



The Conditions of Discretion : Autonomy,
Community, Bureaucracy /Joel F. Handler (1986)
(学界展望)

中川, 丈久

(Citation)

國家學會雜誌, 102(5):398-402

(Issue Date)

1989-05

(Resource Type)

journal article

(Version)

Version of Record

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/90004182>



Joel F. Handler,

The Conditions of Discretion

— *Autonomy, Community,
Bureaucracy* —

(Russell Sage Foundation, 1986)

一 本書は、行政手続の基礎理論を扱うものであるが、手続的デュープロセス概念を行政段階で実現しようとする際に

前提とされている、一定の意思決定モデルそのものに光をあてて、代替的なモデルの構成を主張するものであり、行政手続論のあり方に新たな視野を切り開こうとする著作である。

著者は、カリフォルニア大学ロスアンゼルス校ロースクールの教授で、とくに福祉行政法に関しては多くの論著を発表しており、この分野における著名な学者の一人である。

二 本書の叙述は多岐にわたっているのですが、まずそのエッセンスを抜き出しておくことにする。素材は、福祉・教育など、一九七〇年の Goldberg 判決以来、憲法的保護（手続的デュープロセス）の射程にはいった行政諸分野における、現場の担当官とそれに何らかの需要を提起する私人（クライアント）との関係であり、これは継続的な関係（the continuous relation）と特徴付けられている。また、老齢社会保険のように高度に基準化が進んだものは含まれず、それ以外のもの、つまり裁量的な関係（the discretionary relation）があるものに限定されている（p. 3）。

裁判所における手続保障を理想型として制度化された行政手続が、実際には、それを用いる者の無資力・無理解によって、正義を実現する手段たりえないことがあるという指摘は、既に度々なされており、本書の叙述の出発点もこのような「手続の失敗」にある。ただし、単に人その他の資源の不足に失敗の原因を求める表面的な説明に終始するものではない（p. 121）。著者は、手続的デュープロセスに基づいて具体的手続を定める際に前提とされている、ある観念（しばしば

an ideology の語があらわれている）を取り出し、これが唯一のものとして固定されていることを指摘した上で、福祉国家という「文脈（context）」では、これがそもそも概念的に破綻しており、手続の失敗は必然的であるという説明を試み（PART I）これにかわる代替的な観念の提出を試みているのである（PART II）。ある観念とは、行政上の決定の作成過程に様々な形で関わる人々の役割を統合する意味での意思決定の型（decisionmaking form）または意思決定の手続（decisionmaking procedure）に「ついで」、理想的なイメージである。従来より理想とされてきた意思決定の型は、裁判所での審理構造を模範とする対審的ないし対立当事者的（adversarial）なものであるが、ここで著者が新たに提案するものは、「協力に基づく意思決定（cooperative decision-making）」である。本書を一貫する価値理念は自由主義（liberalism）の核としての個人主義（individualism）であり、殊に、個人が原子的存在ではなく社会的存在であるという現実の中で、個人の自己決定（self-determination）は維持されなければならないという「社会型自律（social autonomy）」（p. 263-64, 284）への関心である。協力的意思決定はこの理念によって正当化されている。

なお、題名の The Conditions of Discretion からも明らかのように、本書には裁量についての視点も含まれている。著者によれば、本書における裁量の意義は、判断がルールによって拘束されていないことであり、ルールと対置されるもの

である (p. 169)。これは行政機関とクライアントの關係で生じる現象としての裁量であり、その他の意味、例えば、行政機関と司法裁判所の關係において用いられる意味での裁量ではないと考えられる。また、本書では、「文脈」がキーワードのひとつとなっているが、これは、①決定のための実体的判断内容は何か、②手続を運営する官僚組織、手続を利用するクライアント、その他の關係者に見られる行動上の特徴は何か、という内容を含むものである。

三 本書の構成は以下の通りである。第一章で全体が概観された後、叙述は、PART I (批判) と PART II (構築) に分けて進められている。

PART I (批判) では、対立当事者的な手続が、少なくとも一定の場合においては、失敗に終わらざるを得ないことが論証される。すなわち、Goldberg 判決の影響の下に法律や行政規則上定められた手続について complaining client の存在、つまり、自らの不満とするところを十分に指摘し争おうとする人の存在を前提とするところに、その根本的な欠陥が求められている。実際にこのような人が存在するためにはいくつかの要件が満たされなければならない (「聴聞請求への諸障害 (barriers to hearings)」から、「文脈」を無視して設定された手続は失敗するというのである (第二章)。その具体例として、特殊教育 (special education: 心身障害等の理由で通常の教育が不適切な子供達を発見し、特殊教育を受けさせることとし、その教育内容を決定すること) におい

ては、補助金を付与する連邦法 (P.L. 94-142) が定める嚴重な手続があまり利用されていない実態が紹介されている (第三章)。他方、右とは全く異なる ideology に基づくアプローチをする例として、保護者が最初から決定に積極的・密接に関わる手続を用いるウイスコンシン州マディソン学区における特殊教育システムが紹介される (第四章)。著者はこれを、保護者、学校の担当者その他の専門家達による「協力的でインフォーマルなシステム (cooperative informal system)」と見ており、基本的に成功を収めていると評価している。

以上に鑑み、著者はその基本的態度を第五章で明らかにする。第一に、自由主義 (個人主義、法の支配) の要請と対立当事者的システムの結合は、現在の状況、すなわち、Goldberg 判決以降「当事者が継続を望む重要な関係」がデュープロセスの射程にはいる状況では、必然的なものとはいえないこと。第二に、協力的意思決定のシステムが正当に位置付けられるべきこと、第三にこれは、インフォーマルであるが故の欠陥をも有するから、対立当事者的システムと相互補完的な関係におかれるべきことが述べられている。

