



# 日本におけるルールメイキングとロビイング：現状と課題

中川，丈久

---

(Citation)

法律時報, 96(9):6-12

(Issue Date)

2024-08

(Resource Type)

journal article

(Version)

Version of Record

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/0100491730>

※ この論文ファイルは印刷不可です。



# 日本におけるルールメイキングと ロビイング——現状と課題

中川丈久

## 1 はじめに

本誌編集部からの依頼は、「私益が公益へと収斂する過程としてのルールメイキングにおいて、私人がどう関与しているか、関与形態のひとつとしてロビイングの実態やその規律をどう考えるか」である。個人的体験をもとに答えるしかない、なかなかの難問である。

奇しくも、私がこの原稿を書き始めたのは、機能性表示食品制度を見直す検討会の座長を終えたばかりの時点である<sup>1)</sup>。非常に印象深い体験であったが、本稿ではこれに限らず、できるだけ一般化した形で記述したい。次のように構成する。

第1に、本稿の射程（限界）を明確にするため、本稿で扱うルールメイキングを定義し、私がそのどれに関わったかを明らかにしておく。

第2に、政府のルールメイキングの実態を、私自身の経験をもとに、「発端」「仕込み」「原案作成」「最終化」の四つのフェーズに分けて説明を試みる。その一つひとつがロビイングのターゲットである。

第3に、政府のルールメイキングに対する私人の様々な関与形態のうち、ロビイングをどう定義するか、その現状をどう評価するか、健全なロビイングとはなにかを述べる。

## 2 本稿で扱うルールメイキング

### (1) ルールの種類

統治機構が行うルールメイキング（公的ルールメイキング）は、国、国際、地方の三種に分かれる。本稿では、国のルールメイキングのうち、中央官庁が関わるものに絞る。具体的には次の四種のルールである。なお、政府としての大綱決定（安全保障や人口減少に対する考え方など）は、ルールには含めないこととしておく。

①法律：本稿では内閣提出法律案に限る。

②委任立法：府令、省令、委員会規則その他告示。

③法令の実施要領：ガイドライン、要領、要綱、通達、先例集、Q & Aなど<sup>2)</sup>。

④法令外施策の実施要領：交付要綱、指導要綱など<sup>3)</sup>。

いずれも法的性格は異なるが、とくに③と④は行政実務ではワンセットで認識されることが多い（望ましいことではないが）。いわゆる「指針」は②③④のどれかである<sup>4)</sup>。

民間が行うルールメイキング（私的ルールメイキング）は取りあげないが、次のものは含める。

⑤官民共創の行動規範：業界自主規制、グッドプラクティス集など。

1) 後掲注19) 参照。

2) 法令の解釈適用にあたって行政実務上参照されるべきものとして、行政機関において策定したり、指定したりする基準や考え方である。古典的行政法学でいう「行政規則」の一部であり、講学上の解釈基準や裁量基準を含む。確立した呼称がないので、「法令の実施要領」と呼ぶことにする。

3) 予算措置だけの施策としての金銭交付や、法令が定めない施策をするための指導を、統一に行うための実施要領である。中川丈久『行政手続と行政指導』（有斐閣、2000年）211頁で「法定外の具体的政策基準」と呼んだもののほか、交付要綱を加えた概念である。これも確立した呼称がないので、「法令外施策の実施要領」と呼ぶことにする。

4) 中川丈久「消費者行政法の課題」行政法研究20号（2017年）217頁、224-225頁。

これは、私的ルールメイキングについて行政が推進役や仲介役を担う現象である。「官民共創の行動規範」(co-creation of codes of conduct) というのは本稿の造語である。私に関わったのは、法執行にあたり業界の自主規制基準を参照する行政庁が、その基準の改訂をプッシュすること<sup>5)</sup>、業界単位での自主規制は難しいが、個々の企業のグッドプラクティスを集積して事業者間でレベル感を共有するように行政が仲介すること<sup>6)</sup>のふたつで

