上、半ば必然的に随伴するものではあるが、合衆国最高裁の運用実態としては同要件の緩和・形骸化を意味するものに他ならなかった、といえよう。なお、行政先例を審査対象に含めることは、「基準の要件」が法律（つまり、立法部の活動）を規律するものであり、行政機関への広範な裁量権の付与を防止しようとする法理であったことからの大きな逸脱であって、この手法の導入は明白に「基準の要件」の「緩和」に分類できよう。

(2) 限定解釈の手法

次に、合衆国最高裁判所は、ある種の権限委任を認めてしまうと憲法問題が生ずる場合、被委任権限の内容を狭く解釈することによって違憲判断を回避したり憲法判断そのものを回避する審査手法を採用し始める。この手法は、学説上、「限定解釈の手法（narrowing-by-construction technique）」と呼ばれることがある。[125]

その実例として、まず、一九五八年の Kent v. Dulles 事件判決[126]が挙げられる。本件では、一九二六年の連邦旅券法が問題となった。つまり、同法は、大統領命令による規制の下で、国務長官に対してほぼ無制約に近い旅券発給権を与えていた。ただ、関連法令および行政先例上、旅券の発給を制限する事由は、国籍や合衆国への忠誠心や非合法活動歴の有無に限定されていた。そこで、同長官は、大統領命令に基づき、現共産党員、共産党籍を離脱して間もない者および党籍の有無に関わらず共産主義活動を行っている者、等に旅券発給を拒否する旨の規則ならびに旅券発給の際に共産党籍の有無に関する宣誓供述書の提出を義務付ける規則を制定した。そして、同供述書の提出を拒絶したために旅券の発給を拒否された上告人が旅券法の合憲性を争い、その中で立法権委任が問題となった。それに対して、Douglas 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で、国務長官の定めた規則を違法とした。つまり、(1)旅行の権利（right to travel）は、合衆国憲法修正第五条が保障するデュー・プロウセスによらなければ奪い得ない自由のひとつである。[127] (2)従って、その種の自由を制約するには法律が必要になる。そして、もし仮に、その種の自由を規制する規則を定める権限が委任されるとしたら、委任法律中の基準は、Panama Refining Co. 判決で明らかにされたテストに耐え得るものでなければならない。[128] (3)しかし、旅行の権利のようにアメリカ市民の幸福にとって不可欠な活動が規制される場合、本法廷は、そのような活動を縮減あるいは希薄化する被委任権限の内容を狭く解釈する。従って、これによって、本法廷は、合憲性の問題にまで言及せずに、旅券法およびその下での大統領命令は本件で争われている種類の権限を国務長官に委任していない、と判断するに留める。[129] (4)結局、共産党籍を理由に旅券発給を拒否する法律は未だに制定されていない。そして、そのような法律が存在しない以上、同長官は本件のような規則を制定し得ない。[130]

次に、一九六五年の Zemel v. Rusk 事件判決[131]でも、再び一九二六年の連邦旅券法が争われた。大統領命令の規制の下で国務長官に対し広範な旅券発給権限を付与している同法に基づき、渡航区域を制限する権限を同長官に付与す

