

## The Law and System regarding Local Government Audit (3)

|       |                                                                                             |
|-------|---------------------------------------------------------------------------------------------|
| メタデータ | 言語: jpn<br>出版者:<br>公開日: 2017-10-03<br>キーワード (Ja):<br>キーワード (En):<br>作成者:<br>メールアドレス:<br>所属: |
| URL   | <a href="http://hdl.handle.net/2297/44834">http://hdl.handle.net/2297/44834</a>             |

## 自治体に対する外部監査制度の法と仕組み (三)

―英国におけるオーデイターによる自治体外部監査制度 その沿革と特質―

### The Law and System regarding Local Government Audit (3)

: A historical study of the External Audit to Local Authorities in England

長内 祐樹

#### [目次]

- 一 はじめに
- 二 英国における自治体外部監査制度の歴史的特徴
  - 1 英国の自治体外部「会計監査」制度の今日の特徴
  - 2 歴史的沿革(一) ―オーデイターによる外部「会計監査」制度―
  - 3 歴史的沿革(二) ―都市法人における「会計監査」制度―
  - 4 歴史的沿革(三) ―一九三三年地方行政法における自治体「会計監査」制度―
  - 5 外部「会計監査」制度におけるオーデイターの権限と自治体の裁量権
- (以上、54巻1号)
- 三 英国における自治体外部監査の法と仕組み
  - 1 外部「会計監査」制度
    - 1―1 英国における今日的自治体外部監査制度の変遷
    - 1―2 今日の英国における自治体外部「会計監査」制度
    - 1―3 英国における自治体の財務会計行為の違法性
    - 1―4 自治体の財務会計行為に関する違法性判断基準の展開

- (1) 一九世紀における裁量的財務会計行為における合理性審査と受託者の義務
- (2) ポブラー貸金事件における自治体の裁量的財務会計行為の統制理論
- (3) ポブラー貸金事件貴族院判決の問題点

(以上、57巻1号)

- (4) 英国における裁量統制理論と自治体の財務会計行為の違法性判断基準

(以上、本号)

- 2 「能率監査」におけるオーデイターの役割

- 3 英国における自治体外部監査の法と仕組み

- 4 英国における近年の外部監査制度改革

四 おわりに

### 三 英国における自治体外部監査の法と仕組み

#### 1 外部「会計監査」制度

##### 1-4 自治体の財務会計行為に関する違法性判断基準の展開（承前）

- (4) 英国における裁量統制理論と自治体の財務会計行為の違法性判断基準

これまで検討してきたように、英国では一九世紀以降、自治体の裁量的財務会計行為の適否の判断においては、裁量権の行使が合理的であるか否かという点が重要な考慮要素となっていた。またその際、裁量権を統制する要素として受託者としての義務が登場する例が少なくない。

しかし、ポブラー貸金事件で明らかとなったように、自治体の裁量的財務会計行為の適否を判断するに当たり、受託者としての義務を考慮する必要があるか否か、仮に受託者の義務を考慮するとしても、それは今日の行政裁量

理論においてどのように整序されるのかという点は必ずしも明らかではない。そこで以下では、こうした論点について、自治体の裁量的財務会計行為の適否に関する主要な判例を検討する形で考察を進めていきたい。

### 【権限踰越、違法性及び不合理性の相互関係について】

自治体の財務会計行為がオーディターや裁判所による是正の対象となる場合とは、当該行為が「違法 (contrary to law)」と認定された場合であるが、先にも述べたとおり、この文言は権限踰越 (ultra vires) と同義であると考えられている<sup>1</sup>。またポブラー賃金事件のように、裁量的財務会計行為は、それが不合理であるがゆえに権限踰越にあたり違法であると判断される場合がある。したがって、自治体の財務会計行為の違法性とは、当該行為の不合理を含み、しかも権限踰越とほぼ同義であると言って差し支えないように思われる。

しかし、自治体の裁量的財務会計行為の不合理性と権限踰越、違法性の三者を等式で結ぶためには、この三者の概念及び相互関係を一応整理しておく必要がある。

というのも、英国において司法審査を通じた行政機関に対する司法統制が可能な場合 (司法審査の根拠 II grounds for judicial review) の類型化として代表的な GCHQ 事件貴族院判決におけるディブロック卿 (Lord Diplock) の分類によると、司法審査の根拠とは「違法性 (illegality)」、「非合理性 (irrationality) 」「ウェンズベリー判決の不合理性」、及び「手続的瑕疵 (procedural impropriety)」の三つの類型のいずれかに該当した場合であるとされている<sup>2</sup>。さらに今日のテキストにおいても権限踰越が違法性の一事由として整理されている場合が少なくない<sup>3</sup>。したがって不合理性と権限踰越はそれぞれ別個の司法審査の根拠とみることもできるからである。

権限踰越の法理とは、「行政機関 (public authority) はその権限外 (ultra vires) の行為を行ってはならず、権限外の行為は裁判所によって無効とされる」<sup>4</sup>というごく単純な意味でしかない。しかしこの法理は、以下の二つの側

面において行政活動の違法事由の単なる一類型という範疇を超えた意義を有しており、権限踰越の法理のまさにこうした側面が権限踰越、違法性、合理性の三者の関係をとらえがたいものとしている一因であるといえる。

すなわち第一に、権限踰越の法理は行政活動に関する司法統制を正当化する根拠としての側面を有している。公法領域において、司法権固有の権能としての司法審査は行政機関に対する監視権能を意味すると解されているが<sup>5</sup>、こうした司法権固有の権能を裁判所が行使しうる場合というのが、まさに行政機関が授權された権限を踰越した(*ultra vires*) 場合(及び自然的正義に違反した場合)であると考えられているからである。

また第二に、権限踰越の法理そのものは、違法な行政活動は裁判所によって無効とされるというごく単純な命題に過ぎないが、その単純さこそが行政活動に対する司法統制の強化に寄与している。すなわち、英国における一般的な行政救済制度としての司法審査(*Judicial review*)は<sup>6</sup>、個別法で認められた場合にのみ利用可能な上訴と比較すると、原則として行政決定等の適法性審査に限定されており(行政機関の裁量的判断等の実体的内容の当否(*merits*)に関しては、裁判所は立ち入らず、政治的コントロールに服するとしても行政機関が決定権をもつと解されている<sup>7</sup>)、また判断代替型審査を行うこともない(もつとも、その半面で、司法審査は司法権固有の権能の行使と認識されており、それゆえに国会制定法の根拠を要しない<sup>8</sup>)。そして、このように司法審査が適法性審査でありその性質上行政活動の実体的当否の問題には立ち入りえないという前提に立てば、行政裁量について権限踰越が認定されることは(上訴制度がある場合は別として、司法審査においては)ほぼ皆無ということとなろう。