ある。

以下では、①から⑤までをあわせて「政府のルールメイキング」と総称する。

## (2) ルールメイキングの事例

本稿は、私が経験した次のような政府のルールメイキングを素材としている（政府のWebサイトで公開されているものに限る）。

表の④で「発端のみ」と記したのは、ルールメ

|             |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |
|-------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ①法律         | 独立行政法人等情報公開法の制定 <sup>7)</sup><br>行政事件訴訟法の改正（平成16年改正） <sup>8)</sup><br>司法試験法の改正（法科大学院制度の導入によるもの） <sup>9)</sup><br>裁判所法及び関税法の改正（知財高裁の設置及び知財侵害物品の輸入差止） <sup>10)</sup><br>独占禁止法の改正（課徴金の強化拡大） <sup>11)</sup><br>消費者安全法の改正（消費者事故の調査機関） <sup>12)</sup><br>消費者裁判手続特例法の制定 <sup>13)</sup><br>食品表示法の制定 <sup>14)</sup><br>取引デジタル・プラットフォーム消費者保護法の制定 <sup>15)</sup><br>景品表示法の改正（確約手続、課徴金強化、直罰導入等） <sup>16)</sup> |
| ②委任立法       | 独占禁止法の規則改正（判別手続） <sup>17)</sup><br>景品表示法によるステルスマーケティング指定告示の制定 <sup>18)</sup><br>食品表示法の府令改正（機能性表示食品） <sup>19)</sup>                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
| ③法令の実施要領    | 消防法の実施要領の見直し（防火対象物、点検要領、違反処理フローの見直し等） <sup>20)</sup><br>景品表示法におけるアフィリエイト広告の取扱い <sup>21)</sup>                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| ④法令外施策の実施要領 | （発端のみ）                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| ⑤官民共創の行動規範  | クレジットカードセキュリティガイドラインの改定 <sup>22)</sup><br>取引デジタルプラットフォーム官民協議会の提言 <sup>23)</sup>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |

5) 後掲注22) がその場である。

6) 後掲注23) がその場である。

7) 内閣・行政改革推進本部・特殊法人等情報公開検討委員会・参与（1999年～2000年）。

8) 内閣・司法制度改革推進本部・行政訴訟検討会・外国法制研究会委員（2002年～2004年）。

9) 法務省・司法試験（管理）委員会・新司法試験実施に関する研究調査会・委員（2003年～2004年）。

10) 内閣・知的財産戦略本部・権利保護基盤の強化に関する専門調査会・委員（2003年～2005年）、財務省・関税・外国為替等審議会（関税分科会）・専門委員（2004年～2005年）、経済産業省・輸出入取引審議会・企画調整部会（知的財産権侵害品の貿易管理の在り方について）・委員（2006年～2007年）。

11) 内閣府・独占禁止法基本問題懇談会・専門調査委員（2006年～2007年）。

12) 消費者庁・事故調査機関の在り方に関する検討会・委員（2010年～2011年）。

13) 消費者庁・集团的消費者被害救済制度研究会・委員（2009年～2010年）。

14) 消費者庁・食品表示一元化検討会・座長代理（2011年～2012年）。

15) 消費者庁・デジタル・プラットフォーム企業が介在する消費者取引における環境整備等に関する検討会・座長代理（2020年）。

16) 消費者庁・景品表示法検討会・座長（2022年）。

17) 内閣府・独占禁止法審査手続についての懇談会・委員（2014年）。その後、公正取引委員会での検討を経て、独占禁止法の2019年改正（調査協力減算制度）に連動させる形で、公正取引委員会の審査に関する規則の一部改正により判別手続を導入した。

18) 消費者庁・ステルスマーケティングに関する検討会・座長（2022年）。

19) 消費者庁・機能性表示食品を巡る検討会・座長（2024年）。

20) 消防庁・予防行政のあり方に関する検討会・委員（2014年～）、同・火災予防の実効性向上作業チーム・委員（2010年～）、同・基本問題に関する検討部会・委員（2010年）。