る大統領命令が、一九三八年以来、存在していた。そこで、いわゆるキューバ危機に際して、国務長官がキューバを渡航禁止区域に指定したところ、同国への旅券申請を拒否された者が、同法は『委任法理』および合衆国憲法修正第一条・第五条に反する、として争った。それに対して、Warren 長官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由により、同法を合憲とした。つまり、(1)合衆国の安全保障を図り在外米国人を保護すべき大統領の義務に照らせば、旅行の自由が制約されても修正第五条違反にならない。[132] (2)本件は、Kent 判決とは異なり、表現活動や結社を理由にした旅券発給拒否処分ではないので、修正第一条は問題にならない。ただ、キューバに関する現地情報は得にくくなるが、表現の自由は無制約な情報収集権を随伴するものではない。[133] (3)また、上告人は、一九二六年法には国務長官の裁量権を制限するに十分な基準がない、と主張するが、外交問題については行政機関に広範な裁量権が付与される必要がある(Curtiss-Wright Export Corp. 判決を引用)。[134] (4)しかし、だからといって、無制約な裁量が付与されてよいわけではない。そこで、本法廷は、Kent 判決に照らして次のことを再確認する。つまり、一九二六年法はその歴史的沿革から内容を獲得せねばならない。そして、同法は行政上の先例の中で立法部が承認した旅券発給事由のみを認めている、と解するべきである。[135] (5)国務長官による外交政策上の渡航区域制限は、一九二六年法以前から存在し一九三八年の大統領命令によって確立した行政慣行であるが、一九二六年の旅券法の成立およびその後の法改正によっても修正されていない以上、立法部がこの慣行を承認したと見るべきである。[136] (6)このように、限定解釈を施せば、同法は違法な立法権委任を犯していない。[137]

また、一九七〇年の Gutknecht v. U. S. 事件判決[138]では、一九六七年の連邦徴兵法と同法の下で大統領が定めた徴兵規則の合憲性が争われた。徴兵登録者であった本件上告人は、地方徴兵局に対して兵役免除を申請したが、逆に、同局によって入隊順序を繰り上げられてしまった。それに対して、上告人は不服審査を申し立てたが、同局は、大統領が定めた徴兵規則に基づいて、徴兵手続上要求される報告書の提出を怠ったことを理由に、同人を「義務懈怠者

(delinquent)」と認定し、入隊時期をさらに早めた。そして、上告人は同局の命令になおも従わなかったために同規則に基づいて起訴された。ところで、本件の大統領規則は、一九六七年連邦徴兵法の前身である一九四八年法の中の「大統領は、本法を実施するために必要な規則を定める権限を有する。」という規定を根拠に定められたものである。しかし、一九四八年法も一九六七年法も義務懈怠者の入隊時期の変更については何の定めも置いていなかった。そこで、上告人は、法律上の根拠もなく、制裁目的で入隊順序を変更することは、一九六七年法に違反し、また、そのような裁量権行使を容認してしまった一九六七年法は『委任法理』に違反する、として救済を訴求した。それに対して、Douglas 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由により、地方徴兵局の処分を違法とし一九六七年法に対する憲法判断を回避した。つまり、(1)徴兵規則の下で行使された権限（本件のような状況下にある登録者を義務懈怠者と認定すること）には法律上の基準も指針もない。従って、その権限行使は、全面的に、行政機関の裁量によるものである。[139] (2)Kent 判決において本法廷は、司法長官が「無制約の裁量」を行使してしまった原因を法律に求めなかった。そして、市民の自由が問題になる場合、本法廷は、「その自由を縮減もしくは希薄化する被委任権限の全てを狭く解釈する。」としてきた（Kent 事件判旨(3)を引用）。[140] (3)ところで、本件の担当行政庁は、義務懈怠者認定制度の趣旨は徴兵手続の進行中に些細な規則違反をいちいち刑事制裁の対象にしない点にある、と説明している。[141] (4)しかし、一九六七年法のどこを見ても、連邦議会が、刑事訴追（criminal prosecution）とは別に、そのような懲戒処分（punitive sanction）を行う権限を地方徴兵局に付与していると解釈し得る規定は存在しない。[142] (5)また、だからといって、本件処分を刑事処分の一環と見ることも、膨大な量の法令の書き換えが必要となり、不可能である。なぜなら、その場合には、義務懈怠者認定の正当性を審査する法律上の基準が必要になってくるし、また、徴兵規則が、文面上あるいは適用上、人権を侵害しているか否かの審査も必要となってくるからである。[143]

さらに、一九七四年の National Cable Television Association v. U.S. 事件判決[144]では、一九五二年の連邦独立機関