しかしながら、英国においては、行政機関による権限濫用(*abuse of power*)の禁止という原則は、あらゆる国会制定法が所与の前提とするものであると同時に裁判所が法律の行間から抽出する默示的基本原理である、したがって国会制定法を通じた国会の行政機関への権限の授權は(仮に明文上の制約規定が存在しない場合であっても)決して無制約のものではなく、そこには常に権限濫用の禁止という法的な限界が存する、それゆえ、この原理

に違反した行政活動は権限踰越たるを免れないのだ<sup>8</sup>、との理解を背景として、英国の裁判所は権限踰越の法理を通じて行政裁量統制を行ってきたのである<sup>9</sup>。

つまり、司法審査は行政裁量の実体的当否 (merits) については立ち入らないとの建前は維持しつつも、実際には、権限濫用の行為を監視・是正することが司法権固有の権能である以上、たとえ行政裁量が認められる場合であってもこの司法権固有の監視機能から免れることはできない<sup>10</sup>、という理論を構築することで、裁判所は、行政活動に対する司法統制密度を高めてきたといえるのである。このように、権限踰越の法理は行政活動に関する司法統制の根拠・統制密度の強化という点において重要な役割を果たしてきており、それゆえ今日においてもなお、司法審査の法的基盤であり<sup>11</sup>、また英国行政法における中心的原理であると評価されている<sup>12</sup>。

権限踰越の法理のこうした意義を踏まえた場合、権限踰越とは、裁判所が司法審査を通じて行政機関を統制する際の根拠となる事由を包括的に表現するものであると捉えることができる。

次に不合理性という概念についてみると、ディプロック卿は「非合理性 (irrationality)」をいわゆる「ウエンズベリーの不合理性」と言い換えている<sup>13</sup>。しかし、Associated Provincial Picture Houses Ltd v. Wednesbury Corporation 事件<sup>14</sup> (ウエンズベリー事件) の控訴院判決において、不合理性という概念は二つの意味を有している。

一九三二年の日曜娯楽法 (Sunday Entertainment Act 1932) 二条一項は、日曜日の映画上映について市が許可をする場合に市が適当であると考える条件を付すことを認めていた。

ウエンズベリー事件とは、ウエンズベリー市にある映画館の経営者が、日曜日の映画上映の許可を市に求めたところ、市が許可に際して十五歳未満の児童に関しては成人の同伴の有無を問わず入場を禁じる旨の条件を付したため、映画館経営者が許可にこのような条件を付することは権限踰越にあたると主張しその旨の宣言的判決を求めて出訴したという事例である。

本件では、一審、控訴院ともに原告の請求は退けられたが、控訴院においてグリーン記録長官 (Lord Greene MR) は、行政裁量に関する司法審査の射程に関して、要約すると以下のような指摘を行っている。すなわち行政機関の裁量行為は、第一に、要考慮事項考慮不尽、他事考慮、あるいは目的違反・動機の不正が認められる場合、第二に、ある女性教師を赤毛であることを理由に解雇したというように、分別のある行政機関であれば決してないであろうほど不合理な決定がなされた場合に不合理であると認定されるのだ<sup>15</sup>。

グリーン卿のいう第一の場合の不合理性とは、行政機関の裁量権行使に関して権限濫用が認定される根拠のいわば総称としての不合理性を意味する (包括的意味 (umbrella sense) の不合理性)<sup>16</sup>。

この第一の意味での不合理性が行政決定に至る過程における権限濫用の有無に関するものであるのに対して、第二の意味での不合理性は、判断過程に第一の意味での不合理性が認められない場合であっても、裁量行為そのものがありにも馬鹿げている場合には、当該行為は不合理であり違法とされるのだということを意味していると整理できる (実質的意味 (substantive sense) の不合理性)<sup>17</sup>。そしてこの実質的意味の不合理性は、裁判官が当該行為を是認できない、あるいは別の結論がありえたと考えただけでは認定されず、当該行為に合理的根拠が皆無の場合、あるいは当該行為が常識ある者がなした場合の結果とはあまりにもかけ離れた無法 (outrage) なものである場合に限り認定されるものであり<sup>18</sup>、裁判所が実質的意味の不合理性を認定し、当該行政活動を無効とすることは必ずしも容易なことではないであろう。したがって、実質的意味の不合理性とは、包括的意味の不合理性、すなわち、他事考慮や目的違反といった行政決定過程における違法事由では当該裁量行為の違法性を認定できない場合に適用される不合理性であると整理することができよう<sup>19</sup>。

一般に「ウェンズベリーの不合理性」、あるいは「ウェンズベリー原則」という場合、この実質的意味の不合理性を指す場合が多い。ディプロック卿も、「非合理性 (Irrationality)」の意味で言い換えた「ウェンズベリーの不合

理性」に関して「論理性や一般的に受容されている道義上の基準をあまりにも無視した結果として、分別のある者が当該決定をする場合にはありえないような決定をなす場合」を意味すると述べている。<sup>20</sup> したがって、グリーン卿のいう第一の意味での不合理性、すなわち包括的意味の不合理性は、ディプロック卿の分類であれば「違法性（illegality）」に含まれるということとなる。

しかし、法令は常に行政機関の権限行使に関する要件・効果を完全に規定しているわけではなく、行政機関の行為についてディプロック卿のいう「違法性」であれ「非合理性」であれ、その有無を裁判官が判断する際には、法令の解釈や事実認定とその事実の法令へのあてはめに関して裁判官自身の判断が介在せざるを得ない（このことは、行政機関に広範な裁量権が授けられている場合には特にいえることである）。<sup>21</sup> さらに、行政機関が裁量行為を行う際に、どのような目的を追求することが合法か、あるいはどのような事項を考慮することが許されるのかは、当該論点に関する権威的な司法判断や授権法の文言上には明示されていない実体的理論によるところがあり、両者を明確に区別することは容易ではない。<sup>22</sup>

したがって、司法審査の根拠に関する類型は、一応の目安であり、また（グリーン卿自身も認めているように）<sup>23</sup> 重複や混交が避けがたいものであるといえる。それゆえ、ディプロック卿の三類型は、司法審査の根拠を整理する際に一定の手がかりを提供するものであるとはいえるものの<sup>24</sup>、行政活動の違法性ないし権限踰越の法理を検討するに当たり、必ずしも彼の三類型に拘泥する必要はないと考えられる。<sup>25</sup>