21) 消費者庁・アフィリエイト広告等に関する検討会・座長（2021年）。

22) 経済産業省・クレジットカード決済システムのセキュリティ対策強化検討会・座長（2022年～2023年）。

23) 消費者庁・取引デジタルプラットフォーム官民協議会・構成員（2022年～）。

イキングの「発端」(後述)を指す。私は2018年以来、消費者庁の消費者安全調査委員会の委員長として、①②③④の発端作りの様子をつぶさに観察する機会を得ている。このほか、行政的手法による消費者被害回復の立案可能性を探る会議体に、10年にわたり断続的に関わっている<sup>24)</sup>。

以上を要するに、2000年前後から概ね25年間は私の経験時期である。分野的には、経済産業省や消費者庁が所掌する経済的規制が中心である。それ以外分野、たとえば民法等の基本法典の作成過程、財源に関わるため政治決着の性質が極めて高い診療報酬その他の社会保険や税制などにおけるルールメイキングは経験していない。

また、委員長ないし座長と、一委員ないし一構成員とでは、インプットされる情報も見える景色もかなり異なる。その意味での定点観察はできておらず、たとえば政権変動(2000年代の自公政権、2009年から2012年の民主党政権、その後現在に至る自公政権)がルールメイキングの実態にどの程度影響したかは、よくわからない。

### 3 政府のルールメイキングの実態

#### (1) フェーズ1：発端

政府のルールメイキングの進み方を、本稿では「発端」「仕込み」「原々案作成」「最終化」の4段階に分けて説明してみたい。発端は、次の三つに分けて理解できそうである。

第1に、内閣(官邸)や国会という政治部門からの指示である。

たとえば、行政改革、地方分権改革、司法制度改革、規制改革、デジタル改革などといった政治的な設えが、政治的指示である。法律の附則又は附帯決議として、一定期間後の見直しが求められる場合もある。多国間条約やかつての日米構造協議など、国際スキームのもとで国内法のルールメイキングが始まるのも、政治的指示の一例というべきであろう。政治的指示には、ルールメイキングをするなどという消極方向もある。

突発的な指示もある。事故や事件を受けて官邸

が関係省庁に対応を指示し、ルールメイキングが始まる場合である。冒頭に述べた機能性表示食品制度の見直しはその例である。

第2に、中央官庁が自ら発意することもある。この発意には、担当課長と、その上司である局長・審議官以上の幹部が、ともに「その気」になり、かつ、他業務への支障を最低限に抑えつつ、能力のある部下を一定数確保できるという条件が揃わなくてはならない。中央省庁であっても、長年の増員抑制、新組織への職員召集などにより、部下の確保は容易ではない。

幹部らが「その気」になるにあたり、ルールメイキングのコスト(時間と人手)は重要な考慮要素のはずである。そして調整や説得を行う相手の多さとタフさに鑑みると、①>>②>③>④≒⑤というコストの差がありそうである。そうすると法律改正は、よほどのことでなければ、自ら発意しないだろうと推測できる<sup>25)</sup>。近時の霞が関のソフトロー(④⑤)志向は、この観点からも説明できそうである(④⑤自体がうまく効きそうだという期待もあるであろう)。

第3に、自ら発意との区別は曖昧だが、政府の外——内外の企業その他の民間団体、そして国連や外国政府等——から問題点を指摘されたことが、契機となることもある。

政府の内から、つまり他省庁等からの指摘や要請が発端となることもある。インフォーマルなものがほとんどだが、これを法制化したのが、食品表示法4条3項などの要請制度、そして消費者安全調査委員会による勧告及び意見の制度である。同委員会は、事故の原因解明をふまえ、講ずるべき対策を、総理大臣又は国の行政機関の長に対して提示する権限を有する(消費者安全法32条及び33条)。これまで委員会の意見具申により、具申先官庁による委任立法や法令実施要領の改正、私的ルールメイキング(自主規制制定)の指導などが行われている<sup>26)</sup>。

