

《 論 説 》

「裁判所による敬讓と議会の自浄機能」

小 林 祐 紀

はじめに

裁判所が議会の判断に対して敬讓的姿勢をとる一法令の合憲性審査の際に緩やかな審査を行う一場合に、その根拠としては様々なもの（たとえば、権力分立、専門技術性）が指摘される。国民の代表者から構成される民主的機関であるがゆえに、議会による具体的な施策の決定（法形成）に対して、裁判所がその判断を尊重するわけである。このことは、議会による法形成の「実体面」について語られる内容である。

これに対して、議会による法形成の「手続面」についても、その瑕疵が生じた場合に裁判所は議会一主として各院一の行為について敬讓的な姿勢をとる。法形成の手続面で議会の判断を裁判所が尊重する立場をとる際の根拠として、議会（各院）が自らその過誤を是正（手続的瑕疵を治癒）することができるという一種の自浄機能というものが措定されている。このことは、議会による法形成に関する法（立法過程を規律する憲法、法律、議院規則）が問題となった場合に裁判所は議会の自主性に委ね、介入することを拒絶することを意味し、それは司法権の限界とも¹いわれる。

しかし、このような言明は一般論としては首肯できるとしても、現実の立法過程をめぐる状況を踏まえた場合になおも維持していくべき理由

があるだろうか。換言すれば、裁判所による敬讓の根拠ないし前提条件として存在していた、法形成過程における手続的瑕疵の問題は議会が自らチェックできるという「議会の自浄機能」が現実には働いているのかということである。昨今のわが国の国会における立法過程を見てみても自浄機能が働いているとは思えない事態が頻発している。

たとえば、世間の耳目を集めた2015年の安全保障関連法の委員会における採決に関して、参議院規則が規定する「議長による賛成多数の起立の認定」をめぐる問題、2015年10月に野党5党と無所属の衆議院議員125名、参議院議員84名が、それぞれ連名で臨時国会の召集を要求する文書を衆議院議長、参議院議長を通じて内閣総理大臣に提出したが、内閣は「過去には開かれなかった例もある」などとして要求を無視した²などの事案などが存在する。また、重要法案に関する度重なる「強行採決」も野党との合意形成に向けた努力を軽視するばかりでなく、種々の議院規則などの無視からも分かるように議会の自浄機能が働いていると捉えることには無理がある。こうした事象を目にしたとき、議会には本当に立法過程を規律する諸準則を自ら実施するだけの能力や誘因があるのかという疑問が生じてくる。

本稿では従来から「議会の自浄機能」を働かせる誘因として指摘されてきた「政治的保護 (political safeguard)」の諸要素をめぐるアメリカの議論を通じて、自浄機能が現実には働くものなのか否かを考察する。議会による自浄機能を検討することは、①立法過程に対する司法審査を否定する議論³、②立法過程以外の領域における司法審査の必要性を否定する議論⁴、③議会の活動を規律する諸準則に注目する議論 (立法過程における病理への処方箋⁵) を考える際にも重要な意義を持つことになる。

以上の問題意識から、本稿ではまず①立法過程を規制する諸準則の概観をすることでその規範的、実践的意義を明らかにし (第1章)、次に、②連邦議会の手続的諸準則の実施メカニズムとそれが失敗する状況を検討することで議会による手続的諸準則の実施の可謬性を明らかにし

(第2章), そして, ③議会の自浄機能を支える政治的保護の各要素を検討することで実際には各要素が手続的諸準則を侵害する誘因となっていることを指摘し(第3章), 最後に, 以上の検討を踏まえて, ④法形成者がどの場面で法違反者となりやすく, そこではいかなる手続的諸準則が侵害を受けやすいのかについて考察することにしたい(第4章)。

I 議会の法形成に関する諸準則

(1) 法形成を規律する諸準則

日本と同様にアメリカも議会の立法過程は様々な規範によって規律されているが, その中で憲法の果たしている役割はそれほど多くない。というのも, 憲法は議会の法形成の手続面にほとんど言及していないからである。たとえば, 議会の立法手続については合衆国憲法1条5節2項が「両議院は, 各々その議事規則を定め……」⁶と規定しているように, 議会はこの権限に基づいて, 立法過程を規律する準則(法律または規則)を制定することになっている。⁷これらの準則は各院の先例や確立された実践によって補完されることになり, また各院に対して憲法に抵触しない範囲で手続的諸準則(議院規則等)の改廃を行う手続を用意している。このようなことから, 立法過程を規律する憲法, 法律, 規則は「議会の法形成に関する法(the law of congressional lawmaking)」と呼ばれる。

アメリカ連邦議会の立法過程を規律する諸準則の代表的なものは次の3つに類型化することができる。第1の類型は, 法として成立するために議会が法形成の過程で遵守しなければならない手続的要件である。具体的には, ①合衆国憲法1条7節1項が「下院および上院を通過したすべての法律案は, 法律となるに先立ち, 合衆国大統領に送付されなければならない」⁸と規定するように, 法案が上下院で可決され, 大統領に送付されるという要件(bicameralism and presentments requirements)や, ②合衆国憲法1条5節1項が「各々の院は, その議員の過半数を

もって議事を行うに必要な定足数とする⁹」と規定する定足数の要件 (quorum requirement), のほか, ③すべての法案が可決される前に三読会 (three readings) 経なければならないという準憲法的要件 (上下院規則)¹⁰がある。第2の類型は, 立法過程の審議の時間的制限 (pace) を課す手続的要件である。具体的には, 委員会報告書が下院議員の手に渡ってから3暦日 (calendar day) 経過までに委員会によって報告された法案の議場での審議を禁止する下院規則¹¹などがある。第3の類型は, 特定の状況において制限を課す手続的要件である。具体的には, ①合衆国憲法1条7節1項が「歳入を徴収するすべての法律案は, 先に下院に提出されなければならない¹²」と規定するように歳入に関する法案の下院の先議という要件や, ②予算歳出法案を通じた実体法の制定の禁止という議院規則¹³による要件などがある。

これらの手続的要件は, 立法過程に種々の制限や障害物を設けることで法案を通過させようとする議会の能力に制約を課そうとするものである¹⁴。しかし, 裁判所は憲法上の手続的要件であるか否かを問わず, いかなる要件も執行していない。

(2) 法形成を規律する諸準則の価値

法律学は, 一部の「立法学」と呼ばれる領域を除いては, 伝統的に立法過程を規律する諸準則をそれほど重視しない傾向にあった¹⁵。しかし, 近年, 政治学の知見を得て, これらの諸準則の実践的な重要性が認識され始めたことが指摘されている¹⁶。たとえば, Gray Coxによれば, 「諸準則によって議会の審議する一連の法案を変更し, また, 審議の俎上に載せる法案修正のメニューを修正することもでき, さらには, どのように議員が投票するのかに影響を与えることもできる」ことから法案の成立に影響を与えられるものとして立法過程¹⁷を規律する諸準則の重要性が捉えられている。

また, 諸準則は議会の制定する法律に重要な影響を与えることに加え

て、法の正統性や議会そのものの正統性を確保するための手段ともなり得る。たとえば、Frank Michelman は、現実社会において「道徳的、倫理的な実体問題に関する不同意」が存在することを前提に、いかなる規範的な実体的基準も集合的な政治選択の正当化に用いることはできないことから、立法手続¹⁸は法の正統性を確立するために特に重要な手段となると指摘している。社会学や政治学の実証研究からは、議会手続への公衆の感じ方—立法過程における公平な判断形成手続を議会が採用していたとする確信¹⁸—は、個々の法を遵守しようとする意思とともに、議会の正統性にも重大な影響をもたらすものであることが示されている¹⁹。

こうした実践的な意義に加えて、立法過程を規律する諸準則の重要性は民主的価値や民主主義的原理からも裏付けられることになる²⁰。それは諸準則が、多数決原理、透明性、公開、熟議、手続的な公平性、参加というような民主主義にとっての本質的な原理を確保するために企図され、かつこうした要素が含まれているからである²¹。また、こうした諸準則は民主主義のみならず、法の支配の本質的要素を構成することにもなる。たとえば、Joseph Raz によれば、法の支配は「特定の法の形成が、開かれた、安定的な原則によって導かれるべきであるとの法理の重要な諸原理の1つである²²」と定式化される。さらに、法形成者に対してどのように法形成権限を行使するかを導く手続的な諸準則は、人の支配ではなく法の支配のスローガンが意味ある政治的理念として読まれ得ることを確実にする際に重要な役割を担うことにもなる²³。

法形成を規律する諸準則には以上のような意義が指摘されるが、こうした準則には利点ばかりあるわけではない。立法過程を制約する諸準則に一定のコストが生じることは否定のできない事実である。諸準則は、効果的に統治を行い、政策目標（policy agenda）を立法行為に繋げるという多数派政党の能力を妨げることになる。また、立法過程において様々な「拒否の扉（vetogate）」となるものを設けることで、諸準則は法案を通過させることよりも廃案にすることを容易にし²⁴、結果として現

状維持を指向することに繋がるとされる。

しかし、アメリカにおいて起草者はこうしたコストを十分に認識していたといわれる。たとえば、Alexander Hamilton が指摘していたように、法案が上下院で可決され、大統領に送付されるという要件は、よい法案の成立を妨げることになるものの、「よい法を廃案にすることで生じる損害は、悪い法を防ぐという利益によって十分に回復される²⁵」と考えることができる。また、INS v. Chadha 連邦最高裁判決²⁶においても、憲法制定会議やその時代の文書や議論の記録からも、起草者は効率性よりもずっと高い価値を付与していることが明白で、連邦の議会による立法というものが段階を追って、慎重に審議し、熟議的な過程であるべきという決意の疑いのない表現が存在すると判示されている²⁷。

結局のところ、「多くの関係者（participants）や外部の専門家は、議会がよりよく機能するために、立法過程は一方で熟議と包括性の均衡を図るとともに、たとえ最適な均衡が何かについて同意が存在しなかったとしても、他方で迅速さや果斷性（decisiveness）との均衡を図る必要がある²⁸」と考えているのである。したがって、議会の法形成過程に関わる準則への規範的な評価は、当該準則の実施に係る最適な基準とは何かという評価と同様に、前述の拮抗する諸価値の適切なバランスをどう捉えるのかについての個々の見解に依拠するところが大きいのである。

以上の議論からも分かるように、これらの準則に関する議論が単なる形式論に過ぎないというわけではないことは明らかである。すなわち、立法過程を規律する諸準則を連邦議会が自ら実施する能力について仔細な評価を行っていくことは実践的かつ規範的な意義があるということである。

II 議会による手続的要件の実施の可謬性

立法過程を規律する諸準則を裁判所が執行することに対して批判的な論者は、これらの手続的準則を実施するために「数多くの、効果的な技

術」が議会には存在することを強調している²⁹。それでは、効果的な技術が数多く存在することがその実施に直接ないし間接に繋がり、立法過程における手続的な瑕疵を治癒することになるのか否かについて本章では検討をしていくことにしたい。

(1) 議会による実施のメカニズム

まず、議論を進める前に確認しておかなければならないことは、立法過程を規律する諸準則は自動執行するものではないということである。諸準則が現実には実施されるためには一定の行為が必要となるが、現実の立法過程においては、「上下院はともに諸準則を無視することで自由にそれらから逸脱している」³⁰。各院の議長は指導力を発揮し、修正や動議あるいは他の行為が規則に反しているとすることができるが、大抵の場合、議長は諸準則の侵害を防ごうと指導力を発揮しようとはしていないのが現状である³¹。