したがって、今日の英国において、権限踰越とは、行政機関が授けられた権限外の行為をしたという単純な場合（狭義の権限踰越）のみを意味するのではなく、裁量行為が目的違反・動機の不正、要考慮事項考慮不盡・他事考慮（すなわち包括的意味の不合理性）に該当する場合、さらには当該行為が実質的意味の不合理性という意味での「ウェンズベリーの不合理性」に該当する場合を含む、司法審査の根拠を包括する概念である解される。その意味

で権限踰越は違法と同義の概念と理解して差し支えないであろう<sup>26</sup>。

以上を踏まえると、自治体の裁量的財務会計行為に、その実面的側面から権限踰越、すなわち違法性が認定されるのは、大別すれば、①当該行為が授權された範囲を超えたものである場合（狭義の権限踰越）、②当該行為に目的違反・動機の不正、要考慮事項考慮不尽・他事考慮といった包括的意味の不合理性が存する場合、③実質的意味の不合理性<sup>27</sup>いわゆる「ウエンズベリーの不合理性」が認められる場合であるといえよう。そこで以下では、自治体の裁量的財務会計行為にかかわる第二次大戦後の主要判例をこの三類型に分けて概観し、今日の英国における裁量的財務会計行為の違法性判断の傾向を分析してみたい。

# 【自治体の裁量的財務会計行為に関する違法性判断について】

## —自治体の裁量的財務会計行為と“狭義の権限踰越”—

自治体の財務会計行為が、そもそも国会制定法によって授權されていないものであった、あるいは授權された範疇を超えた行為であったという“狭義の権限踰越”に該当すると判断された典型的な例としては、公衆浴場の設置及び経営権限を有していたフルハム市が同権限を根拠に洗濯業務を行ったことが、国会制定法が予定していない一定階層に対する利益供与であり、権限踰越であると判断された *Attorney-General v. Fulham Corporation* 事件<sup>28</sup> が挙げられよう。

但し、同事件においてサーガント裁判官 (Sargant J.) は、「権限踰越の法理の理解及び適用においては合理性が要求され、公正に見て、職務遂行に付随的な、あるいは立法者が認めた行為に関しては、裁判所によって権限踰越とされるべきではない」<sup>29</sup>と述べており、裁判所は権限踰越の法理の厳格な適用を控える傾向にある<sup>30</sup>。

それでは、このいわば“黙示的権限 (implied power)”に関する原則を前提としてもなお、自治体の裁量的財務会計行為が違法と判断される場合とはどのような場合なのであるか。

Prescott v. Birmingham Corporation 事件<sup>31</sup>（プレスコット事件）では、一見すると、法令上の制約がまったく存在しないと思われるにもかかわらず、自治体の裁量的財務会計行為が権限踰越にあたるとされた事例である。

バーミンガム市は、公共交通システムを運営する一般的権限を有しており、適切と考える料金を自ら設定できるという個別法（private act）上の広範な裁量権を利用して、特定の老齢者（聾啞者や身体の不自由な老齢者）については無料で当該システムを利用できるとした。しかし、その財源がレイト基金であり一年間に九〇〇〇ポンドを要したことから、原告（納税者）が市のこうした事業は違法であり自治体の権限を超えたものである（ultra vires）として、市の決定が違法である旨の宣言的判決を求めて衡平部に出訴した。

市側は、個別法上、料金を均一しなければならないという趣旨の規定は存在しない。それゆえに市は、もし望むのなら、あらゆる人を無料とすることすら可能なのであり、特定の者を優遇することも当然許される。もともと、こうした差異を設けることに關して気まぐれや専斷的判断があつてはならないが、市にはそうした惡意は存在しなかったと主張した。

しかし、第一審の衡平裁判所及びその後の控訴院は、バーミンガム市の当該行為は違法であり、権限踰越にあたると判断した。

控訴院判決において、ジェンキンス控訴院裁判官（Jenkins L.J.）はその意見の中で、自治体の行う事業は、「民間事業（business venture）のように経営されねばならない。換言するならば、自治体の裁量によつて決定された料金は、通常のビジネス原則に基づいて徴収されるべきものである」<sup>32</sup>。もともと、このことは「他の事項を無視して利益追求のみに走ることを意味するのではない」が、「損失を出してまで無料乗車の権利を提供するようなことはすべきではない」ということは意味しているとする<sup>33</sup>。

そのうえでジェンキンス控訴院裁判官は、「当然のことながら、自治体はレイト納税者の信託受託者（trustee）

ではないが、レイト納税者によって拠出されている基金の使用について、自治体はレイト納税者に対して、アナロジーとしての受託者としての義務を負っている。それゆえ、事業損失がレイトの増額によって補填されるという意味においてレイト納税者の損失を前提とした乗合馬車経営を行う場合、当該自治体には、・・・、旅客の類型ごとに異なる料金体系を採用することを認める一般的権限を有することのみを根拠に、ある特定の階層の人々に、自治体が慈善的観点からそうした人々は恩恵を授けられるべきであるという見解だからと言って、無料乗車の権利という恩恵 (gift) を与える権限までは認められていない。・・・それは、単にレイト納税者全体の損失を前提として地域社会における特定の人々に金銭的利益を供与しているに過ぎない」として、本件の特定の老齢者に対する無料化という施策は権限踰越であると判断した<sup>35</sup>。

本判決におけるジェンキンス控訴院裁判官の意見は、バーミンガム市が本件施策を行う際に根拠とした個別法の解釈という形をとってはいるが、彼は、実際にはアナロジーとしての受託者の義務を持ち出すことで、市がこうした事業を行う際には民間事業の場合と同様に、ビジネス経営上の原則に従うべきであるとして、市の権限に対する制約を作り出し、それによって市の権限の限界を画し、市の権限行使がその限界を超えるものであるとの判断をしたといえる。

ところで、「黙示的権限 (implied power)」に関する原則は、一九七二年の地方行政法 (Local Government Act 1972) 一一一条一項において、「金銭の支出・貸借・財産または権利の取得や処分の有無に係らず、自治体は、自己のあらゆる職務の遂行を容易にし、促進し、または職務に付随するあらゆることを行う権限を有する」(付随的権限) として国会制定法上に明記されるに至っている<sup>36</sup>。そこで、この「付随的権限」に基づく自治体の裁量的財務会計行為の「狭義の権限踰越」該当性が問題となった事例も検討してみたい。

R v. Greater London Council ex p Westminster City Council 事件<sup>37</sup>においては、保守党政権の大ロンドン市廃止政策