支出充当法が問題となった。つまり、同法は、「政府にとっての直接・間接の費用、受益者に提供される価値、公共政策および公益、等の要因を考慮した結果、機関の長が公正かつ衡平と判断する場合」には、規則によって手数料を定める権限を各連邦独立機関に与えていた。そこで、独立規制委員会たる連邦通信委員会は、同法に基づいてケイブル・テレビ規制に要する直接・間接の費用の総計を査定した結果、既定の手数料を改めて、ケイブル・テレビ加入者一名につき三〇セントの年間手数料をケイブル・テレビ業界から徴収する規則を定めた。そして、全国ケイブル・テレビ協会が、独立機関支出充当法は行政機関に対して課税権を委任しており違憲である、として争った。それに対して、Douglas 裁判官の筆になる法廷意見は、大要、以下の理由で、連邦通信委員会規則を違法とした。つまり、(1)租税とは便益の見返りとは無関係に無償で徴収するものであり、それを定めるのは立法権の行使であって立法部の専権に属す。他方、手数料は許可申請などに対する行政のサーヴィスに随伴する有償なものであり、行政機関自体がそれを定め得る。[145] (2)そして、充当法にいう「公共政策および公益」の観点から査定されるものは租税としての性質を帯びる。さらに、連邦通信委員会の主要任務は放送事業における公益の保護である。従って、同委員会が査定した手数料を支払う者は、自己に与えられる便益のみならず公衆一般が享受するサーヴィスの対価をも支払っている可能性があるので、係争の手数料は租税である疑いが生ずる。[146] (3)ところで、Schechter Poultry Corp. 判決によれば、立法部は立法権を他機関に委任し得る。しかし、本法廷は、本件事例が立法権委任に関する同判決の要求を充たすか否かを問うまでに至らない。つまり、同判決で明らかになった審査基準は、我々をして委任法律を狭く読み込ませ、憲法問題を回避させる。すると、「受益者に提供される価値」という要因は手数料算定の適切な尺度であるが、他方、「公共政策および公益」という要因は不適切である。[147] (4)結局、以上のような限定解釈をせずに、ケイブル・テレビ規制に要する費用の総計に基づいて算定された手数料の内訳には公衆が一般的に享受する便益に対する対価までもが含まれるおそれがあるので、本法廷は連邦通信委員会に再査定を命ずる。[148]

次に、一九八〇年の Industrial Union Dept., AFL-CIO v. American Petroleum Inst. 事件判決[149]（いわゆる Benzene 判決）では、一九七〇年の連邦職業安全健康法が問題となった。同法は、安全かつ健康的な労務あるいは職場に関する職業安全健康基準の制定を労働長官に委任しており、特に、有毒物質について「いかなる労働者も健康および身体機能上の能力に重大な障害をもたらされないことを、（同長官が）最も有効な証拠に基づいて、可能な範囲で、確保する」ような労働基準を定めることを要求していた。そこで、同長官が、工業用ベンゼンの使用と白血病の発生との因果関係を確認し、作業現場における空気中のベンゼン濃度の許容限度を一〇ｐｐｍから一ｐｐｍに引き下げる労働基準を制定したところ、同基準は調査を経ずに定められたので「実質的証拠」に欠けるし、職業安全健康法は労働長官に余りにも広範な裁量権を与えてしまっているので『委任法理』に違反する、として同基準の合法性と同法の合憲性が争われた。それに対して、規則の施行前審査（pre-enforcement review）を行った合衆国控訴裁判所は、同規則の基礎となった調査の不十分さを理由に同規則を違法とし、また、法律上、産業界の費用（costs）を無視して絶対的に安全な労働環境のみを追求する規則を定める裁量までも労働長官に与えられていない、とした。それに対して、合衆国最高裁判所は、Stevens 裁判官の筆になる相対的多数意見において、大要、以下のような、控訴裁判決とは異なる理由により、同法を違法とした。つまり、(1)本件の労働基準は、「空気中のベンゼン濃度が一〇ｐｐｍならば、白血病が発生する虞れがある。」という推測に基づくものであり、「一ｐｐｍならば、白血病が発生しない。」という証拠に基づくものではない。[150] (2)職業安全健康法は、職場に重大な危険が存在するか否かの認定を規則の施行前に行う義務を労働長官に課している、と解釈されるべきである。[151] (3)そして、このような解釈を施さなければ、有毒物質の認定がいい加減になることを許してしまい、同法は無制約な立法権委任を犯すこととなり、Panama Refining Co. 判決や Schechter Poultry Corp. 判決で示された法理のもとで違憲になってしまう。従って、以上のような解釈によって、広範な授権を回避するのが望ましい。[152]

