

行政特権の主張と職務執行令状

—Cheney v. U.S. District Court, 124 S.Ct. 2576 (2004)—

1. 事 実

Bush 大統領は、就任の数日後 (2001年 1 月29日)、エネルギー政策に関して民間セクターや政府に助言するタスク・フォースとして、National Energy Policy Development Group (以下、エネルギー政策会議) を作った。エネルギー政策会議は、副大統領 Cheney を長として、行政機関の長やその他の公務員で構成された。エネルギー政策会議は 5 ヶ月後にレポートを提出して解散した (2001年 5 月16日)。

2 つの NGO が、エネルギー政策会議は Federal Advisory Committee Act⁽¹⁾ (以下、連邦諮問委員会法) の手続と情報開示の要求に違反したとして訴訟を提起した。連邦諮問委員会法は政策提言をする様々な委員会等をモニターして、予算の無駄遣いを防ぐことを目的とし、“advisory committee” と定義されるものに、例外を除き、会議の公開や情報開示を要求していた。“advisory committee” は、大統領が設置し利用するすべての委員会や会議体、提言グループ等と定義され、公務員のみで構成されたものを除くとされた。NGO は、エネルギー政策会議が公務員で構成されていることは争わなかったが、ロビイストを含む非公務員が非公式の会合に常時出席しており、他のメンバーと機能的に区別できず事実上のメンバーであったと主張し、エネルギー政策会議は連邦諮問委員会法の例外に該当しないとした。

NGO は宣言的判決と injunction によって、連邦諮問委員会法が要求するすべての資料を提出するよう求め、副大統領 Cheney をはじめとする被告は、訴訟を棄却するよう求めた。コロンビア特別区連邦地方裁判所は、一部容認、一部棄却の判断を下した⁽²⁾。地裁は、連邦諮問委員会法をエネルギー政策会議に

(1) 5 U.S.C. App. 2 § 1 et seq. (1972).

(2) 地裁は、連邦諮問委員会法のもとの訴訟原因はないとし、非公務員に対す

適用することが、三権分立の原則を侵害し、大統領と副大統領の憲法特権 (constitutional prerogatives) に干渉するという被告の主張については判断せず、エネルギー政策会議の構造とメンバーを確認し、「事実上のメンバー (de fact membership) の法理」が適用されるかどうかを決するための狭い範囲でのディスカバリーを認めた。一方で、地裁は、政府が、機密に属する資料の開示請求に対して、より範囲の限られた行政特権を主張することができることを示唆していた。副大統領側は、連邦控訴裁判所に控訴し、同時に、行政記録に基づいて判断するよう求めて、ディスカバリー命令を破棄する職務執行令状 (writ of mandamus) を求め、上訴を行った。

コロンビア特別区連邦控訴裁判所は、職務執行令状の発給を認めず、副大統領側は中間上訴 (interlocutory appeal) を行った。控訴裁は、*United States v. Nixon*⁽³⁾ 判決の解釈に基づき、副大統領らは職務執行令状を求める前に行政特権を主張すべきであるとし、行政特権の主張は特定のでないとならないとした⁽⁴⁾。控訴裁は副大統領側が未だ行政特権を主張していないという理由で中間上訴も認めなかったが、連邦最高裁判所への移送令状が認められた。

2. 争 点

職務執行令状を求めるために、行政特権の主張を前置する必要があるか。

3. 判 決

破棄差戻し。職務執行令状を求めるためには、行政特権の主張を前置する必要はない。

4. 判決理由

る訴えと、すでに存在しないエネルギー政策会議に対する訴えを棄却したが、副大統領や他の公務員に対する連邦諮問委員会法の実質的な要求は、Mandamus Act, 28 U.S.C. 1361 (1992) や Administrative Procedure Act (APA), 5 U.S.C. 706 (1966) のもとで執行しようとした。

(3) *United States v. Nixon*, 418 U.S. 683 (1974). 長内了「United States v. Nixon-大統領特権」『英米判例百選第3版』12頁 (1996) 参照。

(4) 地裁がそうした特権を認めれば、副大統領側の求める救済は果たされ、そうでなければ、職務執行令状の発給が認められるかもしれないとされた。控訴裁は、NGOの求める開示は、エネルギー政策会議が連邦諮問委員会法に服するかどうかを決するために認められるよりもはるかに広いことを認めていた。

Kennedy 裁判官による法廷意見 (Rehnquist, Stevens, O'Connor, Breyer 同調, Scalia, Thomas は, I, II, III, IV にのみ同調) の理由付けは、以下の通りである。

下級審に対する職務執行令状⁽⁵⁾は、強力 (drastic) で非常の (extraordinary) 救済であり、真に非常の場合に留保される。司法による「権限の侵害」や「明白な裁量権の濫用」にあたるような例外的な状況のみが、その発動を正当化する。