に関して、同僚に説明する立場にあった労働組合委員会の一人である職員に対し、インナーロンドン教育局（ILEA）が賃金を支払いながらも全時間においての就業上の義務を免除するとした決定に関して、こうした権限は国会制定法上明示されていないが、こうした措置は、職員間の関係を良好にするためのものであり、またILEAの機能を向上させるものであるとして、この「付随的権限」内の行為であり適法であると判断された。

他方で、自治体の施策が一九七二年の地方行政法上の「付随的権限」の範囲を超えたものであるとして、『狭義の権限逾越』が認定された代表的事例としては、*Hazel v. Hammettsmith and Fulham London Borough Council* 事件<sup>38</sup>が挙げられる。ハーマスミス&フルハムL.B.C.は、一九八三年から一九八九年三月三十一日までに五九二件ものレイトスワップ取引<sup>39</sup>を行い、これらの取引の最高額は六〇五二万ポンドにも達していた。一九八八年七月、オーディターはカウンシルに対し、同取引は単に収益目的の投機的なものであり法に反するとの助言をした。この助言を受けカウンシルはスワップ市場から徐々に手を引いたが、一九八九年二月、オーディターはこうした資本市場基金の支払い手段が、法に反し、修正されるべきである旨の宣言的判決を求め司法審査の申し立てを行った。

高等法院は、主として、自治体の資本市場での行為はその本質として投機的取引であり、一九七二年地方行政法一一一条一項に規定される行為類型には該当せず違法であるとした<sup>40</sup>。これに対して控訴院では、投機目的のスワップ取引は不適切な目的のものであり違法であるが、スワップ市場から徐々に手を引くという暫定的戦略は地方税納税者の負担を緩和するという合法的な目的のものであり適法であるとした<sup>41</sup>。

貴族院は、オーディターの上訴を認容し暫定的戦略を含め当該取引を違法なものと判断した<sup>42</sup>。

すなわち、自治体は、国会が明示的又は黙示的に授權したことをみをなしうるのであり、レイトスワップ取引に参入する権限は有していない。なぜなら、レイトスワップ取引は、一九七二年地方行政法に規定されている自治体の借入権限と相反するし、またこうした取引が自治体の借入権限に関して、それを容易にし、促進し、または付随

するものではないため、同法一一一条の付随的権限の範囲外にあるからであると。

本件貴族院判決においては、まず一九七二年地方行政法一一一条一項の規定する自治体の「職務」に関して、自治体の全ての義務と権限、つまり国会が自治体に委任した諸活動の総和であるとの確認がなされた<sup>43</sup>。

次いでレイトスワップ取引が自治体のいかなる「職務」に関連するのか、またレイトスワップ取引が一九七二年地方行政法一一一条一項におけるいかなる職務に関し、それを容易にし、促進し、または付随的であるといえるのか否かが問題となった。この点に関してテンブルマン卿 (Lord Templeman) は、レイトスワップ取引が関連する「職務」としては、借入権限が想定されるが、一九七二年地方行政法一一一条の「付随的権限」は同法の諸規定に服するべきところ、同法を詳細に検討するとその別表二三は、自治体の借入権限に関して制約を課しており、負債管理はそもそも「職務」ではないとする<sup>44</sup>。また、アックナー卿 (Lord Ackner) は、借入は確かに国会制定法による自治体の「職務」であるといえるが、他方、国会は、自治体の借入権限に関して、レイト納税者保護の観点から、一九七二年地方行政法の別表一三において制約を課しているところ、自治体が借入のためにレイトスワップ取引を採用すれば、自治体が地方税納税者に対して負う、慎重に行動すべき義務を損なうことになる以上「職務」に付随的なものとはいえないとした<sup>45</sup>。

本判決は、一九七二年の地方行政法一一一条の職務概念を包括概念としてとらえることで、自治体の広範な裁量権を認めるという「黙示的権限」に関する原則を前提としつつも、特定の行為 (レイトスワップ取引) が「職務」に付随する行為と言いうるためには、当該行為が「望ましい、あるいは便利である」という理由だけでは不十分であり、その「職務」を規定する関連法令の解釈を通じて導き出される制約及びその制約趣旨に違反せず、当該行為が職務に資するだけの「機能」を有していることが証明されねばならないことを示している<sup>46</sup>。

また、オーディターによる監査事件ではないが、Credit Suisse v. Allerdale Borough Council 事件<sup>47</sup>も自治体の裁量

的財務会計行為に關して一九七二年の地方行政法上の「付随的権限」が問題となった事案である。

アラデル・バラ・カウシル (Allredale B.C.) は一九八六年、法律上無料で提供すべきとされているプールを設立するため、無料プールと設立資金償還のための有料宿泊施設の建設を企図し、そのためにカウシル議員とバラ職員で構成される会社を設立した。同社は、施設用地としてケズウィックの鉄道基地跡地を買収する際、有料宿泊施設からの収益を返済に充てるとして、クレディ・スイス銀行から資金を借り受け、Allredale B.C. がこれを保証した。しかし結局本件事業は採算が採れず、さらにオーディターが会社設立と支払保証は自治体の権限外の行為であると指摘したため、同社は一九八九年に解散された。その際、Allredale B.C. がクレディ・スイス銀行に対する保証金の支払いを拒んだため、銀行側が Allredale B.C. に対し、自らが適切と考えるレクリエーション施設を提供することを自治体に認める法律<sup>48</sup>を根拠に、未払金の支払いを求め出訴した。

本事件の争点は多岐に渡るが、高等法院は、自治体が保証をすることは権限踰越の行為であるとしたため、銀行がこれを不服として上訴した。控訴院では、会社の設立と当該会社の借入に対する保証が一九七二年地方行政法一一一条に照らして適法か否かが問題となった。この問題に關し、ネイル控訴院裁判官 (Neil J.) は、同法一一一条の付随的権限は、自治体が国会制定法による規制から逃れる道を提供するものではない。そして、これは単なる原則論ではなく一一一条の解釈においても適用される。一一一条に基づく自治体の権限は、他の法令の条項に沿って行使されるべきもの（同条三項）とされていると述べ、会社の設立と当該会社の借入に対する保障は、Allredale B.C. の権限を踰越したものであるとされた<sup>49, 50</sup>。

以上の判例を見る限り、「狭義の権限踰越」という比較的单純な権限踰越＝違法事由であってもその認定に關してはとりわけ、法令の解釈の場面において、（包括的意味の不合理性・実質的意味の不合理性双方を含む）不合理性審査の場合と同様に、裁判官の判断が介在する余地があることがわかる。すなわち、（公法原理上、行政機関の