#### (2) フェーズ2：仕込み

いずれの発端であれ、中央官庁がルールメイキ

24) 消費者庁及び消費者委員会設置法附則6条により検討を続けてきた。消費者庁の「消費者の財産被害に係る行政手法研究会」(2013年報告書)、消費者委員会の「消費者法分野におけるルール形成の在り方等検討ワーキング・グループ」(2023年報告書)など。

25) 阿部泰隆『政策法学の基本方針』(弘文堂、1996年)299-301頁(立法回避の具体例)。

26) 具体例は、同委員会のWebサイト(「意見後の動き」)のほか、持丸正明「消費者安全調査委員会とは」国民生活2024年2月号15頁などを参照。

ングを開始する（せざるを得ない）見通しになると、内部に担当チームを結成する。チームは、諸団体や有識者に内々の聴き取りを行って、より正確な問題把握に努めると同時に、目指すべき結論の方向性（落としどころ）を探り、大まかなスケジュール感を描く。

方向性を得るために、「研究会」が開催されることもある。専門家だけで開くことが多いが、必要に応じて利害関係者の参加も求める。文字通り勉強をするための会合であるから、非公開で進めることが多い印象がある。報告書を出すことも出さないこともある。

この時点で方向性を絞り込めない（ないし、絞り込む必要はない）と判断したときは、ルールメイキングは始まらない<sup>27)</sup>。逆に、あえて方向性を絞り込まずに次のフェーズ3（原々案作成）まで進め、そこで複数案を併記し、中期的課題であるとして先送りし、ルールメイキングを一旦終えるスケジュールを組むこともある（課題の一部をこのように先送り処理することは多い）。

かくして、ルールメイキングの走り始めで、官庁側は結論の大まかな方向性とスケジュールを決めていることが通例である。この程度の青写真がなければ、進行管理（スケジュール、検討会の人選など）ができないから、これは合理的な行動であると思われる。

### （3）フェーズ3：原々案の作成

内部的な準備が整うと、より公的な検討に移行する。官庁が事務局を務める形で有識者等を参集させ、検討会や懇談会などの名称の会合を、数ヶ月から1年程度の間、開催するのである。かつて私的懇談会とも呼ばれたものであるが、以下では「検討会」と呼ぶ。

フェーズ2の研究会が、原則非公開で、様々な方向性を白地で比較するのに対し、フェーズ3の検討会は、原則公開で、事務局の青写真（論点ペーパーなどとして登場する）をたたき台として、検討を行う場である。本稿がこれを「原々案の作成」の段階と呼ぶのは、ここで得られた結論（原々案）をもとに、次のフェーズ4（最終化）で原案が作られ、それが最終決定の対象となるから

である。

検討会では、研究会よりも広範囲の有識者のほか、利害関係者も構成員となる。初回で各構成員が問題意識を披露し、二回目以降、様々な個人・団体へのヒアリング、構成員自身のプレゼンテーションなどを行い、現状認識や各種の意見を整理する。そして最終回に向けて、論点を一つひとつ片付けるなかで、結論が徐々に姿を現す。

検討会では、構成員の発言により、新たな論点に加わることが珍しくない。また、事務局が描いた方向性に変更が生じることもある。青写真がこのように変更される可能性があるにもかかわらず、官庁があえて検討会を開催する理由は、私の推測するところでは、青写真をもっと精緻に作り込む（修正を加えることを含む）とともに、その根拠付けを堅固にすることにある。それによって、この後に待っているフェーズ4（最終化）を確実に乗り切ろうとするのである。逆にいえば、フェーズ4で頓挫する心配がないなら、フェーズ3の検討会は開催する必要がない。

検討会がreasoned decision（根拠の整った決定）といえるよい結論を生み出せるかどうかは、透明な論理による討議にどれだけ集中できるかにかかっている。その意味で、座長を含む構成員の人選はきわめて重要である。また、審議を公開することで、責任ある発言と建設的な討議に集中できる。会議公開は、国民の知る権利のためであるが、同時に、建設的で効率的な会議運営にも、非常に資するというのが私の経験である。