以上、五つの判決を概観したが、一口に限定解釈といっても、次の二種類がある。つまり、まず、第一に、法文の解釈に限定を施すことにより、違憲の疑いがある権限委任そのものを不存在にして「基準の要件」の吟味に入ることなく、立法部が行った立法権委任ではなく受任機関の裁量権濫用を問題にする手法（つまり、法律の厳格解釈によって「憲法判断」を回避する手法）（Kent 判決、Gutknecht 判決、National Cable Television 判決）がある。そして、第二に、法文の解釈に限定を施すことにより、違憲の疑いがある権限委任の内容を特定し、それによって委任法律中の基準に明確性を与えた上で「基準の要件」を形式的に適用して、立法権委任を合憲にする手法（つまり、合憲限定解釈によって「違憲判断」を回避する手法）（Zemel 判決、Industrial Union Dept., AFL-CIO 判決）がある。いずれにせよ、このような判例動向の中で、立法権委任に関する問題領域では、合衆国最高裁の姿勢が「司法消極主義」に固まってしまった、といえよう。そして、この事態は、一九三〇年代に打ち立てられた、この領域における「法理」が変化したというよりも、この問題に対する最高裁の「政策」が転換された、と見るべきなのではないか。この点については後述する。

(1) 最大判昭和四九年一一月六日・刑集第二八巻第九号三九三頁。本判決は、「政治的行為の定めを人事院規則に委任する国公法一〇二条一項が、公務員の政治的中立性を損うおそれのある行為類型に属する政治的行為を具体的に定めることを委任するものであることは、同条項の合理的な解釈により理解しうるところである」（傍点筆者）と述べた。

(2) 最二小判昭和四九年一二月二〇日・判時第七六七号一〇七頁。本判決は、「憲法三一条はかならずしも刑罰がすべて法律そのもので定められなければならないとするものではなく、法律の具体的授権によってその以下の法令によって定めることもできると解すべきである」とし、係争の法律は所定の事項について「その内容を特定し、刑罰の種類、程度を限定して」いるので違憲ではない、と述べた。

(3) その他に、銃砲規則に関する諸事項の決定を命令に委ねた法律の合憲性をめぐる銃砲火薬類取締法施行規則違反被告事件に関する最大判昭和二七年一二月二四日・刑集第六巻第一一号一三四六頁は、憲法第七三条第六号を引用し「罰則を設けることは、特にその法律に具体的な委任がある場合」に限られるが、係争の法律は「広範な概括的な委任の規定であって新憲法下においては違憲無効」である、と述べた。また、酒造業者の帳簿記載事項の決定を政令に委ねた法律および同事項を税務署長

に再委任した政令の合憲性が争われた酒税法違反被告事件に対する最大判昭和三三年七月九日・刑集第一二巻第一一号二四〇七頁は、係争の法律は帳簿記載義務の内容および主体を規定しており、「ただ、その義務の内容の一部たる記載事項の詳細を命令の定めるところに一任しているに過ぎない」と述べた。さらに、罰則の制定を条例に委ねた地方自治法の合憲性をめぐる大阪市条例違反被告事件に対する最大判昭和三七年五月三〇日・刑集第一六巻第五号五七七頁は、立法権委任は憲法第七三条第六号によって可能であるが、「ただ法律の授権が不特定な一般の白紙委任的なものであってはならず、「相当に具体的な内容の事項につき、……限定された刑罰の範囲内において」罰則を定めるのは憲法第三一条に反しない、と述べた。