権限濫用は認められず、それゆえ自由裁量 (unfettered discretion) と見える場合であっても、司法審査による統制に服するとされる以上<sup>51</sup>、当然のことではあるが)、裁判所は、国会制定法によつて授権された権限は、直接当該権限に基づく行為のみならず当該権限行使によつて遂行されるべき行政目的のために必要な行為も付随的行為として認めることで、自治体に広範な裁量権を認めるという前提に立ちつつも、権限の根拠条文のみならず、法令の趣旨・目的、関連法令の仕組みに関する解釈を通じて、裁量権に対する、いわば黙示的な制約規範を導き出し、(裁量権に対する制約がほとんど皆無のように思われる場合であっても)「狭義の権限濫越」にあたると判断する姿勢を有していることができる。

### —自治体の裁量的財務会計行為に関する不合理性審査の今日のあり方—

英国における行政庁の裁量権行使の適否がその合理性の有無によつて判断されてきたこと、及びこのことが自治体の裁量的財務会計行為にも該当することは既に指摘した<sup>52</sup>。

他方、一九四八年のウェンズベリー事件貴族院判決において、グリーン卿は司法審査の根拠としての不合理性という概念を二つに類型化する。そして今日、不合理性 (unreasonableness) ないし非合理性 (irrationality) という場合、それはウェンズベリー事件判決においてグリーン卿が提示した第二の意味での、すなわち実質的意味 (substantive sense) の不合理性を指す。このように今日、不合理性という言葉は権限濫越が認定される根拠の包括的観念 (umbrella sense) としての意味合い (ディプロック卿の分類では「違法性」に該当) と、「論理性や一般的に受容されている道義上の基準をあまりにも無視した結果として、分別のあるものが当該決定をする場合にはありえないような決定をなす場合」<sup>53</sup>という実質的観念としての不合理性 (ディプロック卿のいう非合理性) としての意味とを有する多義的概念となっている。

そこで以下では、従来単に「不合理」とされてきた自治体の裁量的財務会計行為における権限濫用が、ウェンズ

ベリー事件判決以降どのように審理されているのか、同事件判決が自治体の裁量的財務会計行為に対する司法統制理論や統制密度にどのような影響を及ぼしているのかという点についての検討に進みたい。

こうした観点からまず着目しなければならないのはウエンズベリー事件貴族院判決そのものである。というのも、グリーン卿はウエンズベリー事件において、行政裁量に対する不合理性概念に基づく統制密度について論じる中で、ポプラー賃金事件についても言及しているからである。すなわち「自治体の裁量行為に関して、それが不合理であるとして貴族院が介入できるのは、関連法令やその目的の性質を勘案し、当該自治体が考慮すべきではない事項を考慮した場合、考慮すべき事項を無視し、考慮すること拒否した場合、あるいは合理的な行政機関であればそのような結論には至るはずがないほどに不合理な結論に至った場合に限られている」<sup>54</sup>と、「ポプラー事件を精査してみると、『不合理』という単語は、むしろ私が先述したような意味で用いられていることがわかる。すなわち、四ポンドという金額を決定した際、彼らは本来考慮すべきではない事項を考慮し、また、公正にみて賃金と呼ぶうる金額を決定する際に考慮すべきであった諸事項を考慮から外したのである。本件は、行政活動に関して何が合理的で何が不合理であるかを決定するような、ある種の破棄権限 (overriding power) を裁判所が有するという種の命題を支持するような権威を持ち合わせてはいないのである」と<sup>55, 56</sup>

このポプラー賃金事件貴族院判決についてのグリーン卿の言説は、自治体の賃金支払いを不合理であるとする貴族院の判断そのものを否定するものではない。むしろ彼は、ポプラー賃金事件に対する貴族院の判断を、ウエンズベリー判決における判断定式に包摂しうるものであると評価し、同事件を彼が提示した第一の場合の(包括的な意味での)不合理性の一例として位置づけている。

したがって、ウエンズベリー事件貴族院判決をポプラー賃金事件貴族院判決との関係からとらえるならば、前者は後者を完全に否定したのではなく、むしろ後者をその判断定式に照らして再定位したものと評価できよう。そし

て、このウエンズベリー事件貴族院判決以降、自治体の裁量的財務会計行為の審査は、他の行政法領域と同様に、原則としてこのウエンズベリー判決の判断形式に照らして判断されていると解されている。<sup>57, 58</sup>

そこで、従来からの意味での合理性概念が、ウエンズベリー事件貴族院判決以降、自治体の裁量的財務会計行為の違法性判断基準としてどのように再定義されているのかを概観したい。

ウエンズベリー事件以降に、自治体の裁量的財務会計行為を違法であるとした事例としては、まず、Taylor v. Munrow 事件<sup>59</sup>がある。

戦時中に保健大臣によって公用収用され後に自治体が占有権を有することとなった家屋に居住する借家人（入居処分許可者）が支払う賃料は借家法上の最高家賃と法定されていた。その後所有者が当該家屋に居住中の者（被許可者）に借家法上の賃借人の地位を認める場合、自治体は当該家屋を所有権者に返還する権限を有していた（The Requisitioned Houses and Housing (Amendment) Act 1955 四条四項）。そしてこの場合、家主（所有者）が賃借人に請求できる家賃は、賃借人が自治体に対して支払った最終の家賃を超えることができず、その賃料が他の場合に請求できたであろう賃料に満たない場合、自治体はその差額を家主に支払うこととなっていた。こうした仕組みにおいては、自治体が占有している間に、賃料相場の上昇を考慮し最終家賃を値上げしていれば、補填の負担は負わなくとも良いということになる。しかるに、セント・パンクラス・カウンシルは、賃借人保護の観点から、ミーンズテスト等を行わないなど賃料引き上げを検討せず、相場との差額分の補助を家主に対して支払うという選択をした。

本件は、オーデイターが家主への補助に関する会計項目の承認を拒否し議員二三名に損害の賠償を求めたところ、これに対して議員七名が上訴したが、高等法院女王座部裁判所においてオーデイターの決定が支持されたという事案である。

本件についてパーカー卿 (Lord Parker C.J.) は、自治体の裁量権は常に合理的に行使されねばならず、また、自治体がレイト納税者に対して負う義務と、特定の家主に対して負う義務はバランスを保たなければならない。<sup>60</sup>自治体が、一九五五年法四条四項に基づく審査に関して、全レイト納税者に対して負う義務の適切な遂行とは、賃料のみならず、居住者の支払い能力の有無の審査をも考慮することを要する。カウンシルは、その決定をする際こうした関連考慮事項についての調査を行わなければならないところ、そうした調査をしなかったのであり、こうした不作為に基づく本件支出は権限超越で違法 (contrary to law) であるとしてオーディターの請求を認容した。<sup>61</sup>