職務執行令状を発動させるためには、3つの条件が満たされねばならない。
①令状を求める当事者が救済を得るために、他に適当な方法がないこと。通常の上訴手続の代替として使われないようにするためである。
②令状を求める当事者が、発給を求める権利の明白性について举证責任を満たすこと。
③前記2つの条件を満たす場合でも、令状を発給する裁判所が、裁量権の行使に当たって、当該状況下で令状の発給が適当であると認めなくてはならない。これらのハードルは厳しいが、克服できないわけではなく、当裁判所は、下級審の行為が行政政府を当惑させ権力分立を脅かす場合や、連邦と州の微妙な関係に司法が踏み込む場合には、職務執行令状を発給している。

本件では、副大統領が当事者に含まれ、ディスカバリー命令の対象である。職務執行令状の請求理由は、ディスカバリー命令が、「大統領に最も近い活動上の側近 (closest operational proximity) が大統領にアドバイスする過程への実質的な侵害である」ことを主張している。大統領の意思疎通と活動は、通常の私人の場合に比して、はるかに広い範囲の機密情報 (sensitive materials) を含むことが確立している。*Nixon* 判決は、大統領が法の上 (above the law) にあるわけではないとしたが、対等の部門が、正義の公正な執行に矛盾しない範囲で大統領の情報秘匿に可能な限り大きな保護を与えることを認め、憲法上の義務の精力的な実現を阻害する訴訟の濫発から執行部を守るという優越した必要性を認めた。こうした権力分立に関する考慮は、控訴裁が、大統領および副大統領に関わる職務執行令状の請求を評価するよう促すものである。

基準に照らして、下級審が執行部の憲法的義務を執行する能力に干渉することを防ぐために、控訴裁が職務執行令状を発することは許容される。控訴裁は、*Nixon* 判決に依拠し、NGO のディスカバリー請求が連邦諮問委員

(5) 28U.S.C. §1651 (a) (1949).

会法の範囲を超えていても、副大統領側が行政特権を主張しディスカバリー¹の範囲を限定する申立をなすべきであるとした。また、行政特権の援用を否定した *Nixon* 判決は、特権が主張されてもいない本件の状況では、ディスカバリーからの免除の申立を否定するであろうとし、執行部は行政特権を主張しえたのだから、職務執行令状による救済は時期尚早だとする。

しかし、*Nixon* 判決は刑事事件であり本件の先例とはならない。*Nixon* 判決では、執行部の意思疎通の秘密の利益と、刑事裁判に証拠を提出する憲法上の要請が衡量された。民事手続において証拠を得る権利は、おなじ憲法上の意義を有さない。また、刑事訴訟における正義の実現は、裁判所の主たる憲法上の義務であり、証拠の秘匿は司法部の本質的機能を阻害し許されない。しかし、本件で情報の提出を拒んでも、同様に本質的な機能を阻害するとはいえない。また、刑事訴追の決断は、公的責任を負った検察官が予算的考慮や道徳的義務に服しながら行う。厳しい刑罰制度は、検察官の裁量によって和らげられる。しかし、本件のディスカバリーには、これに似たチェックがない。

NGO のディスカバリー請求は広すぎ、本件では、執行部は、個別に異議をとええる責任を負わない。執行部の、ディスカバリーの範囲を狭めるようにという主張、行政特権を主張する責任の有無に関する議論は無視された。行政特権が主張されると、執行部と司法部は衝突を免れず、司法部は、情報の秘匿と執行部の自律性についての主張、権力分立や抑制と均衡について判断しなくてはならない。こうした憲法的対立の機会はある限り避けられなくてはならない。

控訴裁は、誤って *Nixon* 判決に依拠し、政府が行政特権の主張を拒んだことをもって、権力分立に基づく異議を考慮せずに時期尚早に審理を終えた。まず控訴裁が、「事実上のメンバー」法理、および当該状況下での職務執行令状発給の適切性について改めて審理すべきである。

5. 判例研究

本判決には、Stevens 裁判官による同意意見、Thomas 裁判官による一部同意、一部反対意見 (Scalia 同調)、Ginsburg 反対意見 (Souter 同調) が付された。このうち、Ginsburg 反対意見は、控訴裁は副大統領側が地裁に対しディスカバリーの範囲を狭めるよう主張しなかったと捉えており、副大統領側が全てのディスカバリーに抵抗する決断をしたことを考えれば、ディスカバリーの範囲が広過ぎることを理由とした職務執行令状を発給するのは時期尚早だと

した。控訴裁が職務執行令状の発給を拒否した判断を是認し、地裁にディスカバリーを狭める意図を追求することを許すべきだったというのである。Ginsburg 反対意見は、この段階での職務執行令状による審査は、政府のディスカバリーに全く応じないという立場が適当かどうかを審査するためなら理解できるとし、最高裁は、ディスカバリーの範囲を狭める手段を考慮するために差戻すことで、ディスカバリーに全く応じないという立場を明確に拒否したものと理解すべきだ、としている。