(4) 合衆国における立法権委任に関する主な文献には以下のものがある。

Duff & Whiteside, *Delegata Potestas Non Potest Delegari: A Maxim of American Constitutional Law*, 24 CORNELL L. Q. 168 (1929); Cousens, *The Delegation of Federal Legislative Power to Executive Officials*, 33 MICH. L. REV. 512 (1935); Cushman, *The Constitutional Status of the Independent Regulatory Commissions* (pts. 1-2), 24 CORNELL L. Q. 13, 163 (1938-39); Hart, *Limits of. Legislative Delegation*, 1942 ANNALS 87; Jaffe, *An Essay on Delegation of Legislative Power* (pts. 1-2), 47 COLUM. L. Rev. 359, 561 (1947); Ehmke, "*Delegate Potestas Non Potest Delegari,,, A Maxim of American Constitutional Law*, 47 CORNELL L. Q. 50 (1961); L. JAFFE, JUDICIAL CONTROL OF ADMINISYRATIVE ACTION (1965); Davis, *A New Approach to Delegation*, 36 U. CHI. L. Rev. 713 (1969); R. CUSHMAN, INDEPENDENT REGULATORY COMMISSIONS (1972); S. BARBER, THE CONSTITUTION AND THE DELEGATION OF CONGRESSIONAL POWER (1975); Freedman, *Delegation of Power and Institutional Competence* (Book Review), 43 U. CHI. L. REV. 307 (1976); Gewirtz, *The Courts, Congress and Exedutive Policy Making*, 40 LAW & CONTEMP. PROBS. 46 (1976); 1 K. DAVIS, ADMINISTRATIVE LAW TREATISE (2d ed. 1978); J. FREEDMAN, CRISIS AND LEGITIMACY (1978); Aranson et al., *A Theory of Legislative Delegation*, 68 CORNELL L. REV. 1 (1982); Note, *Rethinking the Nondelegation Doctrine*, 62 B. U. L. REV. 257 (1982); Bunn et al., *No Regulation Without Representation: Would Judicial Enforcement of Stricter Nondelegation Doctrine Limit Administrative Lawmaking?*, 1983 WIS L. REV. 341; Goldsmith, INS v. Chadha *and the Nonedelegation Doctrine: A Speculation*, 35 SYRACUSE L. REV. 749 (1984); Rudolph & Rudolph, *Free Government and the Doctrine of Non-Delegation of Legislative Power*, 19 NEW ENG. L. REV. 551 (1984); Schoenbrod, *The Delegation Doctrine: Could the Court Give It Substance?*, 83 MICH. L. REV. 1223 (1985); Note, Chadha *and the Nondelegation Doctrine: Defining a Restricted Legislative Veto*, 94 YALE L. J. 1493 (1985); Stewart, *Beyond Delegation Doctrine*, 36 AM. U. L. REV. 323 (1987); Lowi, *Two Roards to Serfdom: Liberalism, Conserv-*

*atism and Administrative Power*, 36 Am. U. L. Rev. 295 (1987); Gellhorn, *Returning First Principle*, 36 Am. U. L. Rev. 345 (1987); Schoenbrod, *Separation of Powers and the Powers That Be: The Constitutional Purposes of the Delegation Doctrine*, 36 Am. U. L. Rev. 355 (1987); Pierce, *Political Accountability and Delegated Power: A Response to Professor Lowi*, 36 Am. U. L. Rev 391 (1987); Sargentich, *The Delegation Debate and Competing Ideals of the Administrative Process*, 36 Am. U. L. Rev. 419 (1987); Entin, *Separation of Powers, The Political Branches, and the Limits of Judicial Review*, 51 Ohio. State L. J. 175 (1990).