また、オーディターによる監査事件とは異なるが Bromley London Borough Council v. Greater London Council 事件<sup>62</sup> (ブロムレイ事件) は、自治体の裁量的財務会計行為に関して厳格な裁量統制が行われた事件として有名である。一九八一年の選挙において勝利した労働党が支配するグレーター・ロンドン・カウンシル (G.L.C.) は、公約であるロンドン運輸委員会が経営するバス、地下鉄の運賃の二五%程度の値下げを実現するために必要な六九〇〇万ポンドの補助金を確保し、また補助金支出による歳出増加に伴うレイト援助交付金 (Rate Support Grant) 地方交付税交付金) の削減額五〇〇万ポンドを補填するため、全ロンドンバラにレイトの追加徴税を命じた。これに対して、地下鉄の駅が存在しないブロムレイ・ロンドンバラ・カウンシルが、自地域のレイト納税者の負担と受ける便益の均衡がとれていない、その意味で、受託者としての義務違反があるとしてこの命令の取り消しを求め、G.L.C. 及びロンドン運輸委員会を被告に司法審査の申し立てを行った。

高等法院は、こうした問題は選挙人によって決定される事項であり裁判所が扱う問題とはいえないとして請求を退けたが、控訴院では上訴が認容されたため被告側が上訴。貴族院では五人の裁判官が全員一致で被告側の上訴を退けたが、本件では、運輸委員会の運賃の値下げ権限、G.L.C. の補助金交付権限の有無、及びそれらの権限が肯定されたとして G.L.C. に裁量権の逸脱濫用がなかったかが争点となった。

高等法院は、一九六九年（ロンドン）運輸法三条が補助金交付権限に関して広範な裁量権を認め、それがロンドン運輸委員会の収入の補填にあてられる場合も含まれることを認めつつも、この裁量権に関しては制約が存在するとする。すなわち、事業を通常のビジネス原則に基づいて運営することがロンドン運輸委員会の基本的義務であるところ、運賃の減額はこの原則に違反する。また G.L.C. もこうした原則に矛盾するようなかたちで補助金交付権限を行使することはできない。また、G.L.C. は、選挙公約によって完全に拘束されているわけではない以上、選挙公約上運賃の減額が自身の法的責務であるとして自身の施策を正当化することもできないと<sup>63</sup>。

貴族院においては、G.L.C. の補助金交付権限にかかわる裁量権の適否を判断する際の考慮事項として、受託者としての義務が提示される。たとえば、ウィルバーフォース卿（Lord Wilberforce）は、グレーター・ロンドンにおける統合的で能率的かつ経済的な運輸サービスの提供の促進に資する政策の定立、組織編制、及び施策の実施が G.L.C. の一般的責務であるとする一九六九年（ロンドン）運輸法一条の規定に着目し、G.L.C. には補助金を支出する権限は認められるものの、その権限を行使する際には受託者としての義務を考慮しなければならず、「運賃の値下げにかかわる補助金の支出において、レイト納税者の負担が運賃の値下げにかかわる費用のおよそ二倍となることが明らかな場合、G.L.C. は受託者としての義務に違反する行為を行っている。G.L.C. は、交通機関の利用者とレイト納税者の均衡を考慮すべきであったのにそれを怠った。」<sup>64</sup>として権限濫越を認定した。

スカーマン卿（Lord Scarman）も同様に、同法一条における経済性とは、「単に運輸サービスが費用対効果に適合したもの（cost-effective）であるのみならず、実践可能な範囲においてレイト納税者が負う負担を回避ないし軽減するように運営されることをも要求するものである。それゆえ、同法一条は、G.L.C. に対して、旅客とレイト納税者双方の利害の均衡化を図ることを要求している」と述べて、G.L.C. の施策は、レイト納税者に対して負っている義務に違反し違法（wrong in law）であると判断した<sup>65</sup>。

これに対してディプロック卿 (Lord Diplock) は、他の四人の裁判官の法解釈とは異なるアプローチを採っているように思われる。他の裁判官が、レイト納税者の不利益と利用者の利益の衡量を行いそこから受託者としての義務違反を導き出すのに対して、彼の意見は要約すれば、おそらく「もし本件が公共交通の運営上のコストを利用者とレイト納税者の間でどのような比率で割り振るべきかという問題であつたならば、利益衡量に関する複雑な裁量問題に陥るが、しかし本件決定はレイト納税者の一方的負担によって利用者に利益を与えるものであり、明らかにレイト納税者だけが不利益を被るものであり、また同時に G.L.C. は、法一条の解釈上、中央政府からの交付金の喪失を招くであろういかなる行為も避けつつ有効活用するという受託者としての義務を負っていると解されるところ、本件決定はこの義務にも違反しているから権限踰越である」というものであると思われる。

すなわち、彼は本件においては、運輸 (ロンドン) 一九六九年法の純粹な解釈問題としての権限踰越の問題、及び裁量権行使の問題すなわち行政法においてウエンスベリー原則として知られる原則に照らして違法となる国会制定法上の裁量権行使の問題という二つの論点があるとしたうえで<sup>66</sup>、まず、G.L.C. の補助金支出に関する権限を制約するような法令上の仕組みは存在せず、今回の運賃の値下げ及びそのための補助金支出は、単にその事実だけでは権限踰越にあたらないとする<sup>67</sup>。

しかしながら、ディプロック卿は、同法一条が G.L.C. に対して公共交通機関運営事業のコストを旅客とレイト納税者の間でいかなる比率で割り振るのかという政策 (policy) 選択に対して制約を課しているか否か、制約しているとしてそれはどのような制約なのかに関しては、その問題の核心は、G.L.C. の法的構造、及び同カウンシルが公共交通機関運営の義務を負っている相手方の類型にあるとする<sup>68</sup>。その上で、① G.L.C. は公共交通機関運営において、潜在的な旅客、実際に利用するか否かは別としてこうした交通手段による恩恵を受けるであろう住民全般、及びレイト納税者という異なる三つのグループに対して責任を負っている。②このうち、潜在的旅客と住民全般と

は一定程度同一視することができるが、この二つのグループとレイト納税者の間にはこうした同一性はない。③すなわち、レイト納税者は、住民の四〇％に過ぎず、その負担はレイト収入の三八％に過ぎず（残りの六二％は選挙権を有さない非居住レイトによる）レイト納税者と旅客との間には相反する利害関係が存在する。<sup>69</sup>