立法過程を規律する諸準則を侵害し、「議事進行上の問題 (point of order)」を生じさせる行為を特定するというところは個々の議員次第というところが大きいのである。上院ではあらゆる議事進行上の問題については上院議員の投票によって決するのに対して、下院では議長がこうした問題を裁定することになっている。両院において、議長による裁定に対する異議が唱えられた場合には、議院の多数派によってその判断を覆すことができる。しかし、実務においてそのような異議は稀で、成功する可能性は低く、特に下院において議長の権限は強力であるといわれている。

若干の例外はあるものの、両院において、議事進行上の問題を提起する時間的な限界は存在する³²。たとえば、ある議事進行上の問題が適時に提起されなかった場合には實際上放棄したものとみなされ、当該準則の侵害について以後に争うことはできないという規則がある³³。また、上院の場合には、全会一致によって議事進行上の問題を排除することができ

³⁴る。これに対して、下院の場合には議事進行上の問題は全会一致で、あるいは規則委員会から報告された特別ルールによって排除されることになる。³⁵しかし、実際には、下院では多くの法案が「1つあるいは複数の議事進行上の問題」を明確に放棄する特別ルールの下で審議されることになっている。³⁶以上からも分かるように、議事進行上の問題は法形成を規律する諸準則を実施する連邦議会の主要なメカニズムの1つではあるけれども、少なくとも下院においてはそのメカニズムは著しく制限されている。³⁷

議会の実施メカニズムの2つ目として考えられるのは、諸準則を侵害する形で制定された法案への投票を拒絶することができるという各議員の権限である。たとえば、歳入に関する法案が一 Origination Clause を侵害する形で一先に上院に提出された場合に、下院は常にそのような法案を通過させることを拒絶する権限を持ち、それは一種の実施メカニズムともいえるものである。この権限は、法案の表決の際に各院の多数派によって、あるいは立法過程における「拒否の扉」のコントロールを通じて法案の通過を阻止するという権限を持つ「門番 (gatekeepers)」として行使される。

最後に、3つ目の議会の実施メカニズムとして、「登録手続 (enrollment process)」を挙げることができる。登録手続は、上下院の議長に対して一実施メカニズムの1つとして一手続的侵害を阻止するための機会を付与するものとして考えられるものである。ある法案が初期の形式 (identical form) で両院を通過した後、法案の最終版としての「登録法案」は大統領への提出に向けて準備される。議院の事務総長が正文である旨を証明し、署名を得るため大統領のもとに送付されるため、議長には正当な手続を経ないで可決された法案を署名によって認証する権限はないが、議長にはそのような法案への署名を拒否する義務があり、かつ拒否する機会が与えられるというものである。一度、議長が当該登録法案に署名をすれば、裁判所はこれらの署名をこの法案が適

切に成立したことの「完全で、決定的な」証拠として扱うことになる。³⁸
 したがって、議会によるすべての実施メカニズムは、法案が法律になる前に侵害されることを諸準則によって防ぐために企図されている。これらの準則が裁判所によって執行されないことからすれば、大統領が法案に署名をすることで成立させ、あるいは連邦議会が大統領拒否権を覆してしまえば、他の実施メカニズムは存在し得ないということになる。

以上のことから、法形成を規律する諸準則の実施はこれらの諸準則を実施しようとする議会の能力や意思に依拠する部分大きいことが指摘できる。特に、これらの準則が実施されるためには、次の2つの条件に適合しなければならない。それは、①立法過程への参画者—個々の議員あるいは立法スタッフ—は時間内でルールへの侵害を見つけ出さなければならないこと、②実施する権限を有する参加者—立法職員、各院の多数派—は積極的に自らの実施権限を行使しなければならないという要件である。次節で見るように、これらの要件の1つでも欠けたとき議会によるメカニズムの実施は失敗することになる。

(2) 実施するための議会の能力：Farm Bill を例にして

2008年の食料保全エネルギー法（Food, Conservation, and Energy Act of 2008）〔Farm Bill〕の制定は「我々はこの重大さに値するような議会の失態（blunder）を先例上見たことない」とか「ここで起こったことは深刻な憲法上の問題を生じさせる—極めて深刻だ⁴⁰—という評価を受けるほど、立法過程を規律する諸準則との関係で大きな問題を引き起こした。大統領に提出された法案には、実際に両院によって可決された法案の重要な部分が削除されていた。大統領に提出された法案には34頁—法案の3章のすべて—に及ぶ欠落があったのである。それにもかかわらず、膨大な量の欠落は大統領が拒否権を発動した後に発見されたが連邦議会は当該法律を再可決した⁴²のである。

とはいえ、Farm Billのように両院を通過した規定が大統領に提出さ

れた法案から欠落していたとか、憲法上の要件に違反するという欠陥ある法案が承認され、法として公布された後に発見されたという事件は初めてではない。⁴³ また、一括法案の長さ、範囲、複雑さは立法者—あるいは議会の指導部—に対して法案の中に存在する問題となる規定に気付くことを不可能にさせることを示す初めての事件でも、この現実がしばしば過誤を生み出すということを示す初めての事件でもなく、個々の議員に多くの制定法の中の欠陥を放置させることになることもまた夙に指摘されることである。⁴⁴

本件で問題となった Farm Bill は、連邦議会の可決した法案と大統領に提出された法案との相違の重大性ゆえに特に関心を惹くに至ったのである。実際に連邦議会—あるいはホワイトハウス—の誰もそのような明白な相違に気付かなかったという事実は、顕著でない手続違反はしばしば察知されないということを示唆しているといえる。本件は、膨大な一括法案が法形成に関する諸準則の故意または過失による侵害のリスクを生じさせていること、さらにはこれらの侵害を検知するという連邦議会の能力を減殺していることを明確に示している。本件は法形成に関する諸準則を実施する意思が必要であるが不十分な状況に置かれていることを示唆している。つまり、たとえ連邦議会が真摯に諸準則を実施するよう動機づけられていたとしても、一括法案のような立法行為によれば、そのようなことをする能力は制限されてしまうということである。

(3) 実施するという議会の意思：Deficit Reduction Act を例にして

2005年の財政赤字削減法の制定もまた立法過程を規律する諸準則との関係で大きな問題を生じさせた。ある論者が次のように指摘することからも当該法律の制定に問題があったことが分かる。「小学校で習うことのように。法となるためには、法案は最初の形式 (identical form) で上下院を通過し、大統領によって署名を受けるか、あるいは拒否権を覆すことをしなければならない……ただし、それは憲法典を遵守するこ

とであるが、ブッシュ大統領や共和党の議会の指導者たちにとっては本当に、本当に不便なものなのである⁴⁵」と。また、同法の制定は、憲法典を侵害する「共謀 (conspiracy)⁴⁶」とか、「下院、上院、行政府の特定の代表者が憲法典に従って制定されていない法案に大統領の署名をもらうように法的に不適切な取決めをした⁴⁷」というように表現される。

本件では、1つの規定を除いて上院によって可決された法案に合致している法案を下院で通過させた。予算の分野では、一見すると大したことのない違いであっても重大な財政上の帰結をもたらすことになり、実際に20億ドルにも及ぶと指摘されていた⁴⁸。さらに、この相違というものが合衆国憲法1条7節の要件を侵害していたということが重要である。下院議長と上院議長代行 (the President pro tempore of the Senate) はこの相違に気付いていたにもかかわらず、連邦議会によって法案が適正に可決されたという承認を得るために登録法案に署名することを選び、それが両院を最初の形式で可決されていないことを知っていたながら大統領に当該法案を提出したのである⁴⁹。そして、ブッシュ大統領もまた憲法上の侵害を認識していたにもかかわらず、法案への署名を行ったのである。

以上からも分かるように、DRAの制定過程において、連邦議会は法形成を規律する諸準則に違反するということを特定したものの、憲法上の要件を実施する立場にしながら意図的にそのような義務を守ることを放棄したのである。このことは、諸準則を実施するメカニズムやその機会が存在していたとしても、議会に諸準則を実施するためのメカニズムを選択する意思が欠けていたならば十分なものとはなり得ないし、現状としてはそれが機能していないことを示しているといえよう。

(4) 実施者が違反者になるとき：Medicare Billを例にして

2003年のメディケア制度改革法 (the Medicare Prescription Drug, Improvement, and Modernization Act) の制定もまた立法過程を規律

する諸準則との関係で大きな問題を生じさせた。下院規則の下では、電子投票（electronic voting）は記録投票を行う際に通常採られる方法である。⁵⁰ 一般的に、議員は投票機械や手動によって投票し、投票が締め切られるまで何回も自らの票を変えることができる。⁵¹ 投票は議長によって運営されるが、議長は適用可能な諸準則、先例、⁵² 下院の実践に従って、党派的ではない公平な方法で行わなければならない。その際に、議長の重要な権限の1つは、投票を終了させ、開票結果を伝えることである。下院規則では、最低でも15分間の電子投票をすることが規定されているが、⁵³ 確立された下院の実践においては、議長は可能な限り早く投票を終了させるべきであるとされる。⁵⁴ 議長は1～2分間、投票するために遅れてきた人に投票を可能にすることができるが、電子投票が始まった1973年以降、議長は投票の結果を変えるために15分を超えて投票を延長することはできないという明白な規範が確立されてきた。⁵⁵ そして、20年にわたり当該規範は侵害されたことはほぼなかったのである。

しかし、こうした先例に大きな変更をもたらしたのが2003年のMedicare Billの制定をめぐる事件である。ある論者が、「私は今までにあのような奇怪で（grotesque）、恣意的で、粗雑な権限行使を見たことがない。……それは明らかな侵害だ。連邦議会の威厳を醜くし、低下させるものである。⁵⁶」と指摘したように、それまでの先例を大きく逸脱したのである。Medicare Billの審議時間が午前3時に終了したとき、議長は「票の記録のために15分かかる」と述べた。公式計時で3時15分になったとき、下院の多数派が法案に反対する票を投じたことが明らかであった。下院の多数派が明白にその意思を表明したが、議長は多数派政党の指導者がメンバーにその票を変えることを説得することが可能となるまでの3時間近くを投票できる状態にしておいたのである。そして、3時間後の午前5時53分に、公式投票で多数派が法案に先ほどとは異なる立場（法案への賛成）が示され、多数派政党は最終的に法案に賛成する立場で過半数を占めることを確保した。その時点で、（議長の）

「小槌は素早く叩かれ⁵⁷」、議長は当該法案が可決したことを宣言したのである。

本件は、一見すると技術的な準則というものが、議長の意思が立法過程で尊重されることを確保するというような重要な目的に資するようであったとしても、そのような準則の侵害によって立法過程の欠陥に重大な影響を与えることを明らかにした。他の手続上の侵害事案が Medicare Bill の制定過程において生じたが、それは当該法案に反対する下院議員を攻撃するためのものであった。最終的に、下院の多数派はその投票結果を 216 対 218 と表明したが、それは専制政治を意味し、誰かが投票するまで投票が開かれていることを意味している⁵⁸。

本件の後に多数派が無理やり妨げるまで投票を延長することが繰り返し問題となったため、それを解決すべく 2007 年 1 月に新たな下院多数派は下院規則を修正し、以下の明確な規則を追加することになった。「電子方式による記録投票は、投票の結果を変更するという目的のみのために開かれた状態にしておくことはできない⁵⁹」と変更した。しかしながら、変更後も当該規則の侵害が続いていたため⁶⁰、議会による実施という現実の可能性も徐々に下がっていた。実際に、下院少数派の議員がこれに関して議事進行上の問題を提起しようとした場合に、議長はこの下院規則はそのような議事進行上の問題を生じさせないし、差し迫った手続的救済を持っていないと判断している。結局、この規則は、議長の意図に焦点を当てること、そして投票を結果の変更のために開いておく判断をするという議長の排他的（独占的）動機を禁止するものとして解釈されている。さらに、議長に対して投票を遅らせる理由を述べるように求めることも不適切であるとされている。したがって、「下院にとって、議長が下院規則の侵害を認定するのに必要な意図を有していたかどうかを決定することは難しい⁶¹」ということになる。