検討会の開催中、事務局は舞台裏で非常に忙しい。各構成員の考えを把握するとともに、各人に必要な情報提供を行う。官邸の考え方を確認し、大臣や長官、国会議員（とくに与党）とのコミュニケーションを常時図る。検討会の審議で、他省庁（最高裁を含む）の利害にかかわる項目や、内閣法制局との調整が必要な項目が出てくれば、内々の協議に入る。関係業界のほか、地方団体（法令の執行現場は地方公共団体が担うことが多い）の反応を探る必要もある。

検討会の結論に“小さな不自然さ”——具体例をいくつか指摘したいが、差し控える——があるときは、たいてい、こうした調整に失敗した結果

27) その一例として、行政事件訴訟法改正時の附則に基づき開催された「改正行政事件訴訟法施行状況検証研究会」（2012年に報告書を公開）がある。高橋滋編『改正行訴法の施行状況の検証』（商事法務、2013年）に収載されている。前掲注24)の「消費者の財産被害に係る行政手法研究会」もこの例である。

である。この種の調整がつかないままに検討会としての結論を出してしまうと、フェーズ4（最終化）で頓挫するおそれが高いので、それを避けた結果である。

#### (4) フェーズ4：最終化

検討会の報告書が公表されると、ルールメイキングは最終段階に入る。

官庁は、報告書の内容を踏まえて、ルール案（原案）の起案にとりかかる。通常は報告書の内容がすべて取り込まれるが、官邸や与党、さらに他省庁や内閣法制局との最終的な確認作業を行う過程で、報告書と異なる色合いが加えられることもある<sup>28)</sup>。報告書で決めきれなかった事柄も、ここで最終的に取扱いが決まる。

続いて、本稿の分類でいう②③④のルールについては、行政手続法第6章による意見公募手続（パブリックコメント）を行う。省令等の改正等にあたり審議会等の答申を要する場合は、このタイミングで諮問する。

法律①の制定であれば法律案を起草する。それは閣議決定を経て、国会に送られる。両院での委員会審議が最後の山場である。それ以外のルールであれば、政令のほか、重要な事項が含まれると判断されたものは、閣議決定の対象となる。法令の実施要領③や法令外施策の実施要領④は、基本的に、当該官庁限りで最終化し、実施要領の改訂等がなされる。

ここで「審議会等」と「懇談会等」の区別<sup>29)</sup>に言及しておきたい。

審議会等は、内閣府設置法37条及び54条、そして国家行政組織法8条が定めるとおり、法律又は

政令に基づく常設の行政組織（行政機関）である。多様な類型に分かれるが、ルールメイキングのフェーズ4（最終化）に登場する審議会等は、「政策審議・基準作成機能」を有するもの、ないし「政策提言型」と呼ばれるタイプである<sup>30)</sup>。

他方、フェーズ3（原々案の作成）の検討会が、「懇談会等」である。前項で説明したとおり、官庁が必要に応じて任意に、時限的に開催する会合であって、行政組織（行政機関）ではない<sup>31)</sup>。

従前から、懇談会等（検討会）のほうが、審議会等よりも重要な役割を果たしていると指摘されてきた<sup>32)</sup>。しかし私の実感では、どちらかが重要ということではなく、そもそもの役割がかなり異なる。そこで審議会等をフェーズ4に、懇談会等（検討会）をフェーズ3に位置付けることとした<sup>33)</sup>。審議会等が存在しても、より専門的な審議を行うために、懇談会等（本稿でいう検討会）を開催するのは、役割の違いのゆえである。

フェーズ4の審議会等は、日本では戦後、急速に拡がった。行政法学では、国民が行政に参加する機会の拡大、つまり「行政の民主化」と受け止められてきた<sup>34)</sup>。行政学では、戦前は天皇によって権威づけられた官庁が、戦後は正当性の拠り所を国民各層の参加に求めるほかなくなったので、審議会等を設置したと説明する<sup>35)</sup>。私の実感からすると、行政学の説明がわかりやすい。