ところで、法一条は旅客とレイト納税者双方の経済的利害を考慮することを要請すると解されることから、

G.I.C.は、公共交通の運営に関して、レイト納税者から徴収した金銭を浪費せず、もつとも効率的に使用する義務を負っており、この義務は、本件の場合、旅客とレイト納税者がそれぞれ負う負担の総額を最小化すること意味する。<sup>70</sup>そしてG.I.C.は、財政的負担の総額を、旅客とレイト納税者にどのように割り振るのかについて裁量権を有する。運賃の二五％引き下げを行う本件決定が、その費用をレイト納税者の負担に転嫁するものであったならば、この場合の裁量権の限界がいかなるものであり、また本件決定がその限界を超えたか否かは意見の分かれる難しい問題であったろう。しかし本件においてはこの裁量権の限界については立ち入る必要がない（筆者注…運賃引き下げの裁量権の限界に触れるまでもなく決定は違法であるという意味と思われる）。<sup>71</sup>

なぜならば、G.I.C.の決定は、単に財政的負担総額の旅客及びレイト納税者に対する割り当てについてのものではなく、同決定は負担額をおよそ現行の二倍にまで増加させるものであり、その全増加額をレイト納税者に転嫁するものであることを意味するからである。<sup>72</sup>（本件では運賃値下げの結果生じる交付金の減少額五〇〇万ポンドをレイト納税者に負担させることになるが）、私の見解では、これはG.I.C.がレイト納税者から徴収した金銭の明らかな浪費であり、また中央政府からの交付金の喪失を招くであろういかなる行為も避け、利用可能な全財政的資源について最大限の利益を得るように有効に活用することを故意に怠ったことも意味する。それゆえ、G.I.C.は、レイト納税者に対して負っている受託者としての義務に違反しているのであり、決定は権限踰越に当たり、無効である。<sup>73</sup>

したがって、本判決からは、G.L.C. がレイト納税者に対して受託者としての法的義務を負っていること、その義務とは、第一にレイト納税者から徴収した金銭を拙速に浪費しない義務であり、第二に中央政府からの補助金の減額を招くいかなる行為も避けつつ施策に必要な財源を最大限確保する義務（ディプロック卿の意見）ということになる。そして特にこのうち第一の義務は、自治体はレイト納税者の負担を招く支出を抑えよというものであり、その射程は補助金の交付に限定されない広いものであるといえよう。

しかしながら、ディプロック卿のこうした受託者としての義務に関する論証は一見すると精緻なものに見えるが、少なくとも以下の二つの点で論証不十分であるといえる。すなわち第一に、彼の意見のうち、サービスの受益者とレイト納税者の利益の衝突の存在の認識にかかわる部分は、一人の人間が、実際には、レイト納税者と住民あるいは旅客、さらには非居住者レイト納税者である事業者等でもありうることを無視しており、非現実的で不完全なものにとどまっている。また第二に、レイト援助交付金（Rate Support Grant）システムとの関係で G.L.C. がレイト納税者に対して負っている受託者としての義務の内容に関する部分も、包括的補助金制度（Block Grant System）の性質に関する分析を欠いている。この点に関して M・ラフリンは、本判決は疑いなく受託者の義務の発展において画期的なものであるとしつつも、受託者としての義務を通して一九六九年（ロンドン）運輸法を解釈するという貴族院の諸裁判官の言説は、難解であるのみならず、ほとんど支離滅裂なものに近いと指摘している。<sup>74</sup>

また、本件貴族院判決を見る限り、サービスの受益者とレイト納税者の均衡を保つために、自治体が採るべき具体的指針ないし方法が提示されているわけでもない。そのため、自治体はレイト納税者に対して受託者としての義務を負っているとは言えたとしても、その義務を履行する手法に関しては依然として不明確のままである。

さらに、P・クレイグが指摘するように、自治体はレイト納税者に対して受託者としての義務を負うという命題に関する詳細な分析は、むしろその存在基盤の不安定さを暴くことにしかないのである。この指摘<sup>75</sup>がながち間違

いではないとするならば、受託者としての義務という法規範としての明確さを欠く概念は、裁判官が本件のように政策策定を含めた自治体の活動全般に対して後知恵によってその適否を判断することを正当化する際の手掛かりとして利用される可能性があり、それは自治体による自主的・自立的な政策の実施を常に不安定なものとする危険性を秘めている。

受託者としての義務を通じて自治体の政策の妥当性判断にまで踏み込んだブロムレイ事件とは対照的に、*Greater London Council, ex p. Royal Borough of Kensington & Chelsea* 事件<sup>76</sup>では、裁判所が政策問題に対して立ち入ることができる場合を限定すべきであるとの意見が提示された。本件は、政府の試算によると二・五ポンドの値上げが必要な公営住宅の賃料について、その値上げを一ポンドに留めるために、G.L.C.がその差額をレイト基金から補填したことが、レイト納税者に対する受託者としての義務に違反するものであるとして、原告が、八二年度にG.L.C.が発した本件に関連する全命令の取り消しを求めて司法審査の申し立てを行ったという事案である。

マクネイル裁判官 (McNeil J.) は、「自治体の特定の者への優遇策が受託者としての義務ないし、ウェンズベリー事件の原則に抵触するとして違法と判断されるのは、国会制定法の存在しない非常に限定された場合に限られるように思われる。本件の場合、タックス納税者、レイト納税者のいずれもが共通して社会的に必要なものとして受け入れている自治体の住宅政策が問題とされていることに留意しなければならない。私は、本件とは明らかに程度が異なる非常に極端な事例を除いて、特定者の優遇という観点からこの政策の違法性を認定することは非常に困難であると考える<sup>77</sup>と述べる。そのうえで彼は、合議法廷が、法律問題 (points of law) の衣装をまとってはいくもの実際には本来投票によって解決されるべき政治的な問題に関して利用されることについて警鐘を鳴らしている<sup>78</sup>。

また、*Pickwell v. Camden London Borough Council* 事件<sup>79</sup> (カムデン事件) もブロムレイ事件における貴族院の姿

勢に対して批判的であり、自治体の裁量的財務会計行為に関する厳格な司法統制に消極的な見解を提示するものである。

本件は一九八七年の「不平の冬」と呼ばれる国家規模でのストライキの最中に、カムデン・カウンスルが、国家レベルでの交渉とは別に、ストの解決を図るためカムデン独自に週あたり六〇ポンドの賃金および週三五時間労働を提示したところ、この提案が労働者側に受け入れられたことに関して、オーディターが、地域的な合意協定に基づく支払いのうち、国家規模での賃金支払い裁定を超える額が違法 (contrary to law) である旨の宣言的判決を裁判所に申し立て、また当該協定に賛成した議員に九五〇〇〇ポンドの弁償を求めた事案である。