最終的には、議長が投票に求められる最低限の時間が経過する前に投票を終了した事件に従うと、少数派が投票で勝つことを妨げることにな

るとの申立てにより、下院における投票の不正を調査する特別委員会 (select committee) は、新たな規則は「崇高な意図に基づいて作られた」けれども、「実施することは困難である」と結論づけたのである。⁶² そのため、2009年1月に新たな下院多数派はこの規則を下院規則の中から削除することになった。特別委員会は、「問題となっている箇所を下院規則から削除すること」は、投票の結果を変更するために投票を可能な状態にすることを控える義務を軽減すべきではないと強調したが、「下院の手続きの威厳と完全性は議長の威厳と完全性に基づくものであり、議長にそれを委ねている」と最終的には結論付けている。⁶³ このように、当該規則を実施できないということは、議会の実施メカニズムの可謬性というものを明確に示すものであると指摘できよう。

また、議員は主たる、そして最終的な法形成を規律する諸準則の実施者である。本件は議員がこれらの準則の第一義的な違反者にもなり得ることを示しており、議員が規則違反者である場合には議会の実施メカニズムは当然失敗していることになるのである。以上のことを踏まえると、法形成に関する準則の実施はこれらの準則を実施する議員や議会指導者の動機次第ということであり、さらに、議会が侵害を発見するという能力には限界が存在することから、これらの準則を議会が遵守するということは、まずは議員がこれらの準則を遵守するための誘因が必要になるということでもある。したがって、ここで重要になってくるのは、これまで立法者が自ら監督し、規則を遵守する姿勢を持つ方向に動機付けると想定されてきた政治的保護は何なのか、それは機能するのかということである。

Ⅲ 政治的保護という神話

立法過程に対する司法審査に反対する支配的見解はその根拠として、連邦議会は議会の法形成に関する法を自ら執行するのに十分な誘因を有することを示している。⁶⁴ 「立法者は（憲法に基づいて責任ある判断形成

者として行為する) 多大なる誘因を有している」という主張は他の領域における司法審査や司法の優位性への批判においても顕著なものである⁶⁵。これらの共通した主張は、立法者が自己中心的で、ひたすらに再選だけを追い求めているというような公共選択理論に基づく過度に単純化されたもの、そして極めて悲観的な前提に依拠している。

本章における検討は、立法者が利己主義と公的関心の動機の複合によって動機づけられており、そして同時に、再選やワシントンにおける権力、権威、よい公共政策を行うためのイデオロギーや欲望というような様々な目標を遂行するという前提を起点とする。この前提に基づき、法学・政治学・社会学という豊富な理論的見地からの資源を複合的に利用することによって、議会の自己監督 (self-policing) や規則遵守を導くとされる7つの主要な政治的保護が提示されている。それは、①再選の動機や有権者によるコントロール、②利益集団、③政策的動機 (policy motivations)、④政党や政党指導部、⑤組織的競争 (institutional rivalry) と組織的利益、⑥大統領拒否権への危惧、⑦倫理的・非組織的な動機の7つである。

本章では、立法過程に手続的制約を設ける諸準則の連邦議会による遵守に影響を与えるとされる政治的保護の各々を評価することを目的とする。これらの政治的保護に関して十分な検討を行うことは、議会が諸準則を遵守することに関して指摘される多くの誤解に反論するために重要となるのである。つまり、本章での検討は、法形成に関する諸準則の裁判所による実施の必要性を取り除く根拠として政治的保護という諸要素が広く共有されてきた前提を切り崩すこと、すなわちここで列挙された政治的保護は何れも実際に法を遵守するという姿勢よりも、法を破るという姿勢へと議会 (議員) を誘導するものであることを明らかにする。

(1) 再選の動機と選挙によるコントロール

議会の判断形成に関する研究において、多元的な目標という見解を持

つ学者の間でさえも、再選は立法者にとって重要なゴールであるということには広く同意が存在する。⁶⁶立法者の再選の動機と準則を遵守すると
の関係性は密接なものであり、もしそのような侵害が選挙における敗北
の可能性を増大させるならば、立法者は準則を侵害することを避けよう
とするだろう。⁶⁷もちろん、再選の動機というものは、引退をしようとし
たり、再選への関心がなかったりというような立法者に対しては効果的
ではないメカニズムである。しかしながら、次項で説明するように、再
選を目指す立法者でさえ、彼らの強い再選の動機を立法過程における姿
勢への効果的な抑制メカニズムとして機能させるには重大な障害が存在
するのである。

①投票者による軽視と合理的な無視

法形成に関する諸準則を侵害することが選挙での敗北の可能性を増大
させるためには、有権者はまずこれらの侵害を認識しなければならない。しかしながら、実際の立法過程における日常的な準則違反にはほと
んど（一時的にしか）有権者の視線が注がれていない。有権者にとって
関係のある情報を入手する高いコスト、それを得るために有権者が無視
するという誘因、そしてフリー・ライダーの問題に鑑みれば、有権者に
とって立法過程における立法者の姿勢に無知であることは合理的である
とされる。⁶⁸政治学者はこの状況を有権者の「合理的無視（rational
ignorance）」と呼ぶ。⁶⁹

有権者についての政治学者の前提について他の部分については不同意
にもかかわらず、立法過程に対する「幅広い有権者の軽視」が存在する
ということには多くの同意がある。有権者の多数派は国会議事堂で起
こっている点呼（roll call）に関心を持っていないことから、結果的に
上下院の構成員は自らの立法行為をどのように進めていくのかについて
の広汎な裁量を持つことになっているのである。

ある調査によれば、公衆の多くは「政府や公務において何がなされて
いるのかを把握する」ということはしていないし、多くの場合に議会の

行為に無関心であることが示されている。⁷⁰ また、実際に、人々は代表者によって採られた政策的立場でさえほとんど関心を持っていないし、手続的事柄における自らの代表者の行為に関する知識も低いと指摘される。⁷¹ さらに、他の調査は一貫して、有権者の無視は特定の議会の行為には限定されていないことが示されている。⁷² たとえば、アメリカ成人の45%は自分の州から選出された上院議員を知らないし、「約40～65%の人々はどの政党が下院で多数派として運営しているのかを知らない」し、さらに50%は単に推測によって名前を知っているに過ぎない。⁷³ こうした内容の知識が不足しているとすれば、当然に立法過程を規律する準則を知らない人はもっと大勢いることになる。近年の調査では、たとえば、公衆の74%が、最もよく知られていて、議論もされている立法に関する規則である上院でのフィリバスターを破るために60票が必要であることを知らないといわれる。⁷⁴ 以上のことを踏まえると、公衆が法形成に関する諸準則に対して法形成者を責任ある立場にすることができるとする前提については、公衆がそもそも諸準則を十分に理解していないことからすれば、その前提は根拠を欠くことになるといえる。

②投票者の選挙における選択

また、幾つかの準則への侵害が公衆の関心を引いたとしても、立法者は、それが有権者の投票判断に著しい影響を与えることがない限りは準則違反を阻止するということはしない。⁷⁵ 実際に、有権者の多くは法形成に関する諸準則との一致ということを自らの投票選択における重要な基準として用いることはほとんどあり得ない。⁷⁶

確かに、社会学や政治学による研究では、人々は立法過程における過程や手続的公平性に関心を持っているということが指摘されることが多い。しかし、このことは立法者の手続上のパフォーマンスが有権者の判断を決定することを意味するわけではない。この領域を専門とする2人の代表的な論者は次のように指摘する。「人々が、民主党か共和党か、あるいはAという候補者かBという候補者かを決定する際に参考になる

ものとしてプロセスに期待するのは誤っている。プロセスという要素は、投票決定というような局面でほとんど用いられることはない。個々の議員の評価はプロセス上の懸念事項の存在によって影響を受けるようなものではない。我々は、人々が政府を承認するか、政府を正統なものとするか、それが生み出す法を進んで遵守しようとするか、というような変数によってプロセス上の懸念事項が多くの役割を果たすことを期待する⁷⁷」と。

有権者は立法過程が完全であることについて気を留めるが、実施メカニズムとして選挙の弱点を強調するという選好に基づいて投票判断をするということはない。有権者は投票判断する際に、様々な問題について政策的立場と同様に、立候補者の記録、政党所属、人柄、他の素質というような競合する検討事項が複雑にからみ合うことで、自らの態度を決定する。同時に、「各々の有権者は選挙につき1票を投じるのであり、(準則に従うという姿勢から) Jones という候補者に投票しながら、経済や医療改革などを理由に Smith という候補者に投票するという方法は存在しない」のである。以上のことを踏まえると、投票は立法者に対して立法過程における準則の違反を罰する効果的な手段とはならないものといえよう。

③非競争的選挙と現職議員の選挙における安全性

たとえ有権者が立法者の準則違反について十分に情報を得て、そして自らの投票判断において準則を遵守することに強い選好を持っていたとしても、現代政治における他の要素は「現職議員の地位を奪うという有権者の能力」を著しく奪っている場合がある。過去数十年間で、諸要素が組み合わさることで議会の選挙で現職議員が選挙の際に有するアドバンテージが著しく増大しており、競争的な選挙への障害となっている⁷⁸。ある論者は、連邦議会に立候補するコストが劇的に増大し、現職議員の財政的な優位性が増すことは挑戦者の財政的な競争を弱らせると指摘している⁷⁹。また、議員の在任から生じるアドバンテージ、たとえば有権

者と議員とを繋ぐホットラインなどの有権者サービスへの連邦政府からの財政支援⁸⁰、議会におけるテレビカメラの導入（現職議員のテレビ露出）なども考えられる。さらに、有権者内での党内極化現象を含む人口動向を強調する研究も存在する⁸¹。

いずれにしても、これらの諸要素の結果が「著しく非競争的な選挙に導く優位性を強化するという1つのパターン」であるという点には広く同意があるように思われる⁸²。実際に2008年の議会選挙においては11%、2002年には僅か8.7%、2004年には僅か5.2%しか競争的でなく、最も競争的であった2006年でも13.7%にしか過ぎなかった⁸³。「現職議員の優位性」に関する実証的研究からも、選挙における当選の可能性を著しく高めていることが示されている。再選データも連邦議会の議員は上下院において選挙における高い安全性が認められており、近年では90%の再選率を示しているほどで、多くの議員が地滑り的大勝利を収めている⁸⁵。実際に近年の議会選挙においては、多くの議員がまったく競争状態になく、選挙における安全性や連邦議会—特に下院—の選挙における競争の欠如は、「一般的な問題として、議会のアカウントビリティーが瀕死の状態にある」と主張される⁸⁶。こうしたことは、連邦議会における選挙における疑いようなない安全性が議会の姿勢に関する「選挙との直結性」理論を弱体化させるものである。また、連邦議会の議員は、自らが選挙において安全ではないという考えには同意することから、選挙の敗北に対して傷つかないような素振りをしない。そのため、議会の態度は選挙の安全という客観的尺度によってほとんど決定されず、むしろ選挙の不安感という議員の主観的な感覚によって決定されることになる。結果として、客観的で実証的な選挙の安全にかかわらず、議員は実際に有権者の選好や彼らの政策決定における選挙の結果を気にすることになるのである⁸⁷。