また、合衆国における立法権委任問題に関する邦語文献には、次のものがある。大野盛直「アメリカにおける委任立法について」公法研究第一四号(一九五六年)、水野豊志『委任立法の研究』(一九六〇年)、酒井吉栄「アメリカにおける委任立法の一世紀」愛知大学法経論集第七四号(一九七四年)、佐藤幸治「アメリカ合衆国における「法の支配」の一断面—委任立法の問題を中心として—」磯崎辰五郎先生喜寿記念『現代における「法の支配」』(一九七九年)所収、高良鉄美「合衆国における委任立法(上)・(下)」九大法学第四六号・四七号(一九八三年)、外間寛「アメリカにおける行政立法論の新展開」公法研究第三八号(一九八三年)。

(5) この点につき、合衆国の学説を整理したものとして、拙稿「アメリカ合衆国における立法権委任をめぐる議論の一動向—民主制論に寄せて—」法学政治学論究第九号(一九九一年)がある。

(6) このように、以下、本稿では、『立法権委任法理』の「立法権」を省略して『委任法理』と表記する。『立法権委任禁止法理』も、同様に、『委任禁止法理』と表記する。

(7) Schoenbrod, *supra* note 4 (Mich. L. Rev.), at 1224.

(8) J. Locke, The Treatise of Government 374 (2d ed. by P. Laslett 1967).

(9) *See e. g.*, Hampton. Jr., & Co. v. U. S., 276 U. S. 394, 405-406 (1928); Industrial Union Department, AFL-CIO v. American Petroleum Institute, 448 U. S. 673-75 (1980) (Rehnquist, J., concurring).

(10) Note, *supra* note 4 (B. U. L. Rev.), at 257.

(11) この術語の用例を見ると、委任を禁ずることこそが原則であるような表現が使われていることがある。*See, e. g.*, Bunn et al., *supra* note 4, at 342; Cushman, *supra* note 4 (pt. 1), at 25; Davis, *supra* note 4, at 714; R. Pierce Jr., S. Shapiro & P. Verkuil, Administrative Law and Process 51 (1985) (hereinafter cited as R. Pierce, Jr., et al.).

(12) 例えば、「delegation doctrine が、より正確には、nondelegetion doctrine と呼ばれるのは、それが連邦議会による権限

の移譲を理論上制約しているからである。」として両法理を同一平面で捉えることがある。Aranson et al., *supra* note 4, at 7.

(13) Davis, *supra* note 4, at 714.

(14) なお、『委任法理』を使い分ける論者としては、Davis 教授がおり、同教授は、同法理を立法権委任を禁ずる「本来的委任禁止法理 (original nondelegation doctrine)」と被委任権限の行使を規律する基準を要請する「後発的委任禁止法理 (later nondelegation doctrine)」とに区別している。1 K. Davis, *supra* note 4, at 714.

(15) R. Cushman, *supra* note 4, at 427.

(16) B. Schwartz, Administrative Law 35 (2d ed. 1984).

(17) Myers v. U.S., 272 U.S. 52, 293 (1926).

(18) *See, e.g.*, Aranson et al., *supra* note 4, at 2; S. Barber, *supra* note 4, at 24-25; L. Jaffe, *supra* note 4, at 28-33.

(19) *See, e.g.*, Hart, *supra* note 4, at 88; Duff & Whiteside, *supra* note 4; Ehmke, *supra* note 4; Freedman, *supra* note 4, at 313; R. Lorch, Democratic Process and Administrative Law 80 (1980).

(20) Hart, *supra* note 4, at 88. 因みに、イギリスでは、成典憲法 (formal written constitution) の不存在および議会主権の伝統のため、議会は、代理ではなく本人なのであって、このコモン・ロー上の格言は委任禁止の根拠になり得ない、といわれる。R. Lorch, *supra* note 19, at 19.

(21) *See, e.g.*, Hart, *supra* note 4, at 88; Duff & Whiteside, *supra* note 4, at 196.

(22) Ehmke, *supra* note 4, at 60.

(23) *See, e.g.*, Note *supra* note 4 (B. U. L. Rev.), at 263-64; S. Barber, *supra* note 4, at 34.

(24) S. Barber, *supra* note 4, at 34-36.

(25) Note, *supra* note 4 (B. U. L. Rev.), at 262.