審議会等の「隠れ蓑」批判は、逆にいえば、審議会等が政治的な権威付けとして機能していること（フェーズ4の最終化の役を果たしていること）の裏返しでもある。審議会等は最終化のプロセスであるから、波風立たないのがむしろ通常である<sup>36)</sup>。例外は、審議会等のうち、社会保険や税制

28) 色合いの違いどころでなく、大幅修正となった例について、阿部・前掲注25)『政策法学の基本方針』298頁を参照。

29) 「審議会等の整理合理化に関する基本的計画」（平成11年4月27日閣議決定）における「審議会等」と「懇談会等」である。この文書によれば、「懇談会等」は意見交換の場に過ぎないので、「設置する」といった文言を用いてはならない。そこで行政実務では、検討会等を「開催する」とか、その「開催要領」と表現している。

30) 政策審議・基準作成機能という語は前掲注29)の基本的計画が用いている。政策提言型は、塩野宏『行政法Ⅲ〔第5版〕』（有斐閣、2021年）90-91頁における三分類（政策提言型・不服審査型・事案処理型）による用語である。

31) 中川丈久「地方自治法における附属機関の法定主義の意義と射程（2・完）」自治研究94巻12号（2018年）3頁、7-9頁を参照。

32) 一例として、塩野・前掲注30)『行政法Ⅲ』95頁。同趣旨の指摘は、初版からある。塩野宏『行政法Ⅲ』（有斐閣、1995年）71頁注(1)参照。

33) 同様の指摘をするものとして、西尾勝ほか編『講座行政学 第4巻』（有斐閣、1995年）97頁（笠京子執筆）は、「私的諮問機関は政策課題設定過程から選択肢特定過程で、公的諮問機関である審議会は選択肢特定過程から権威的決定過程で機能」し、「私的諮問機関は専門性を、公的諮問機関は民主性を、おのおのより重視している」と述べる。

34) 金子正史「審議会行政論」雄川一郎ほか編『現代行政法大系7』（有斐閣、1985年）113頁、118～120頁、勢一智子「審議会行政における専門性と『民意』」公法研究79号（2017年）172頁、174頁注10など。

35) 手島孝「審議会か新議会か」法律時報58巻1号（1986年）38頁、40-41頁（審議会の政治的需要）、阿部齊ほか著『概説現代日本の政治』（東京大学出版会、1990年）54-55頁、新藤宗幸『講義現代日本の行政』（東京大学出版会、2001年）172-173頁、森田朗『会議の政治学Ⅱ』（慈学社出版、2015年）124-128頁など。

などとりわけ政治的対立性の高い問題を扱うものである。日本の政治的意思決定のコーポラティズム・メンバーが委員となり、ここで一騎打ちとなる<sup>37)</sup>。

## 4 ロビイングの実態と評価

### (1) ロビイングの定義

近時、ロビイングに関する書物がよく出版されている<sup>38)</sup>。その多くは、日本の政治的意思決定のコーポラティズムに入っていない、IT系企業の関係者が、研究会（フェーズ2）や検討会（フェーズ3）において、ITビジネスに関する専門的知見の提供を求められた経験に根ざしていると見られる。著者のなかには、霞が関の職員（ルールメイキングを熟知するはず）からの転身組もいる。

では、ルールメイキングへの私人の参加形態として、ロビイングを、研究会（フェーズ2）、検討会（フェーズ3）、審議会等（フェーズ4）とどう区別すればよいだろうか。

本稿では、ロビイングを、「ルールメイキングの発端から最終化までの全フェーズに、政府の外側から、首尾一貫した立場に関わり、特定のルールを成立させる、または廃止させる等を目指す行動」と定義したい。私が垣間見るロビイングは、発端を作るべく（あるいは作らないように）政治部門に働きかけ、官庁の仕込みを手伝い、検討会の事務局や構成員、そして関係する大臣等に情報提供をおこなって、原々案への反映を試み、そして最終化フェーズでは、確実にルールを成立させる（または確実に頓挫させる）ための説得を試みるという一連の行動である。