しかしながら、議会の態度が選挙の不安感という議員の主観的な感覚によって場合に影響を受けるという主張を仮に受け入れたとしても、法

形成に関する諸準則に関わる場合、連邦議会の議員は選挙での報復(retribution)から比較的に安全だと感じている。政治学者のGray Coxが指摘するように、「法形成の諸準則の最終的な結果に与える影響は有権者には曖昧であるという世界において、議員が有権者から受ける報復は実体に対する直接的な投票よりも少ないと感じる⁸⁸」。この主張は「議員が手続に投票するとき、実体に投票するときで異なって行動するという」経験的な証拠によって承認される。たとえば、立法者はしばしば法案の通過を容易にする手続き（議場での修正案を提出する能力を妨げる制限的準則）を好んで投票するが、法案自体には反対票を投じる⁸⁹。このような困惑するような態度に対する説明として、「議員は手続面では政党の意向を聞く一方で、実体面では有権者の意向を聞く」と考えられ、それは連邦政府の外にいる人々は手続的な投票については注意を払っていないという広く共有された信条に基づいていることが分かる。実際に、多くの立法者、政治コンサルタント、立候補者は、有権者の多くが手続的な問題については気に留めず、手続面への投票は有権者にとってあまり目に見えるものではないことが共有されている⁹⁰。

以上のことから、結論としては、客観的な選挙の安全や議員の主観的な選挙の安全の感覚という双方から考えると、法形成の諸準則の違反は選挙人のアカウントビリティから隔離されたものであるといえる。したがって、有権者が立法過程を規律する準則を議員が遵守するという姿勢を効果的に監視する、あるいは再選を気にする議員が自らを監視することに導くという可能性は低いように見られる。さらに次節で説明するように、再選という目標は議員が利益集団を満足させること、よい政策を形成しようすること、政党指導部の指示に従うことに動機付けられる限りにおいて、これらの検討事項は何れも実際には準則違反を導くことになるのである。

(2) 利益集団

政治的な無認識 (unawareness) や組織の問題が有権者の多くを悩ませるが、政治的な認識も持ち、相対的によく組織されている支持母体というような有権者の小集団が存在することは周知のことであろう。政治学者の James Snyder や Michael Ting は Sierra club (自然保護団体) や NAACP (全米黒人地位向上協会) などの「活動団体 (activist groups)」は、多くの選挙区で有権者の関心を引いていることから、「望まれる懲罰戦略 (punishment strategy) や有権者の投票行動の関連性」を提供する⁹¹。彼らは、「出版、広告、宣伝を通じた投票行動を調整することによって、そのような集団が様々な選挙において、現職議員の姿勢に有権者の責任をとらせる」と主張する。活動団体は、選挙におけるアカウントビリティの欠陥—たとえば、有権者の政治的無知、装置、調整問題—の幾つかを解決することができるため、議員たちはそのような集団に注意を払っているように見られる。

しかしながら、活動団体は法形成に関する準則の文脈において大きな威力を発揮することはあまりない。第1に、立法過程を制約する手続的準則への合致を確実にすることに目標の焦点を当てる多くの活動集団が存在するということはまずあり得ない。それは、組織化された投票集団は、自らの有効性を減殺するようただ乗りという問題にとっても神経をとがらせていることもあり、活動団体は特定の、狭い問題について焦点を当てるときにもっとも効果的となる傾向にあるからである⁹²。たとえば、NEA (教育協会)、Sierra Club、NAACP などのように、これらの狭い問題は、特定のイデオロギー的、政策課題を解決するためにあるようなものである。コモンコーズ (市民団体) や CRP のような活動集団であっても、その主たる関心は政治過程といっても、議場での手続や手続的準則の問題というよりも、選挙やロビー活動や選挙資金 (campaign finance) のような領域に特に焦点を当てている。

第2に、公共選択理論の論者が指摘するように、「有権者が政治家の

姿勢を無視することというのはそのような情報を得る誘因がほとんどないということではない。関連する情報を得る際のコストの関数であって、それは、この情報を取得するという遥かに高い利益を有する人々にとってさえ、法外なものになり得る⁹³ということである。産業を代表する特殊利益集団とは異なり、活動団体は相対的に限定的な資金源を有していることが多い。さらに、一括法案のような立法府の実践が普及することで、手続的準則違反の監督は特に高価な監視コストを要求するかもしれない。監視コスト、限定された資金源、狭い政策的利益の複合は、活動団体が議員の政策に関する投票を監督することに資金を投入することになり、それは極めて限定された政策領域ということになる。したがって、そのような活動集団が自らの乏しい監視資源を立法過程における手続的諸準則の侵害を発見することに費やす可能性は低いことになる。

企業活動の利益を代表する特殊利益集団—たとえば、PhRMA（米国研究製薬工業協会）—は、議員の姿勢を監視する極めて膨大な資源を有する傾向にあるが、法形成を規律する諸準則に関する監視問題を解決する可能性は低い。むしろ、そのような特殊利益集団は透明性や選挙におけるアカウントビリティが低いことを好むという傾向にある。実際に、再選を望む議員がこれらの利益集団の要求に応じる必要がある場合には、この状況は手続的準則の侵害に加担する強いインセンティブを創出する。現に、多くの事例研究により、レントを追求する利益集団がしばしば立法過程における不正行為の主たる受益者となっていることが示されている⁹⁵。たしかに、利益集団が立法過程をどの程度支配しているのか、そして活動集団や利益集団がどの程度相殺しているのかは、政治学の分野において真剣に議論がなされる部分である。本稿はこうした大きな問題に直接的に回答するわけではなく、むしろ、法形成を規制する諸準則の文脈において、利益集団は一般的に監視問題を解決したり、準則遵守を導いたりということよりも、準則を違反する誘因を作り出す傾向

にあることを示すことに主眼がある。

(3) 政策的動機

憲法に基づいて判断形成を行うという連邦議会の能力に絶大な信頼を置く者は自らの見解を主として良い公共政策を遂行するという議員の誘因に依拠させている。ここでは、このような議員の政策的動機が議会の判断形成に大きな影響を持つことを前提とするが、少なくとも法形成に関する諸準則の文脈においては、この誘因は準則を遵守するというよりも準則の侵害をより生み出す可能性があると論じたい。

議員の政策を作ろうとする動機は幅広い個人的目標からくる。⁹⁷ イデオロギーや良い公共政策を作りたいという願望に加え、政策形成の動機は影響力のある政策形成者になりたいという欲求、組織内での権力を示し、自分の権威性を高めたいという欲求、自分の功績だと主張し、有権者を満足させ、利益集団から財政的支援を取り付けるという欲求によっても導かれる。⁹⁸ これらの利益は政策を形成し、立法を通過させる強力な誘因へと結合することになり、重要なことはこの誘因が法形成準則とどう関連するかということにあるといえる。

本稿の第1章2節で述べたように、法形成に関する諸準則は政策の結果に重大な影響力を与えるものとなっている。連邦議会の議員自身も立法の結果に対して立法過程を規律する諸準則の重要なインパクトを十分に認識していることが指摘されている。⁹⁹ 法形成に関する諸準則の議会研究からは、「法形成者が他の諸準則の間で判断をする際に、政策へのインプリケーションを検討する」ことが示されている。¹⁰⁰ 実証研究によれば、多数派政党はより好ましい政策的帰結を達成するために、議場の議論の間に追加的修正を制限するような諸準則のような法形成準則を用いるということを承認しているとされる。

ここまで議論してきた諸要素の結合—立法者の政策を通過させようとする強力な誘因、政策結果における法形成に関する諸準則の重大な影

響力、この影響力の議員による認識—からは、政策のインセンティブが連邦議会によるこれらの諸準則の実施に著しい影響を持つという帰結が得られる。立法過程を制約する法形成に関する諸準則については、その性質上、議員の政策的選好を立法に変換するという能力を制限するということから、政策的動機の影響力は明確である。政策的動機はまさに諸準則を逸脱する強力な誘因を生み出しているのである。

記述的な議会研究によれば、準則を遵守することへの政策利益の影響力が現代の議会においては特に強くなっていることが示されている。¹⁰¹他の議会研究の論者も指摘するように、異なる文脈において、「近年急速なイデオロギー的極化と相まって、かつて以上に、政策アジェンダの正しさについて法形成者は揺るぎない見解 (hard-and-fast view) を持っている。したがって、政策アジェンダが憲法適合的かどうかという問題は今日の法形成者にとっては問題とならない」と。¹⁰²現在の目的にとってより密接な関係にあるのは、Thomas Mann と Norman Ornstein の次のような見解である。それは、「政策における先鋭化した党派的相違は(議会、とりわけ下院において)立法の目的がいかなる手続的手段をも正当化し、手続的価値が政治的かつ政策的成功を達成するためのより広汎な目標への妨げとして見られるという雰囲気を作り出している」という指摘である。¹⁰³

以上までの検討を踏まえると、立法者の政策目標は、それがたとえイデオロギー、そして公衆に関する動機から純粹に派生するものであったとしても、法形成に関する諸準則が政策的選好の妨げになる場合にはそのような準則を侵害する強力な誘因を生むといえよう。法形成に関する諸準則を遵守することへの政策的動機の影響力にかかわらず、次節では他の強い力が立法者の政策的動機の影響力を悪化させ、深刻化させていることを示すことにしたい。

(4) 政党とその指導部

ある論者によれば、法形成を規律する諸準則の最も期待できる実施者は多数派政党とその指導部であることが指摘される。¹⁰⁴ 本稿は、政党が連邦議会、特に下院において強い力を有するということや、議会の判断形成と議会の手続的諸準則のデザインの双方に影響力を持つという前提を受容する。また、政党の指導者は政党の規律を実施し、構成員の態度に影響を与えるための重要な手段を有しているという点にも同意する。しかし、本稿では、政党指導部が、たとえ諸準則が個々の議員の政策的選好と衝突するときであっても、法形成に関する諸準則を遵守することへと導くことができることを指摘する。第2章で説明したように、多数派政党の一員である議会の議長が諸準則の適用ないし違反、そして議会における実施メカニズムの双方に重要な役割を担うことから、問題となるのは、政党やその指導部がどのようにその権限を用いるのかということになる。

個々の議員と同じように、議会における政党も多元的な目標を遂行する。その目標の中には、政党のアジェンダに関する法案を通過させること、議員が個々の目標を到達できるように助けること、多数派の地位を達成・維持すること、政党のイメージを強化することなどが含まれてくる。¹⁰⁵ これらの目標はすべて立法を通過させようとする強力な動機へと導くことになる。政党のアジェンダを達成するという曖昧な政党の目標に追加して、一般党員（rank-and-file members）はしばしばその指導部に対して、個々の政策や再選という目標に資するという理由から立法を制定するように圧力をかける。このように、多数派政党の地位を維持し、政党のイメージを強化するという政党の目標は、立法プログラムを制定することに成功するかどうか¹⁰⁶に依拠しているといえる。

これらの目標の結合は多数派政党の指導部にとって立法を可決すること、政党の立法アジェンダを実現することへの強いプレッシャーを創出するものである。これらのプレッシャーは政党がその指導部に政党の集

合的目標を吸収するように導くという誘因からだけではなく、政党指導部の個人的ゴールからも派生することになる。議会の指導者は他の立法を動機付けるのと同様の個人的目標を有するけれども、権力や権威への執着は議会や政党指導者において特に示される傾向にあるといえ、一般党员の場合以上に、議会の指導部の個人的権威は立法化による成功ということに拠るものである。そして、政党の政策的アジェンダを成功させる際に効果的で、成功するように見える政党の指導部の目標は、立法を可決するという強い誘因を生み出し、それはしばしば他の考慮事項に影響を投げかけるのである。