(26) *See, e.g.*, Cushman, *supra* note 4 (pt. 1), at 32-33; Hart, *supra* note 4, at 89; R. Cushman, *supra* note 4, at 433-34; S. Barber, *supra* note 4, at 32-34.

(27) 例えば、Hart 教授は、カットされない事項として、外交、戦争指揮、軍隊召集、併合領地の統治、対外通商、特権事項、公金支出、政府の内部管理、行政再編、司法の内規、を挙げている。Hart, *supra* note 4, at 98. なお、U. S. Const. Amends. V, XIV, §1 を参照せよ。

(28) S. Barber, *supra* note 4, at 33.

(29) U.S. CONST. ART. I, § 8 (18).

(30) *See, e.g.*, Aranson et al., *supra* note 4, at 2; Freedman, *supra* note 4, at 309; Hart, *supra* note 4, at 91; S. BARBER, *supra* note 4, at 12; 1 K. DAVIS, *supra* note 4, at 157; L. TRIBE, AMERICAN CONSTITUTIONAL LAW 284 (1978).

(31) McGarity, *Regulatory Reform and the Positive State: A Historcal Overview*, 38 AD. L. REV. 399, 399 n. 1 (1986).

(32) J. MASHAW, DUE PROCESS IN THE ADMINISTRATIVE STATE 12 (1985).

(33) *See, e.g.* Schoenbrod, *supra* note 4 (MICH. L. REV.), at 1230;J. COMER, LEGISLATIVE FUNCTIONS OF NATIONAL ADMINISTRATIVE AUTHORITIES 16 (1986).

(34) *See, e.g.*, Schoenbrod, *supra* note 4 (MICH. L. REV.), at 1230; J. COMER, *supra* note 4, at 16; Federal Energy Admin. v. Algonquin SNG, Inc., 426 U.S. 548, 556-60 (1976).

(35) *See, e.g.*, Schoenbrod, *supra* note 4 (MICH. L. REV.), at 1278; R. LORCH, *supra* note 19, at 17.

(36) *See, e.g.*, J.H. ELY, DEMOCRACY AND DISTRUST 131 (1980).

(37) *See, e.g.*, K.C. DAVIS, DISCRETIONARY JUSTICE 46, 49-50 (1969).

(38) *See, e.g.*, Pierce & Shapiro, *Political and Judicial Review of Agency Action*, 59 TEX. L. REV. 1175, 1197 (1981); Robinson, *The Federal Communications Commission: An Eassay on Regulatory Watchdogs*, 64 VA. L. REV. 169, 177 (1978). 政治需要の高度化が立法権委任を帰結したのみならず、今度は、立法権委任が新たな政治需要を創出した、という循環関係がある。この循環関係の結果、行政部が実質的な政策形成を行い、立法部の法律制定は形式的な意味しか持ち得なくなり、この現実は、「立法の形式性」行政の実質性」という表現の下で定着してしまっている。この点につき、Bruff, *Legislative Formality, Administratiue Rationality*, 63 TEX. L. REV. 207 (1984).

(39) 293 U.S. 388 (1935).

(40) 295 U.S. 495 (1935).

(41) なお、私人への立法権委任を違憲とした Carter v. Carter Coal Co., 298 U.S. 238 (1936). と合衆国下院に自己完結的な立法権行使を認めた一院拒否権制度を違憲とした INS v. Chaha, 462 U.S. 919 (1983) がある。

(42) *See, e.g.*, Note, *supra* note 4 (YALE L. J.), at 1496 (standards requirement); K. C. DAVIS, *supra* note 37, at 44 (requirement of standards); W. GELLHORN, C. BYSE & P. STRAUSS, ADMINISTRATIVE LAW 65 (7th ed. 1979) (hereinafter cited as W. GELLHORN ET AL (7th ed.)) (requirement of standards); B. SCHWARTZ, *supra* note 16, at 37-38 (standards requirement).