こうしたロビイングをしている最中に、検討会等のメンバーやヒアリング先に選ばれたり、パブリックコメント制度に参加したりすることはあ

る。しかし逆に、審議会や検討会等という単一フェーズにだけ関わることは、ロビイングではない（私はロビイングをしているつもりはない）。意見公募に参加するだけの者も同様である。ルールの定立改廃を提言し公表するに止まる場合も、ロビイングとはいえない（たとえば日弁連や有志研究者の提言）。

本稿の定義を用いると、ロビイストとは、国の内外の私人（つまり民間組織）のほか、外国政府である。私人については、次のように分類できるのではないだろうか。

- a) 事業者団体（いわゆる経済団体、産業別の事業者団体、有志企業グループ、個別の有力企業等）
- b) 職能団体（医師会、税理士会等）
- c) 伝統的な市民団体（労働団体、消費者団体等）
- d) アドボカシーグループ

このうち、d)は、人権、環境、データ保護等の特定のテーマをもつ団体である。新しい市民団体とも呼べそうであるが、事業者団体の一部も合流する新たな動きの可能性があるので、c)と区別して、仮にアドボカシーグループと呼んでおこう。ルールメイキングでの存在感はまだ薄い。

存在感があるのはやはりa)とb)である<sup>39)</sup>。しかし現状ではいずれの団体も、担当者の個人的才覚と個人的人脈による働きかけに頼っているという印象である。

### (2) ロビイングの評価

ではこうしたロビイングを公法学の観点からどう評価すべきか。

第1に、ロビイングは私益を追求するのか、公益を追求するのか。「関連諸利益の均衡状態が公益である」（常岡孝好）という立場からみると<sup>40)</sup>、ルールメイキングに影響を与えようとすることを公言する団体は、自社や自分たちの利益（ビジネス

36) 西尾勝ほか・前掲注33)『講座行政学 第4巻』103頁（笠京子執筆）は、「審議会〔で〕は……、課題の多くはすでに決定済みであり、審議会は民主的手続の一環として公の場で選択肢を特定し、行政の立法活動という法的正当性の欠如を補う」と表現する。

37) 兼子仁『行政法と特殊法の理論』（有斐閣、1989年）76-78頁、榊原秀訓「討議民主主義と参加制度」『公共性の法構造（室井力先生古稀記念論文集）』（勁草書房、2004年）71頁、86-88頁、森田朗『会議の政治学Ⅲ』（慈学社出版、2016年）（中医協の議論の仕方）など参照。

38) 明智カイト『誰でもできるロビイング入門——社会を変える技術』（光文社新書、2015年）、國分俊史ほか編著『世界市場で勝つルールメイキング戦略』（朝日新聞出版、2016年）、別所直哉『ビジネスパーソンのための法律を変える教科書』（ディスカヴァー・トゥエンティワン、2017年）、官澤康平ほか編著『ルールメイキングの戦略と実務』（商事法務、2021年）、里雅仁ほか編著『企業法務のための規制対応&ルールメイキング』（ぎょうせい、2022年）、渡辺弘美『テックラッシュ戦記——Amazonロビイストが日本を動かした方法』（中央公論新社、2024年）など。

39) a)によるロビイングの片鱗を示す例として、榊原美紀「ロビイストという仕事」自由と正義（日弁連、2012年）70頁がある。

ス設計の自由、職業利益、消費者としての利益、景観利益など）を守ること、また、他者の利益（難民、外国の労働者、初等教育等）を守ることこそが、正しく公益が実現された状態にほかならないと信じているはずである。それゆえ、ロビイングは特殊利益の追求に過ぎないと切り捨てるべきではない（なお、ロビイングの動機が自己保存にあることは当然である）。ちなみに、このような諸利益のうち、自分自身の個別的な利益、つまり「一般的公益の中に吸収消せしめるにとどめず、個々人の個別的利益でもある」ものに限り、行政訴訟の原告適格が認められるという関係にある<sup>40)</sup>。