多数派政党の指導部は政党の立法アジェンダの実現を確保するための様々な手段を有しているが、下院における最善の手段は、立法手続に対する政党指導部のコントロールである。John Owens と Mark Wrighton が指摘するように、「多数派政党は、議場で自らの立法アジェンダを保護するために企図された準則を作ることで名声を得る。多数派政党の指導部は、議場での投票者の多数派が支持し、立法アジェンダの要素を保護し、または党内メンバーに援護を行う諸準則を書く際に創造性を持つ方法で、立法の検討を進めることができる¹⁰⁷」のである。議会の政党に関する重要な研究によれば、多数派政党やその指導部は自らの政党アジェンダの通過を容易にするために手続的準則を用いるとされる¹⁰⁸。議会の指導部は立法に関する諸準則を実施あるいは不実施によって多数派政党のアジェンダを発展させることもできる。下院における法形成に関する諸準則の実施に関する判断は、特に党派的な考慮によって影響を受けるように思われる。近年の実証研究によれば、下院において、「恐らく例外なく、（議事進行上の手続に関して）議長は多数派政党によって好まれる方法で判断する」し、また、議長の判断について異議があった数少ない事例において、多数派政党は常に優勢であるとされる¹⁰⁹。さらに、議事進行上の問題—法形成に関する諸準則の議長による実施メカニズム—は規則委員会によって書かれた特別ルールによって下院においてしばしば

放棄される。1970年代以降、規則委員会は多数派政党の「エージェント」として仕える傾向が顕著であり、多数派政党の政策アジェンダに資するために下院規則を回避するという権利放棄を付与することを含む。

議会の指導部は、多数派政党の政策や政治的利益に資する制約的準則のような準則を実施する強い誘因を有しており、それはしばしば成功している。¹¹⁰この点について、多数派政党の指導部は法形成に関する諸準則に一致することを確保するとの指摘は的を射ているといえる。しかしながら、政党指導部が多数派政党のアジェンダの通過を妨げる諸準則を侵害するという強い権限と誘因をも有するという事実を見落としている。実際に、政党指導部が積極的に政党の利益に資する諸準則を実施するようにする同様の誘因は政党の利益を阻む諸準則を侵害する強力な誘因になる。たとえば、2003年の Medicare Bill は明白な例であろう。この法案は Bush 大統領の主要な社会政策イニシアティブであって、議会における共和党指導部は長らく医療問題について民主党が有していた優位性を減殺あるいは中立化するための手段を採用することを望んでおり、法案を通過させることは多数派政党と政党指導部の一番の優先課題であったといえる。結果として、法案を通過させるために、両院協議会から少数派政党を排除したり、初期段階の議場での討論で否定された主要な規定を会議報告書に挿入したり、彼らは程度の差はあるが様々な正統な手段を用いてきたのである。この法案を通過させるために多数派政党の指導部が賄賂や脅しによって必要な票を確保しようとしたなどと主張される。最終的には、前章でも説明したように、15分に投票時間を制限する確立された規範に従うことは当該法案が廃案になることを意味するといえるときに、下院の指導部は露骨に当該準則に違反したのである。

また、前章で説明した DRA の例も示していたように、多数派政党にとって重要な法案の廃案に繋がるような準則の遵守の場合には、政党の利益は憲法上の諸準則を侵害する強い誘因を創出する。DRA の法文は極めて論争的なものであって、DRA は多数派政党の指導部による激し

い圧力によって、上院はチェイニー副大統領の議長決裁 (tie-breaking vote) によって可決され、下院は 216 対 214 で可決されたのである。したがって、法案が上下両院で同様の形式で可決されていないということが分かったとき、多数派政党指導部は当該法案が下院で通過するよう機会を与えようとはしなかったのである。議会の指導部は憲法の二院制要件を無視し、さらに、当該法案が両院を原初的な形式で可決されていないことを知っていたにもかかわらず、両院で正当に可決されたかのように登録法案に署名をした。DRA や Medicare Bill の事例はともに共和党政権のときに生じたものであるが、手続的な操作は当該法案にとって特別でも、108 回議会に特有なものでもなく、1980 年代以降、両党がそれぞれ議会を支配したときに、法形成準則や手続の逸脱が顕著になっていたことによることが示されている¹¹¹。実際に、連邦議会の近年の歴史からは、多数派政党にとって重要な法案を通過させるための傾向は、次期の多数派によってなされる公開性や公平性の確実さに優ることになる。

(5) 組織内の競争と組織の利益

組織内の競争と組織の利益に関する前提は *United States v. Munoz-Flores* 連邦最高裁判決における政府側の主張に示されている。本件において、政府は、「下院は Origination Clause が侵害されたと信じる場合には法案を通過させることを拒否することによって、制度的利益を守る権限を有している」ことから、裁判所が Origination Clause の問題について審査すべきではないと主張した。連邦最高裁はこの立場を完全に採用したわけではなかったが、Stevens 裁判官は「下院は origination power を守るための優れた立場にいる」とし、そして「下院議員に対してこの権限を守るであろうことを期待するあらゆる理由が存在する」と判示した¹¹³。また、「下院は全体として憲法典を支持する利益を有するが、その組織の特権を保護する諸規定だけではない」ということを認識しているが、Stevens 裁判官は「たとえ下院が憲法上の利益を誤ったと

しても、特定の利益を誤っていることにはならない」と判示した。¹¹⁴

もちろん、こうした Stevens 裁判官の同意意見は Origination Clause に限定されており、他の法形成要件について言及しているわけではない。しかしながら、立法過程の司法審査に否定的な論者は、組織内での競争が連邦議会に自らを監視する十分なインセンティブを与えるという前提は他の多くの憲法上、あるいは非憲法的な法形成に関する諸準則にも同様に当てはまると主張する。Jesse Choper も、法形成準則は「一般的に連邦議会の一院のための保護に関する」ものであるとし、上下院はそれぞれに自分たちの利益を守るという十分なほどの誘因を有すると主張しているとされる。¹¹⁵

こうした主張に対して、本章では組織の利益や組織内の競争は立法過程における準則遵守を確保するための効果的なメカニズムではないことを指摘する。第 1 に、Origination Clause や両院制の要件は実際に上院に対して下院の特権を関係させるものであるが、多くの他の諸準則は両院の間での権限配分に関係しない。投票や定足数や三読会というような諸準則の一院における侵害は他の院の特権や組織内の利益に影響を与えるものではない。したがって、組織内の競争はそのような準則の合致を確保するものではないということである。

確かに、組織内の懸念事項はときに個々の立法者の利益に収斂する。¹¹⁶ 自らの所属する院の組織的な特権を保護することについての立法者の利益を強化し得る動機は、個人的な権力や威厳における彼らの利益である。本稿は個人的な権力が立法者にとって重要なゴールであることを否定したり、個人的な影響力や威厳という個人的な利益が理論的により強く、より影響力を持った議院に所属する利益に転換され得るということを否定するものではない。しかしながら、問題は、435 人の下院議員と 100 人の上院議員のすべてが各院の組織の地位に利害関係を有するが、彼らは組織の利益と衝突する直接で強力な個人的な利益をも有するということである。政策遂行や再選というような動機はしばしば組織の利益

と衝突し、議員は自らの所属する院の特権を守るために自らの、そして自らの選挙区の利益を発展させる法の可決を妨害するなどということはない。

さらに、政党は議員の個人的な目標を遂行するための能力に著しい影響を与えることから組織の忠誠よりも政党の忠誠を好むための強力な誘因を有する。政党指導部の立法アジェンダに対するコントロールによれば、政党は法形成者の彼らの政策的目標を遂行するという能力に有益であり、政党指導部は実際に政党への忠誠に報いるために彼らの法案を日程に組むのである。選挙資金やその他の活動のための資金を提供することによって、政党は立法者の再選にとって重要で、政党指導部は政党への忠誠を確実なものとするために、自らの資源について影響力を用いるのである。さらに、「近年の国の政治を支配する極化した二大政党システムにおいて、個々の議員の政治的な成功は議会の名声よりも特定の政党の財産に依拠する」とされる¹¹⁷。

また、個人的な権力や権威という目標の観点からでさえ、法形成者は組織への忠誠よりも政党への忠誠を好むという強い動機を有する。議員の個人的な権力の目標はより直接的に、より頻繁に、彼らの所属する院の権限についての関心事よりも、院における委員会の割り当てや主導的立場へと転換する。現代の議会において、委員会や委員会の役職への任命は政党指導部によってコントロールされることがほとんどである。最終的には、前述した2つの事例で説明したように、各院の指導部は彼らの院の特権を保護することよりも政党への忠誠を保護することを好むという選好を有するのである。このことは、「政党への忠誠は（しばしば）組織の関心事を凌駕する」という結論へと導くことになる¹¹⁸。

以上の議論から分かるように、ある法案の通過が立法者個人あるいは政党の利益に資する場合にはいつでも、組織の利益や組織内の競争は議会の立法過程における準則遵守を確保するために十分に強いということはないのである。

(6) 大統領の拒否権限

本稿は、連邦議会に焦点を当てているが、大統領もまた議会の法形成に関する法を実施するための潜在的な権限を有していると考えている。憲法上の諸準則が関係する限りにおいて、大統領は当該準則を侵害する形で制定された法案に署名することを拒否する義務を有している。本節では、大統領による拒否権行使に対する恐れというものが議員にとって手続的準則違反を回避する潜在的動機として資するかどうかを検討することにした。こうした検討を通じて、大統領拒否権は議会の準則遵守を導くものとはなりえず、実際には特定の状況においては全く正反対の効果を持つことになり得ると主張する。大統領の法形成に関する諸準則の実施は単純で、大雑把な実施メカニズムである。それは、大統領が法案を拒否する権限のみ存在するからである。

この実施メカニズムは、大統領が法案に署名する前に準則違反を発見するという能力、そして制定過程における手続違反だけを理由に法案を拒否しようとする意欲に拠るものが大きい。大統領の実施に関するこれらの条件の何れも連邦議会によって容易に操れるものである。第1に、早められた手続 (expedited procedure) を通じた一括法案の制定によって、議員は立法過程における侵害を発見するための大統領の能力を著しく減殺させることができる。この可能性は Farm Bill の例からも分かるように、大統領に提出された法案のうち 34 頁は欠落していたことに気付かなかったわけである。

第2に、DRA の例が示していたように、大統領が手続的準則違反に十分に気づいていたときでさえも、大統領は法形成に関する準則との適合性を確保するために自らの拒否権を行使する意思を欠いていたことである。法案の内容が大統領の政策的・政治的利益に関係する限りにおいて、大統領が単なる手続的な侵害を理由に当該法案に拒否権を発動する可能性は低いといえる。大統領の拒否権に関する研究も、様々な要素が大統領の拒否権判断に影響を与えるけれども、最も影響を与える要素の

1つは立法の内容に対する不快感 (objectionable) であることを示している。¹¹⁹ また、「かなりの程度で、大統領の拒否権は議会の姿勢や議会が可決した法律の、直接的で予測可能な帰結である」ことも示されている。¹²⁰ したがって、立法の内容をより大統領にとって魅力あるものにするにより、議員は手続的法形成に関する諸準則を実施するという大統領の意思を減殺させることができる。

さらに、たとえ議員が法形成に関する諸準則を実施する能力や意思を減殺することに失敗したとしても、大統領による実施の影響は議会が3分の2以上の賛成で再可決することによって拒否権を乗り越えるという議会の権限によって制限される。したがって、大統領の拒否権は議員にとって手続的な準則違反を回避する重要な誘因を創出することにはならない。大統領の拒否権の存在は議員に対して、彼らの好む法案に大統領が拒否権を行使する能力を減殺する立法実践を構築するように動機づけることになる。したがって、大統領の拒否権を回避しようとする願望は実際には法形成に関する諸準則を侵害する誘因を作り出すことになると指摘できよう。