(43) 7 Cranch. 382.
(44) *Id.* at 388.
(45) 143 U.S. 649.
(46) *Id.* at 692.
(47) *Id.* at 693.
(48) *Idib.*
(49) 192 U.S. 470.
(50) *Id.* at 496.
(51) 204 U.S. 470.
(52) *Id.* at 385-86.
(53) *Id.* at 386.
(54) 220 U.S. 506.
(55) *Id.* at 516.
(56) *Id.* at 517.
(57) *Ibid.*
(58) 224 U.S. 194.
(59) *Id.* at 214-15.
(60) *Id.* at 215.
(61) 287 U.S. 77.
(62) *Id.* at 85.
(63) 260 U.S. 48.
(64) *Id.* at 58-59.
(65) *Ibid.*
(66) *Ibid.*
(67) *Ibid.*

(68) 276 U.S. 384.
(69) *Id.* at 405-06.
(70) *Ibid.*
(71) *Id.* at 406-07.
(72) *Id.* at 409.
(73) R. LORCH, *supra* note 19, at 92-93.
(74) 293 U.S. 388.
(75) *Id.* at 415-19.
(76) *Id.* at 420-21, 30.
(77) *Id.* at 431-33.
(78) 295 U.S. 95.
(79) *Id.* at 529-30.
(80) *Id.* at 534-42.
(81) *Id.* at 533-34.
(82) *Id.* at 537-38.
(83) *Id.* at 541-42. なお、本判決は、商工業団体（私人）への立法権委任についても判断し、違憲としている（*id.* at 537）。
(84) *See, e.g.*, B. SCHWARTZ, *supra* note 16, at 37.
(85) 306 U.S. 1.
(86) *Id.* at 15.
(87) *Id.* at 16-17.
(88) *Id.* at 17-18.
(89) *Id.* at 18.
(90) 307 U.S. 533.
(91) *Id.* at 574-75.
(92) *Id.* at 574.

(93) *Id.* at 574-76.
(94) *Id.* at 576-77.
(95) *Id.* at 576.
(96) 310 U.S. 381.
(97) *Id.* at 397-98.
(98) *Id.* at 398-99.
(99) 312 U.S. 126.
(100) *Id.* at 144.
(101) *Ibid.*
(102) *Id.* at 145.
(103) *Id.* at 145-46.
(104) 321 U.S. 414.
(105) *Id.* at 424-25.
(106) *Id.* at 425-26.
(107) *Id.* at 426.
(108) *Id.* at 422-24.
(109) 299 U.S. 304.
(110) *Id.* at 315, 319-22.
(111) 320 U.S. 81.
(112) *Id.* at 102-03.
(113) 329 U.S. 90.
(114) *Id.* at 104-05.
(115) *Id.* at 105.
(116) 334 U.S. 742.
(117) *Id.* at 778-79.

(118) *Id.* at 783.
(119) *Id.* at 783-86.
(120) *Id.* at 787.
(121) 342 U.S. 524.
(122) *Id.* at 542.
(123) *Id.* at 543.
(124) *Ibid.*
(125) *See, e.g.*, Note, *supra* note 4 (B.U.L. REV.), at 283; W. GELLHORN ET AL (7th ed.), *supra* note 42, at 74.
(126) 357 U.S. 116.
(127) *Id.* at 125.
(128) *Id.* at 129.
(129) *Id.* at 129-30.
(130) *Id.* at 130.
(131) 381 U.S. 1.
(132) *Id.* at 15-16.
(133) *Id.* at 16-17.
(134) *Id.* at 17.
(135) *Id.* at 17-18.
(136) *Id.* at 7-12.
(137) *Id.* at 18.
(138) 396 U.S. 295.
(139) *Id.* at 306.
(140) *Id.* at 306-07.
(141) *Id.* at 307.
(142) *Ibid.*

(143) *Id.* at 307-08.
(144) 415 U.S. 336.
(145) *Id.* at 340-41.
(146) *Id.* at 341-42.
(147) *Id.* at 342-43.
(148) *Id.* at 343-44.
(149) 448 U.S. 607.
(150) *Id.* at 615-38.
(151) *Id.* at 642-44.
(152) *Id.* at 644-46.

（以下次号）