問題は、ロビイストたちが、自分達の求める利益の擁護が公益の実現になることを論理的に説明できるかである。“規制強化するとイノベーションが阻害されるので反対だ”という漠然とした主張を振りかざすだけは、プロフェッショナルとはいえない。“刺さる”指摘ができなくてはならない。ここには、法律家でなければできない仕事がたくさんあるように思われる。

第2に、選挙・投票の民主制はさておき、討議・熟議の民主制という観点からみると、ロビイストが“刺さる”指摘ができる水準になるならば、ユートピアンな将来像ではあるが、とりわけフェーズ3（原々案作成）における討議の活性化に資する。アウトプットの良さ——良いルールを作ること——なしに、行政国家は立ちゆかないから<sup>42)</sup>、この討議プロセスは決定的に重要である。

他方で、一部のロビイストが、議論を分断する作戦を始めると（過度な政治的介入を求めたり、ニセ情報拡散をしたりなど）、討議・熟議の破壊というディストピアを招来する。現実には、この両者が混在するであろうから、悪質なロビイングを他のロビイストがあぶり出すことで、排除していく努力をするほかない。将来的には、ロビイストの届出制度を設ける（つまり、ヤミロビイストという概念を作る）ことも考えられよう。

第3に、組織化されていない利益がルールメイキングに影響を与えることは難しく、漂流したままである。それゆえ最終化の段階で、突如暴発することがある。カウンターデモクラシーはそうした現象である<sup>43)</sup>。アドボカシーグループの発達には、そのような民主制のデッドロックを少しでも予防する役割が期待される。

## 5 おわりに

政府のルールメイキングでは、いまでも官庁が意見集約のネットワークの中心で走り回っており、それゆえに重きをなしている、というのが私の観察である。現時点では、官邸が行政各部（中央官庁）を用いて行うルールメイキングの仕組みに、与党だけでなく野党も乗っている。それゆえ、原々案作成のフェーズで大勢が決してしまい、国会審議は実質化しない。

読者のなかには、やはり国会においてこそ真の利害調整ないし意見集約をするべきだとお考えの方もいるだろう。そのためには、本稿で見たルールメイキングを各政党が独自に組み立てること、つまり自らの費用で原々案策定過程を担う人員を抱えたシンクタンクの設立が必要となる。ただ、そうなると今度は、シンクタンク主導だという批判が出てこよう。

投票は誰でもできるが、討議はそうでない。専門家なら討議・熟議ができる、というわけでもない。それが民主制におけるルールメイキングが抱えた根本的な困難さであると思われる。

（なかがわ・たけひさ 神戸大学教授）

40) 常岡孝好『パブリックコメントと参加権』（弘文堂、2006年）224-225頁、228頁。山本隆司『行政上の主観法と法関係』（有斐閣、2000年）322頁も同旨と思われる。私は、社会治安、安全保障、温暖化防止、生物多様性、動物愛護、景観保護であっても、「関連諸利益の均衡」たる公益であって、「関連諸利益の調整を超えた何等かの公共的価値」（常岡の表現）ではないと考えている。

41) 私が「公益享受型保護利益テスト」と呼ぶ、最高裁判例の原告適格論である。中川丈久「続・取消訴訟の原告適格について」佐藤幸治＝泉徳治編『行政訴訟の活性化と国民の権利重視の行政へ——滝井繁男先生追悼論集』（日本評論社、2017年）277頁、287-290頁、298-303頁。

42) 中川丈久「議会と行政」磯部力ほか編『行政法の新構想Ⅰ』（有斐閣、2011年）115頁、120-121頁、153-165頁（「良き統治」への関心に伴う民主制と法の支配の変容）。

43) カウンターデモクラシーについて、大河内美紀「カウンターデモクラシー・制度・民意」公法研究79号（2017年）98頁など参照。