(7) 倫理的かつ非組織的動機

前節では主として組織的あるいは目標指向的動機に焦点を当ててきたが、他方である論者は、議員は政治的なコストの純粋に合理的な評価によるのと同様に、信念体系によっても制約を受けることから、議員の準則によって行動したいという意思は倫理的基盤を持っていることが指摘される。¹²¹ 他の論者も、内面化 (internalization) は、議員の準則への合致に潜在的に影響を与える非組織的な力であると指摘する。¹²²

特定の文脈では、関係のあるコミュニティー——ここでは立法府——が、その修正や違反を想像することができないようなテキストに向けられた特定の積極的で畏敬の念に満ちた態度を有しているときに権威のあるものとなる (canonical)。¹²³ 本稿は倫理的かつ非組織的動機が立法者に影響

を与え、そしてそのような考慮が立法過程における準則遵守を導くということを否定するものではない。実際にこの見解は準則の遵守に関する社会学的研究において、人々の準則への合致は単なる懲罰や誘因の機能でないということが示されている。この調査は、社会関係や倫理判断に基づく非組織的な要素が人々に対して自律的で (self-regulatory)、準則の遵守への責任を取ることへと導くとする。しかしながら、問題はこれらの倫理的、非組織的な力が法形成に関する諸準則を侵害するという立法府の競合する動機を乗り越えるのに十分なほど強力であるのか否かということである。

内面化のような非組織的な力の1つの問題は、多くの法形成に関する諸準則を侵害の誘惑から守る内面化や崇拜に辿り着くことはほとんどないということである。内面化に関しては、憲法上の手続準則や上院のフィリバスターのような昔からある準則にのみ生じる。

イギリスにおいては、議会の諸準則を内面化する議員に関する主張は議会の準則は何世紀にもわたる議会制度の十分に確立された特徴であるという事実に基づく¹²⁴。たとえば、イギリスの三読会は16世紀以降の古くから確立されてきたものとして考えられてきた¹²⁵。さらに、イギリス議会制度の独特な性質は議員が既存の手続きに適応しているということである。立法府への新たな参加者は、様々な研究で示されているように、見習いと学習を引き受け、組織の諸準則への支持を植え付ける過程を引き受けるのである。それにもかかわらず、「議会の母国」においてさえ、準則は、党派性、イデオロギー、個人的誘惑に傷つくことのないようにするために内面化しているわけではない。

これらが正にイギリス議会であるとするならば、その状況がより若く、極化し、党派的なアメリカ議会におけるよりもずっとよいと信じるのは難しいといえよう。特に下院は、立法の目的がいかなる手続的手段をも正当化するような雰囲気によって特徴づけられている。上院においても同様に、法形成に関する諸準則が侵害されたか否かを決定しなけれ

ばならないとき、多くの上院議員は自らの票を手続的一貫性などへの関心事よりも自らの政治的考慮に基づくのである。フィリバスターの手続でさえ、組織的な考慮に影響されないところから程遠いものである。

ある研究は、「上院規則 XXII（フィリバスターを終了させるクロージャーの要件）を変更する提案に対する上院議員の投票は、延長された議論の熟議的利益に関する様々な原理よりも、短期間の政策的考慮によって導かれた¹²⁶」と指摘している。さらに、DRA の例で示されたように、憲法上の両院制という要件でさえ、違反の動機が極めて強い場合には脆弱である。議会拒否権や項目別拒否権などのような憲法上の両院や提出要件が、連邦議会によって内面化される限りにおいて、回避する法形成手続を創造するための努力を繰り返しているのである。

たしかに、DRA の事件などのように準則の直接的な侵害と、立法過程の憲法構造を修正しようと試みる正式な制定法とは違いが存在することは否定できないことである。しかしながら、どちらのケースも憲法上の法形成に関する準則が議会において美化された状況を達成できないことを示している。さらに、権力分立に対する機能的アプローチは、議会拒否権や項目別拒否権は憲法を侵害するという連邦最高裁の結論に否定的である。本章の検討は *INS v. Chadha* や *Clinton v. City of New York* が適切に判断されたか否かについての立場に賛同するものではない。1996 年の *Line Item Veto Act* の立法過程や *Chadha* 事件以前の制定過程についての事例研究が示すように、これらの事件における真の問題は連邦議会が独立の、十分に情報を得た上での憲法判断を形成する権利を主張したから生じたのではない。

現在の目的にとって重要なことは、双方の事件における立法過程の事例研究が連邦議会が憲法上の規定を認識していたにもかかわらず、憲法上の懸念事項は連邦議会の判断形成における決定的な要素にはならない。したがって、議会拒否権や項目別拒否権についての個々人の見解にかかわらず、これらの事件における立法過程は、少なくとも、憲法に関

する検討事項は政策や党派的な考慮事項を必ずしも凌駕するものではないことを示している。手続的準則に焦点を当てていないが、Mitchell Pickerill の研究は興味深いものとして挙げることができる。それによれば、事例研究や議員、議会スタッフ、立法過程に携わる他の人々へのインタビューに基づいて、Pickerill は「政治と政策は議会の判断形成を支配し、連邦議会の構成員は自らの行為に関する憲法上の権限を自動的に検討するわけではない¹²⁷」と。ある上院議員が立法過程における考慮事項をランク付けしていたところによると「政策的問題は1番→法案通過のためにどのようにコンセンサスを得るか→6つの他の事項→最後に合憲性¹²⁸」ということになる。

以上のことから、要するに、準則を遵守すべきだという倫理的、非組織的動機は立法過程において、特に憲法上の諸準則に関しては一定の役割を担うことが分かる。しかしながら、そのような動機は諸準則を侵害する強いインセンティブが存在するときでも凌駕するかどうかは可能性として低いということである。

(8) 小括

本章で分析してきた各要素の内容を表に簡潔にまとめると次のようになる。

保護 (safeguards)	手続的準則を遵守することへの予測される影響力
①選挙でのコントロール	極めて弱い影響力。
②利益集団	よい政府集団の場合には影響力を持たないが、レント・シーキングな利益集団は特殊利益の規定を立法に入れるために準則を侵害するという強い誘因を作り出す。
③政策的動機	とても強い影響力。議員の政策の可決を妨げる準則を侵害する強い誘因を作り出す。

④政党とその指導部	とても強い影響力。多数派政党の政策や政治的利益を侵すような諸準則を侵害するという強い誘因を作り出す（多数派政党の政策や政治的利益に資する準則を実施する強い誘因と同様）。
⑤組織的利益	手続的準則の遵守には弱い影響力（分割政府になるとわずかに強くなる）。
⑥大統領の拒否権	手続的準則の遵守を導く可能性は低い。大統領の拒否権を回避するために準則を侵害するという誘因を作り出す。
⑦倫理的、非組織的動機	中間的影響力に弱い。準則遵守のための何らかの誘因、特に憲法上の諸準則について誘因を作る（内面化された伝統的な諸準則）。

【表 手続的準則の遵守の誘引となる7要素¹²⁹】

上記の表が示すように、連邦議会による法形成を規律する諸準則の遵守に最も影響を与えるのは議員の政策的動機や多数派政党とその指導部であることが分かる。これらの力の影響は完全に重複することはないが、2つの組み合わせは多数派政党がその政策アジェンダを通過させるための多数派政党の能力を妨げる法形成に関する諸準則を侵害する強い誘因を作り出すことになる。特殊利益集団は準則侵害の誘因を作るけれども、選挙の（選挙民による）コントロールや良い政府集団は手続的準則の遵守に対してほとんど何も影響力を期待されていない。組織的利益や組織内の競争もまた手続的準則遵守についての影響はほとんどないが、組織的利益は、二院制や Origination Clause のような組織内の競争状態に関わる準則にのみ影響力を持つ。大統領拒否権に対する恐れは、議員に対して与える影響力としては限定的で、かえって準則違反を導くことになる。こうしてみると、唯一準則遵守を導く政治的保護となるものは議員の倫理的、非組織的動機であるように思われる。しかし、そのような動機は準則遵守にある程度の積極的なインパクトを持ち、特に憲法上の準則にあるが、強い政策と党派的利益との釣り合いができるか疑

わしいところである。

以上からすると、立法過程を規律する諸準則を議会自らで実施することを導く要素として指摘されるものも、実際には主張とは逆の効果を生じさせていることが実証研究などから明らかにされたと指摘することができる。

Ⅳ 法形成者はいかなるときに法違反者になり得るのか？

本章では、より侵害に遭いやすい法形成に関する諸準則のタイプ、そして侵害が起りやすい状況、侵害の事案についての暫定的な見解を示すことを目的とする。

(1) 侵害を受ける可能性が高い準則

立法過程を規律する諸準則が侵害を受ける可能性は、大抵の場合は問題になっている準則に拠るところが大きい。本稿では特に立法過程に手続的な制約を課す諸準則に焦点を当てて分析を加えることにする。議会の準則遵守に影響を与える政治的保護の分析はこの種の法形成に関する諸準則のカテゴリーに類型化されることになる。

しかしながら、他のタイプの議会の準則に関して同様の保護が異なって機能するということがある。たとえば、議員の政策的動機や多数派政党の利益は、法形成者を本稿で議論する法形成に関する諸準則の違反者となるよう導く主要な力となる。しかしながら、同様の権力は他のタイプの準則（たとえば、ファスト・トラック（fast track）¹³⁰ 準則）に関しては相対的に強い実施へと導く可能性があるといえる。このことは下院の規則委員会によって意図的に書かれた、立法を可決し、政党利益を保護するための多数派政党の能力を容易にするための特別準則についても同様のことが指摘できよう。

本稿で議論された法形成に関する諸準則の中でさえ、いくつかの準則は他のものに比べて侵害により脆弱である。確かにこのグループにおけ

るすべての準則は政策アジェンダを成立させる多数派政党の能力を妨げることから侵害に遭う可能性が高いが、多数派政党のアジェンダを妨げる範囲は準則によって異なり得るものである。前述までの分析が示すように、これらの準則の侵害を動機づける支配的な力は議員の政策的動機や多数派政党の利益であることから、この相違は侵害の可能性に大きな影響力を持つ。

しかしながら、準則が多数派政党のアジェンダを遂行する能力を妨げる程度は侵害の可能性の単なる決定要因ではない。たとえば、非組織的な準則遵守の動機についての議論が示していたように、憲法上の準則や討論を終了させる上院規則のような諸準則は、より内面化され、他のよりも畏敬され、よって侵害に遭う可能性は低いと考えられる。組織的利益の議論は一方の院に対する他方の院の特権を生じさせる一二院制、Origination Clause—諸準則は、院内の競争状態を含まない準則（三読会、定足数、投票、修正ルール）より侵害に遭う危険性が低いといえる。要するに、特定の準則が侵害に遭いやすいという脆弱性は、それぞれの保護のある準則へ関係する方法、特定のルールに関するこれらの保護の複合的効果に拠るところが大きいのである。

この結論は、連邦議会における制度的変化に関する政治学の研究と多くの点で一致することになる。それは、議会の姿勢というものが、再選動機あるいは政党利益のような単一の動機に基づく力によって決定されるのではなく、むしろ議会の活動の様々な領域によって異なる潜在的に衝突する力の複合によるものであることである¹³²。この点は、政治的保護の全体的影響が、立法過程への手続的制約を課す準則を侵害するための動機であるという本稿の主張を減殺するものではない。むしろ、本稿における主張の多くは他の種類の準則や他の議会活動の領域に関する議論に貢献するが、それぞれの領域が本稿で議論した保護が特定の文脈でどのように機能しているのかを検討する個別化した分析を求めていることを示すものであるといえるのである。

(2) 侵害を受ける場面

侵害の可能性に影響を与える幾つかの状況は特定の場合であるが、本稿の目的は準則の侵害を生み出しやすい法案のタイプ、そして、起こりやすい侵害のタイプ、侵害の可能性に影響を与えるより一般的な状況について幾つかの視点を提供することにある。