本書の中心部分である PART II (構築) は、PART I で提示された協力的意思決定の基礎付けの作業であり、それが存在しうるための諸条件 (第六、七、八章) と、その価値理念上の正当性 (第九章) が扱われている。まず、第六章では、以下の議論の受け皿となる著者自身の枠組みが提示され

ている。これは、多くの社会福祉プログラム（殊に連邦政府から補助金を受けるもの）において誰がどのような役割を果たしているかを示す枠組みであり、政策策定過程と政策実施過程を区別せずに両者あわせて public action ととらえ、影響分析 (impact analysis) あるいは政策実施過程論 (implementation theory) の助けを借りて、案出されたものである。結論として、現場レベル (the field level) の官僚の役割が重要であり、そこでは裁量の必要性が認識されるべきこと、現場官僚や社会運動グループその他による相互作用のダイナミズムの中で、プログラムは運営され、変化を続けることが述べられている。以上を基礎として、続く二つの章では、協力的意思決定の実現のために、政策策定・実施過程において重要な役割を演ずる官僚組織と社会運動グループに求められる条件が考察されている。官僚組織については、協力的意思決定がなされるような官僚組織とはどのようなものかという問題がある（第七章）。著者は、特殊教育においては、古典的な官僚制観よりも、多中心的でゆるやかに結合する開放的システム（これは権限分散的 (decentralized) で、社会運動グループその他の外部環境に敏感に反応する）の方が、適切な組織理論・組織観であると考えている。他方、社会運動グループ（例えば、障害児の保護者の団体）については、これが第六章で述べられたような政策策定・実施過程に影響を及ぼす外部環境の一要素たる役割を担うことが、どう正当化されるのかという問題が生じる（第八章）。著者は、

社会運動グループの、利益団体としての機能ではなく、個々の保護者の代理人を務める機能に焦点をあてて、団体の行動はまさに個人ののためのものになるという面を強調し、自由主義上の諸問題が誘発されることはない結論付けている。

以上で展開された考え方は、特殊教育（またはより一般的に社会福祉プログラム）においては、裁量的判断の存在こそが望ましいと考えるアプローチに他ならず、ルールによって裁量の縮減を求めるアプローチ（著者は the legal rights approach と呼ぶ）とは対照的である (p. 161, 169, 195-97)。そこで、このアプローチが、自由主義の価値を損なうものではないことが、第九章で確認されている。第一に、協力的意思決定は、医療倫理でいう informed consent（理解したうえでなされた同意）の意味での自律 (autonomy) を行政国家において実現しようとするものであること、第二に、第六章以下で述べてきたこと（組織の権限分散化、官僚組織の役割変化、社会運動グループの一定の役割、協力的意思決定）を、裁量の存在が望ましいとされるために満たされるべき諸条件 (Conditions of Discretion) (p. 160, 284, 302) という名称で括り、これらが自由主義の価値を損なうものではないことを述べて、本書の叙述を閉じている。

四 最後に本書の価値を簡単に指摘しておきたい。まず、従来の行政手続の考え方における構造的欠陥にメスが入られていることに、本書の第一の価値が見出だされる。第二の価値は、批判にとどまらずに、代替的な考え方の構築作業

に積極的に取り組んでいることである。著者も認める通り、協力的意思決定は、最近論じられることの多いインフォーマル・システムに類似するものであり (p. 144)、アイデアとして特に目新しいものではない。しかし、このようは新たな概念を基礎付けるために、いかなる作業が必要でありまた可能なのかそれ自体が問題となる。これは、例えばデュープロセスの概念史的考察といった方法によって正当化されうるものではないからである。本書はかなり徹底して経験的・学際的・価値論的にこれを論じており、得難いものである。確かに、細部に目を向ければ、PART I では、経験的調査結果によつてある制度を成功・失敗と評価するための基準があまり明らかにされていないこと、PART II の個々の議論に、なお展開不足なものが見出されることを否むことはできない (86 Mich. L. Rev. 1147 (1988) 参照)。しかし、PART II

が、法律論に解答を求めることのできない問題でありながら、法律学者が他の学問分野の助けを借りつつ取り組まざるをえない課題であることに鑑みれば、著者議論の出発点として、十分に豊富な材料を提供しているような試みはに思われる。例えばわが国で、「根回し」をそのままで行政手続として評価することはできないか、そのために必要な作業は何かという問題を提起するための参考ともなるであろう。このような作業を通じて、行政手続論はかなり変質するものと思われる。なお、著者の主眼が協力的意思決定の基礎付けにあるためか、具体的にどのような手続が用いられるのかという応

用課題については部分的に言及されるのみであり、積み残された課題である。

五 なお、本書の発行直前に、著者は、ウイスコンシン大学ロースクールで持たれた、継続的関係 (Continuing Relationships) を共通テーマとするシンポジウムに参加して、本書と似た内容の基調報告をしている。Continuing Relationships and the Administrative Process: Social Welfare, 1985 Wis. L. Rev. 687 (1985)。この論文は本書には引用されていない。なお、このロー・レビューの同号には他に、規制行政法 (Richard Stewart) や、行政法以外の法分野においてこの問題を扱う論稿も掲載されており、興味深い。

(東京大学大学院博士課程 中川丈久)