しかし、マスコミは、本判決は副大統領側の法的勝利でないとしたら政治的勝利だと報じ、5対4の本判決は、実質的には副大統領側がディスカバリーを回避できる結果を生んだと捉えた⁽⁶⁾。判決の評釈の中には、最高裁が行政権の領域拡大の要求に降伏したと評するものもあるが、Ginsburg のいうように、ディスカバリーが広範過ぎると示唆したにとどまると読む方がよいとの、冷静かつより妥当と思われる見方も示されている⁽⁷⁾。

留意せねばならないのは、本件が強い政治的背景のもとで提起され⁽⁸⁾、本判決が Dollar Democracy の勝利との批判をうけたことであろう。

本判決による差戻しを受けた控訴裁は、「事実上のメンバー」法理を認めず、エネルギー政策会議のメンバーが投票権と拒否権を有する者に限定され、そうした権限を有しない者は議員の補助者 (aid) とかわらないとして、地裁に事件を棄却することを命ずる職務執行令状を発給した⁽⁹⁾。事案の処理としては、憲法上の特権に基づく全面的なディスカバリーの拒否を認めるような判断を回避する一つの選択として、うなずけるところがある。

本件のように広い意味で行政特権（以下、広義の行政特権）を争った事件としては、本件で直接の先例ではないとされた、刑事の召喚状による証拠提出の拒否が認められなかった *Nixon* 判決⁽¹⁰⁾ のほか、退任後の大統領に公務に関連

(6) Kenneth W. Graham, Jr., *Government Privilege: A Cautionary Tale for Codifiers*, 38 Loy. L.A.L. Rev. 861, 880 (2004).

(7) *The Supreme Court, 2003 Term Leading Cases*, 118 HARV. L. REV. 248, (2004).

(8) Graham, *supra* note 5. エネルギー政策会議は、電力会社が実現を求める政策リストを、政権のプログラムとする任務を負ったタスク・フォースであるとされ、出席が問題となった部外者は、オイル会社重役やロビイストであった。

(9) *In Re Cheney*, 406 F. 3d. 723 (2005).

(10) *United States v. Nixon*, 418 U.S. 683. 最高裁は、ニクソン大統領の行政特権の主張を認めず、全ての証拠の提出を命じた。1975年8月、ニクソンは、ウ

した損害賠償請求について絶対免責が与えられた *Nixon v. Fitzgerald* (1982)⁽¹¹⁾, 在任中の大統領に対するセクシャル・ハラスメントの訴えに基づく損害賠償請求の棄却あるいは一時差止めが認められなかった *Clinton v. Jones* (1997)⁽¹²⁾ が挙げられる。

大統領や副大統領が広義の行政特権を主張する際の理由付けは、おおむね、本件のように①権力分立や、② Nixon 事件のように特定の証拠の不提出や非開示を求めるものと理解される、より限定された行政特権（以下、狭義の行政特権）である。本件では、政府はもっぱら①に拠り、②の主張をしなかった。

判例の議論は、広義の行政特権は憲法に深く根付いている、としながらも⁽¹³⁾、権力分立に基づく行政特権の主張については、一般に大統領は司法権に服するとする。その上で、事案によって、絶対免責を認めたり⁽¹⁴⁾、訴訟の停止 (stay) を認めなかったり⁽¹⁵⁾、本件のようにディスカバリーの範囲を狭めるよう下級審に示唆したりした。狭義の行政特権が主張された場合には、特定された証拠の性質や事案における価値について、厳密な検討や判断が行われた。

いずれの事件も、事案に即して議論が展開されているため、権力分立にもとづく行政特権、あるいは狭義の行政特権が、どのような場合にどの程度認められるかについて、一定のルールを判例から引き出すことは今のところ困難であり、今後の事例の蓄積を待つべきであるといえる。

(吉田仁美)

ウォーターゲート事件などの隠蔽工作に直接かかわったことを示す録音テープを提出した。下院司法委員会は弾劾に大きく傾き、ニクソンは 8 月 9 日に辞職した。

(11) *Nixon v. Fitzgerald*, 457 U.S. 731 (1982).

(12) *Clinton v. Jones*, 520 U.S. 681 (1997).

(13) *United States v. Nixon*, 418 U.S. 683.

(14) *Nixon v. Fitzgerald*, 457 U.S. 731. 前大統領は、公務から起因する損害賠償について絶対免責を与えられる。この免責は大統領のユニークな職務から機能的に要求され、権力分立の憲法的伝統に深く根ざし歴史に支えられている。

(15) *Clinton v. Jones*, 520 U.S. 681. 権力分立の原理は、大統領に対する全ての司法権の行使を妨げるわけではない。訴訟手続の停止 (stay) は最も例外的な事件にのみ認められる。