最も影響力のある状況は、法案の可決が多数派政党、その指導部にとって優先事項で、多数派政党が法案を可決する際に直面する反対の強さの程度次第である。Medicare Bill や DRA の議論が示すように、当該法案が特に多数派政党にとって重要な場合、その可決は準則を侵害することなしには困難かつ不可能であるようなときには、侵害の可能性はずっと高くなるのである。

また、侵害の可能性は侵害の種類や手段に拠るものであるところが大きい。幾つかの侵害は他の議員との協力の必要なく個人ベースの議員や委員長、議長によって容易に行えるものであるが、他の侵害は多くの議員の協力を求めるものであることから達成することが難しくなると考えられる。同様に、立法過程の最終段階で発生する侵害、特に登録段階(enrollment stage)においては、多くの実施(議事進行上の問題や法案通過の拒否)が行われた後であるため、成功しやすいと考えられる。

さらに、立法過程の幾つかの特質は侵害の可能性にも影響を与えることになる。Farm Bill が示していたように、一括法案は故意あるいは無意識に侵害を生じさせる可能性が高まる。一般的に、一括法案のような伝統的でない立法の実践が議会によって用いられる機会が増えるにつれて、手続的侵害を避けるための能力は減殺される。一括法案の利点・欠点に関する規範的な議論は本稿の射程を超えるものであるが、この結論はこの立法装置(legislative device)の追加的コストを明らかにすることで議論に資することになる。

最後に、侵害の可能性は党派性やイデオロギー的極化の程度にも拠るところが大きい。強烈な党派性やイデオロギー的極化が続く限り、特に

下院では、準則違反や手続的逸脱が蔓延しやすくなるからである。

(3) 侵害事例

体系的な近年の実証的データが数少ないなかで、実際に連邦議会がどの程度諸準則を侵害しているのかを評価するのは難しいと指摘される。記述的な議会研究によれば、連邦議会、とりわけ下院が目にも余るほど諸準則を侵害している膨大なケースが存在すると指摘されている。記述的な研究では2つの院が「一貫性を持って各院によって同様の厳しさ、遵守によってすべての準則を実施していない¹³⁴」ことが指摘されている。幾つかの準則は無視され、先ほども述べたファスト・トラックのような準則は厳格に遵守されていることが明らかになっている。この研究は、憲法典にはない準則が憲法典にある準則よりもより頻繁に侵害されているということを示している。連邦議会の INS v. Chadha 事件の教えの無視は悪名高いけれども、この記述的な研究は直接的で、意図的な憲法上の手続的準則の侵害を僅かしか示していない。つまり、Chadha 事件で連邦最高裁がそのような規定を違憲とした後に連邦議会が制定し続けた多くの議会拒否権の規定を除外するならば、Farm Bill や DRA のような事例はほとんど発見するのが難しくなるのである。

こうした記述は、本稿が憲法上の手続的準則が連邦議会において内面化される程度を過少評価していると指摘されるかもしれない。しかしながら、他の説明は憲法上の準則の直接的な侵害は、合衆国憲法が連邦議会にほとんど法形成に関する要件を課していないことや、これらのないに等しい手続上の制約は多くの裁量を議会に与える（たとえば、憲法上求められる定足数は「その推定が正しくないと証明されない限り」常に満たされたという推定を与える）ように解釈されることから、見出すことが難しいのである。¹³⁵ 憲法上の侵害が共通して少ないのは、多数派政党は、憲法典以外の準則のみを侵害するという方法によって成功することができるからであるとも考えられよう。したがって、憲法はそもそも何

も制約を課していないから憲法違反が少ないというのが説得的な説明である。

おわりに

本稿では、裁判所が議会に対して敬讓を払うときに根拠として示してきた「議会の自浄機能」と呼ばれるものについて検討を行ってきた。この「議会の自浄機能」論は、裁判所による実体審査のみならず、手続審査にも用いられるものであるが、本稿では特に後者に焦点を当てて考察を進めてきた。それは、特に手続面の審査において、この理論が大きな壁となって立ちはだかっているからである。

以上までの検討を通じて、議会における手続的諸準則の実施メカニズムが存在することが直ちにその実施に結び付くわけではないこと、実際には多くの場面でそのメカニズムが機能していない（議会が機能させられていない）こと（＝可謬性）を示してきた。また、立法過程における手続的瑕疵を治癒させるように議会に働きかける要因として従来から指摘されてきた議会の自浄機能たる「政治的保護（political safeguard）」を導く諸要素（7要素）を個別に検討し、それらの要素が手続的諸準則の遵守を導くものではなく、実際には反対の効果を生じさせていることを析出してきた。

本稿は、これまで一般的に広く共有されてきたであろう、議会の自浄機能たる政治的な保護の存在を背景に司法審査の必要性が取り除かれるという前提を部分的にも崩すことに主眼があった。もちろん、こうしたことは立法過程を規律する手続的準則を裁判所が常に実施することが適切であるということを経験として導くものではないが、裁判所が立法過程において重要性を持つ手続的準則の侵害の解決を議会の自律性を根拠に議会に委ねるという敬讓的姿勢を維持することは今日において正当化できないという帰結を得ることはできるのではないだろうか。

なお、裁判所の手続的審査が議会の手続的準則を遵守しようとする姿

勢へいかなる影響を与えるのか、そして、裁判所による手続的な側面の監視がもたらす費用便益の問題については本稿では検討することができなかつたため、今後の課題としたい。

【付記】本研究は、平成 28 年度科学研究費補助金（研究活動スタート支援）の交付を受けて行った研究成果の一部である。

- 1 佐藤幸治『日本国憲法論』463-464 頁, 593 頁（成文堂, 2011 年）によれば、議事手続に対する司法審査は、司法権の限界のうち、憲法上含意的に導かれる限界として位置付けられ、明白な憲法違反という例外的な場合を除いて議院の自主性が尊重されるべきとされる。
- 2 この点、内閣法制局は、憲法が召集時期について言及しているわけではないことから、その決定は内閣に委ねられるとしつつも、「いつ、いつ召集してもいいということではもちろんございません。臨時会の召集要求があった場合に、仮にその要求において召集時期に触れるところがあったとしても、基本的には、臨時会で審議すべき事項なども勘案して、召集のために必要な合理的な期間を超えない期間内に召集を行うことを決定しなければならない」と答弁している。第 158 国会外交防衛委員会（平成 15 年 12 月 26 日）における秋山收・内閣法制局長官の答弁。
- 3 Ittai Bar-Siman Tov, *Legislative Supremacy in the United States?: Rethinking the Enrolled Bill Doctrine*, 97 GEO. L.J. 323, 331 (2009).
- 4 See generally Saikrishna B. Prakash & John C. Yoo, *The Puzzling Persistence of Process-Bases Federalism Theories*, 79 TEX. L. REV. 1459 (2011).
- 5 See, e.g., Aaron-Andrew P. Bruhl, *If the Judicial Confirmation Process Is Broken, Can a Statute Fix It?*, 85 NEB. L. REV. 960, 992 (2007).
- 6 U.S. Const. art. I, § 5, cl. 2.
- 7 Aaron-Andrew P. Bruhl, *Using Statutes To Set Legislative Rules: Entrenchment, Separation of Powers, and the Rules of Proceedings Clause*, 19 J.L. & POL. 345 (2003).
- 8 U.S. Const. art. I, § 7, cl. 1.
- 9 U.S. Const. art. I, § 5, cl. 1.
- 10 RULES OF THE HOUSE OF REPRESENTATIVES, 111th CONG., R. XVI (8) (2009) ;

STANDING RULES OF THE SENATE, S. DOC. NO. 106-115, at R. XIV, cl. 2 (2000). 各院の規則は、伝統的な議事手続の名残で、各院を通過する前に法案を3回読み上げなければならないとして三読会制を採用しているが、実際には形式化している。下院規則は、法案が下院に提出され、会議録 (Congressional Record) に法案の番号と題名が掲載された際 (委員会に法案が付託される前) に1回目の読み上げを行うと定める。その後、法案が委員会審査を終えて、本会議へ上程され、全院委員会にて討論が始まった際に、2回目の読み上げが行われる。3回目の読み上げは、本会議での最終表決の前に行われると定められている。これに対して、上院規則は、委員会に付託される前の異なる立法日に、法案を2回読み上げ、討論と修正の審議が終了した後に、最後の読み上げを行うと定める。こうした三読会制は、形式的な傾向が強くなっており、下院の第1読会、上院の第1読会と第2読会は省略される場合が多い。

- 11 HOUSE RULES, *supra* note 10, R. XIII (4) (a) (1).
- 12 U.S. Const. art. I, § 7, cl. 1.
- 13 HOUSE RULES, *supra* note 10, R. XXI (2) (b) ; SENATE RULE, *supra* note 10, at R. XVI.
- 14 手続的な諸準則を他の視点から考察する論稿も存在する。See, Jon Elster, *Don't Burn Your Bridge Before You Come to It: Some Ambiguities and Complexities of Precommitment*, 81 TEX. L. REV. 1751, 1765 (2003); Elizabeth Garrett, *The Purposes of Framework Legislation*, 14 J. CONTEMP. LEGAL ISSUES 717, 748-749 (2005).
- 15 Adrian Vermeule, *The Constitutional Law of Congressional Procedure*, 71 U. CHI. L. REV. 361, 363 (2004).
- 16 *Id.* at 362.
- 17 Gray W. Cox, *On the Effects of Legislative Rules*, 25 LEGIS. STUD. Q. 169, 170 (2000).
- 18 Frank I. Michelman, *The Not So Puzzling Persistence of the Futile Search: Tribe on Proceduralism in Constitutional Theory*, 42 TULSA L. REV. 891, 892 (2007).
- 19 See e.g., John R. Hibbing & Elizabeth Theiss-Morse, *The Means Is the End, in WHAT IS IT ABOUT GOVERNMENT THAT AMERICANS DISLIKE?*, 243, 243-245 (John R. Hibbing & Elizabeth Theiss-Morse eds., 2001).
- 20 See Jeremy Waldron, *Legislating with Integrity*, 72 FORDHAM L. REV. 373,

- 376, 379-385 (2003).
- 21 *Id.*
- 22 Joseph Raz, *The Rule of Law and its Virtue*, in THE AUTHORITY OF LAW 213, 215-216 (1979).
- 23 Frederick Schauer, *Legislatures as Rule-Followers*, in THE LEAST EXAMINED BRANCH: THE ROLE OF LEGISLATURES IN THE CONSTITUTIONAL STATE 468, 468-469 (Richard W. Bauman & Tsvi Kahana eds., 2006).
- 24 WILLIAM N. ESKRIDGE, JR., ET AL., CASES AND MATERIALS ON LEGISLATION: STATUTES AND THE CREATION OF PUBLIC POLICY 66-67 (3rd ed. 2001).
- 25 THE FEDERALIST NO. 73 (Alexander Hamilton).
- 26 462 U.S. 919 (1983).
- 27 *Id.* at 958-959.
- 28 Barbara Sinclair, *Spoiling the Sausages? How a Polarized Congress Deliberates and Legislate*, in 2 RED AND BLUE NATION?: CONSEQUENCES AND CORRECTIONS OF AMERICA'S POLARIZED POLITICS 55, 83 (Piero S. Nivola & David W. Brady eds., 2008).
- 29 Jesse Choper, *The Political Question Doctrine: Suggested Criteria*, 54 DUKE L.J. 1457, 1505-1507 (2005).
- 30 Stanley Bach, *The Nature of Congressional Rules*, 5 J.L. & POL. 725, 740 (1989).
- 31 *Id.* at 739-740.
- 32 WILLIAM HOLMES BROWN & CHARLES W. JOHNSON, HOUSE PRACTICE: A GUIDE TO THE RULES, PRECEDENTS, AND PROCEDURES OF THE HOUSE 666-667 (2003) ; FLOYD M. RIDDICK & ALAN S. FRUMIN, RIDDICK'S SENATE PROCEDURE 993-996 (rev. ed. 1992), available at <http://www.Gpoaccess.gov/riddick/browse.html>.
- 33 BROWN & JOHNSON, *supra* note 32, at 670.
- 34 *Id.* at 987.
- 35 *Id.* at 670.
- 36 *Id.* at 670, 827.
- 37 ESKRIDGE ET AL., *supra* note 24, at 442.
- 38 Field v. Clark, 143 U.S. 649, 672 (1892).
- 39 Mary Clare Jalonick, *Congressional Error Snarls Effort To Override Bush's Farm Bill Veto*, STAR-LEDGER, May 22, 2008 (quoting Scott Stanzel, a White

- House spokesperson).
- 40 *Problems with Congress Override of Farm Bill*, CNN, May 22, 2008, <http://www.cnn.com/2008/POLITICS/05/22/farm.bill/index.html> (quoting Minority Leader John Boehner).
- 41 See *Validity of the Food, Conservation, and Energy Act of 2008*, 32 Op. Off. Legal Counsel (May 23, 2008), available at <http://www.justice.gov/olc/2008/validity-farm-bill-energy-act-2008.pdf>.
- 42 See *Congress Passes Farm Bill Over Bush Veto*, CNN, June 18, 2008, <http://www.cnn.com/2008/POLITICS/06/18/farm.bill/index.html>.
- 43 J.A.C. Grant, *Judicial Control of the Legislative Process: The Federal Rule*, 3 W. PoL. Q. 364, 368 (1950).
- 44 Ronald A. Cass & Peter L. Strauss, *The Presidential Signing Statements Controversy*, 16 Wm. & MARY BILL RTS. J. 11, 22 (2007).
- 45 Editorial, *Not a Law: A Bill Passed by Only One House of Congress Just Doesn't Count*, WASH. POST, Apr. 1, 2006, at A16.
- 46 See Posting of Marty Lederman to Balkinization, <http://balkin.blogspot.com/2006/02/q-when-is-bill-signed-by-president-not.html>.
- 47 *OneSimpleLoan v. U.S. Sec'y of Edu.*, 496 F.3d 197, 200-201 (2d Cir. 2007).
- 48 *Pub. Citizen v. Clerk*, U.S. Dist. Court for D.C., 451 F.Supp. 2d 109, 111 n.7 (D.D.C. 2006).
- 49 See JOHN W. DEAN, *BROKEN GOVERNMENT: HOW REPUBLICAN RULE DESTROYED THE LEGISLATIVE, EXECUTIVE, AND JUDICIAL BRANCHES* 51-54 (2007).
- 50 HOUSE RULES, *supra* note 10, R. XX (2) (a).
- 51 より詳細な説明については、SELECT COMMITTEE TO INVESTIGATE THE VOTING IRREGULARITIES OF AUGUST 2, 2007, FINAL REPORT AND SUMMARY OF ACTIVITIES, H.R. Rep. No. 110-885, at 3-5 (2008) を参照。
- 52 *Id.* at 8-10.
- 53 HOUSE RULES, *supra* note 10, R. XX (2) (a).
- 54 THOMAS E. MANN & NORMAN J. ORNSTEIN, *THE BROKEN BRANCH: HOW CONGRESS IS FAILING AMERICA AND HOW TO GET IT BACK ON TRACK* 5 (2008).
- 55 *Id.*
- 56 *Id.*

- 57 *Id.* at 1-2.
- 58 *Id.* at 3.
- 59 RULES OF THE HOUSE OF REPRESENTATIVES, 110th CONG., R. XX (2) (a) (2008).
- 60 MANN & ORNSTEIN, *supra* note 54, at 216.
- 61 SELECT COMMITTEE TO INVESTIGATE THE VOTING IRREGULARITIES OF AUGUST 2, 2007, FINAL REPORT AND SUMMARY OF ACTIVITIES, H.R. REP. NO. 110-885, at 23.
- 62 *Id.* at 22.
- 63 *Id.* at 23.
- 64 *See, e.g.*, Choper, *supra* note 29, at 1505-1507.
- 65 Mark Tushnet, *Interpretation in Legislatures and Courts: Incentives and Institutional Design*, in THE LEAST EXAMINED BRANCH, *supra* note 23, at 356.
- 66 Susan Block-Lieb, *Congress' Temptation To Defect: A Political and Economic Theory of Legislative Resolutions to Financial Common Pool Problems*, 39 ARIZ. L. REV. 801, 831 (1997).
- 67 Schauer, *supra* note 23, at 475-475.
- 68 Block-Lieb, *supra* note 66, at 820 & n.93, 821 & nn.94-95.
- 69 Peter T. Lessen, *How Much Benevolence in Benevolent Enough?*, 126 PUB. CHOICE 360 (2006).
- 70 John R. Hibbing, *Images of Congress*, in THE LEAST EXAMINED BRANCH, *supra* note 23, at 461, 482.
- 71 *Id.* at 474.
- 72 *Id.* at 471.
- 73 *Id.*
- 74 PEW RESEARCH CTR. FOR THE PEOPLE & THE PRESS, SENATE LEGISLATIVE PROCESS A MYSTERY TO MANY 3, available at <http://people-press.org/report/586/>.
- 75 Barbara Sinclair, *Can Congress Be Trusted with the Constitution? The Effects of Incentives and Procedures*, in CONGRESS AND THE CONSTITUTION 294 (Neal Devins & Keith E. Whittington eds., 2005).
- 76 Schauer, *supra* note 23, at 474 n.21.
- 77 John R. Hibbing & Elizabeth Theiss-Morse, *Process Preferences and American Politics: What the People Want Government To Be*, 95 AM. POL. SCI. REV. 145, 150 (2001).
- 78 Glenn B. Parker & Jun Young Choi, *Barriers to Competition and the Effect*

- on Political Shirking: 1953-1992*, 126 PUB. CHOICE 297-299 (2006).
- 79 Alan I. Abramowitz et al., *Incumbency, Redistricting, and the Decline of Competition in U.S. House Elections*, 68 J. PUB. 75, 82-84, 87 (2006).
- 80 Parker & Choi, *supra* note 78, at 298-299.
- 81 Alan I. Abramowitz et al., *Incumbency, Redistricting, and the Decline of Competition in U.S. House Election*, 68 J. POL. 75, 77, 86-87 (2006).
- 82 Alan I. Abramowitz et al., *supra* note 79, at 86.
- 83 Center for Voting and Democracy, *Dubious Democracy 2008: Overview and Data*, <http://www.fairvote.org/overview-and-data>.
- 84 PATRICK BASHAM & DENNIS POLHILL, CATO INST., *UNCOMPETITIVE ELECTIONS AND THE AMERICAN POLITICAL SYSTEM* 2-3, 15 nn. 12-13, 16 nn. 15-16 (2005).
- 85 *Id.* at 3.
- 86 Christopher M. Straw, *The Role of Electoral Accountability in the Madisonian Machine*, 11 N.Y.U. J. LEGIS. & PUB. POL'Y 321, 323 (2008).
- 87 Parker & Choi, *supra* note 78, at 310-311.
- 88 Cox, *supra* note 17, at 187.
- 89 *Id.* at 183-184.
- 90 DEAN, *supra* note 49, at 4-5, 8-9.
- 91 James M. Snyder Jr. & Michael M. Ting, *Interest Groups and the Elected Control of Politicians*, 92 J. PUB. ECON. 482, 483 (2008).
- 92 Block-Lieb, *supra* note 66, at 822-823.
- 93 Peter T. Lesson, *How Much Benevolence is Benevolent Enough?*, 126 PUB. CHOICE 357, 360, 363 (2006).
- 94 Block-Lieb, *supra* note 66, at 824, 831-832.
- 95 MANN & ORNSTEIN, *supra* note 54, at 217-218.
- 96 Sinclair, *supra* note 75, at 294-296.
- 97 Andrew D. Martin, *Congressional Decision Making and the Separation of Powers*, 95 AM. POL. SCI. REV. 361, 362 (2001).
- 98 *Id.*
- 99 Cox, *supra* note 17, at 183-184.
- 100 C. Lawrence Evans, *Legislative Structure: Rules, Precedents, and Jurisdictions*, 24 LEGIS. STUD. Q. 605, 627 (1999).
- 101 MANN & ORNSTEIN, *supra* note 54, at 7.

- 102 Keith E. Whittington et al., *The Constitution and Congressional Committees: 1971-2000*, in *THE LEAST EXAMINED BRANCH*, *supra* note 65, at 396, 408.
- 103 MANN & ORNSTEIN, *supra* note 54, at 7.
- 104 Cox, *supra* note 17, at 172.
- 105 Edward B. Hasecke & Jason D. Mycoff, *Party Loyalty and Legislative Success: Are Loyal Majority Party Members More Successful in the U.S. House of Representatives?*, 60 POL. RES. Q. 607, 609 (2007).
- 106 Cox, *supra* note 17, at 187-188.
- 107 John E. Owens & J. Mark Wrighton, *Procedural Control and Majority Party Entrenchment in the U.S. House: An Explanation of Rules Restrictiveness Over Time* 9 (Apr. 12, 2007).
- 108 Cox, *supra* note 17, at 180.
- 109 Chris Den Hartog & Nathan W. Monroe, *Partisan Support for Chair's Rulings in the House and Senate* 12 (Oct. 23, 2009).
- 110 Cox, *supra* note 17, at 187.
- 111 MANN & ORNSTEIN, *supra* note 54, at 7-9, 67-95, 100-107.
- 112 495 U.S. 385 (1990).
- 113 *Id.* at 403-404 (Stevens, J., concurring).
- 114 *Id.* at 404 n.2.
- 115 Choper, *supra* note 29, at 1505-1507.
- 116 Neal Devins, *Presidential Unilateralism and Political Polarization: Why Today's Congress Lacks the Will and the Way To Stop Presidential Initiatives*, 45 WILLAMETTE L. REV. 395, 404, 413-414 (2009).
- 117 William P. Marshall, *Eleven Reasons Why Presidential Power Inevitably Expands and Why It Matters*, 88 B.U. L. REV. 505, 518 (2008).
- 118 *Id.* at 518.
- 119 John B. Gilmour, *Institutional and Individual Influences on the President's Veto*, 64 J. POL. 198, 202, 212, 216 (2002).
- 120 *Id.* at 212.
- 121 Philip Norton, *Playing by the Rules: The Constraining Hand of Parliamentary Procedure*, 7 J. LEGIS. STUD. 13, 29 (2001).
- 122 Schauer, *supra* note 23, at 475.

- 123 *Id.* at 473.
- 124 Norton, *supra* note 121, at 18-21.
- 125 *Id.* at 19.
- 126 Evans, *supra* note 100, at 627.
- 127 J. MITCHELL PICKERILL, CONSTITUTIONAL DELIBERATION IN CONGRESS 144 (2004).
- 128 *Id.* at 134.
- 129 Ittai Bar-Siman-Tov, *Lawmakers As Lawbreakers*, 52 WM. & MARY L. REV. 805, 863 (2010).
- 130 fast track rules とは、制定法上の準則で、立法過程を早く進め、少数派政党による法案の通過の阻止を抑制するために企図されたものである。
- 131 Bruhl, *supra* note 7, at 345-348, 358-360.
- 132 Evans, *supra* note 100, at 493-494, 515.
- 133 MANN & ORNSTEIN, *supra* note 54, at 7.
- 134 Bach, *supra* note 30, at 747.
- 135 *Id.* at 727-730.