高等法院合議法廷は、オーディターの請求を退けたのであるが、その際、フォーブス裁判官 (Forbes J.) は、本件を審理するに当たりウェンズベリー事件貴族院判決の判断定式によることを明示した上で、要約すると以下の三つの判断原則を提示する。第一に、行政に対する監督権限の行使としての司法審査において、裁判所は諸々の考慮事項の価値について行政機関が適切な判断を行っているか否かには関心を持たず、また要考慮事項の重要性に関する裁判所自身の判断で行政機関の判断を置き換えることもしない。第二に、裁判所は、要考慮事項が無視された場合に限っては必然的に介入せざるを得ないであろうが、行政機関がある要考慮事項を考慮した上でその事項の価値をゼロとする結論に至ったという場合、それは行政機関の裁量権の範疇のことであり、要考慮事項を無視したことにはならない。第三に、行政機関の裁量行為に関して裁判所が介入するという結論に至る場合もあるが、その際、裁判所は、裁判官による事後審査がなされる状況は、火急の問題に対して迅速な解決を迫られている行政機関の置かれた状況とは異なる点に留意しなければならないと<sup>80</sup>。

その上で彼は、「自治体は、確かにレイト納税者に対して受託者としての義務を負っているが、他方で、住民 (納税者であるかもしれない、選挙民であるかもしれない、またそのいずれでもないかもしれないが) に対して広範な

役務を提供するという国会制定法上の義務をも負っている。良い経営者がそうするように、自治体も労働者の利益を考慮する事が許される。そして、自治体は、こうした、しばしば相対立する諸利益の均衡を図る必要がある」<sup>81</sup>。

「自治体が、一方の利益のために故意に諸利益の均衡を崩したと言いうるためには、問題となっている行為が、考慮すべきではない事項が考慮されて処理されたか、あるいはウエンズベリー判決の意味での不合理（つまり、実質の意味での不合理）な行為であったため、自治体が授權された権限を超えた行為を行っていたということが証明される必要がある」<sup>82</sup>と、本件においてカムデンが置かれている状況は、「住民生活に不可欠のサービスが中断されたため、実際に高齢者や身体に障害を持つ者のみならず、商業レイトを支払うものの投票権を持たない者に対しても現実には困苦が生じた状態に直面しており、一九二〇年代の慈善的動機に基づいて賃上げの決定を意図的に行ったポブラー事件とは異なる」<sup>83</sup>。

したがって「本件は、自治体が重要な考慮事項を無視したり、不当な動機に基づいて当該行為を行ったり、あるいは合理的な判断をする自治体であれば到底なしえないであろう活動を行ったとして裁判所が介入するような状況であったとはいえず、それゆえ宣言的判決を下すことを拒否するであろう」<sup>84</sup>と述べる。

これに対してオームロッド裁判官 (Ommrod L.J.) は、フォーブス裁判官と同様にオーディターの請求をしりだけが、ウエンズベリーの原則違反それ自体で即違法であるとみなすべきではなく、同原則違反は、違法性の証拠とみなすべきであるというものであり、フォーブス裁判官の意見に比べてさらに緩やかな裁量統制を提唱するものといえる。

すなわち、まず彼は「自治体がウエンズベリーの原則に違反した場合、その決定は裁判所の審査 (review) の対象となる。しかし、そのことによって、自治体の決定が必然的に違法となるわけではない」<sup>85</sup>。自治体の決定を違法と認定し裁判所が介入し得るためには「カムデンが国会制定法上の権限を超えて活動をしていたということが立

証されなければならない。その方法は本件の場合二つしかない。第一に本件決定が賃金率を決定する権限の行使とはいえず、実際には、他の何か異質な、当該権限とは無関係な、あるいは授權された権限の目的とはかけ離れた目的を達成するための行使であつたことを証明することであり、第二に、当時の状況下においてカムデンがとつた措置が、合理的な自治体であれば採ることがなかつたであろう措置であつたことについて裁判所が得心することである」と述べる<sup>86</sup>。

次いでプロムレイ事件を検討したうえで、以下のように判示する。すなわち、「プロムレイ事件を、受託者としての義務という概念が、自治体のいかなる裁量権の行使についても裁判所が調査し、裁判所が適切であると考へた場合にはそれに介入することができるという一般の命題を認める権威的判決であるとみなすことは正しくないであろう」<sup>87</sup>。「このようなことは、ウェンズベリーの原則を損ない、また『自治体の裁量権行使に関する裁判所の統制は、自治体が授權された権限の範囲内で活動することを確認なものとする点に限定されている。裁量権が授權された事項に関して、望ましい政策とは何かに関する自身の見解でもって、置き換えることは裁判所には認められない』<sup>88</sup>というディブロック卿の見解をナンセンスなものとしてしまうであろう」<sup>89</sup>。「本法廷における問題は、カムデンがレイト納税者にとつて不利益となる取引をしたか、あるいは本件提案を労働者側に提示した点に拙速さがなかつたか、あるいは様子を見ることでより安価な解決を得られる可能性があつたのか、あるいは別の戦術をとることにより有利な取引をなしえなかつたかではない。こうした問題は、選挙民が次の選挙を通じて判断すべき事項である。本法廷にとつての問題は、合理的な自治体であれば、本件のような条件での取り決めはなしえなかつたということが証拠によつて立証されるか否かなのである」<sup>90</sup>と述べる。

もっとも、彼の結論の根拠は、権限が授權された目的とかけ離れた目的で行使されたこと、あるいは合理的判断を行う自治体であれば到底なしえない行為をなしたことはいずれかが立証されなければ当該行為の違法性は認定さ

れないという点にある。したがって、ウェンズベリーの原則違反があったことのみでは必ずしも違法と認定されないという部分は傍論としてとらえてよいであろう。

他方で、本件におけるオームロッド裁判官の意見において重要な点は、第一に、(フォープス裁判官も同様であるが) 本件に関しては、ブロムレイ事件の判決とりわけディプロック卿が提示した受託者としての義務に基づいた難解な裁量審査手法を採用せず、ウェンズベリー事件判決の提示する判断形式に依拠することを明らかにしたと、第二に、要考慮事項考慮不尽や他事考慮、あるいは目的違反や動機の不正が存在することのみによって当該行為が常に違法と判断されるわけではないこと、第三に、(ブロムレイ事件におけるディプロック卿は、G.L.C.の決定によってレイト納税者が被ることになる負担の額に着目し決定を違法と認定しているように思われるのに対して)、自治体の支出やレイト納税者の被る負担が過大であることだけで当該決定が違法と認定されるわけではない、自治体の裁量的財務会計行為が違法と認定されるためには、自治体が裁量権を授けられた目的とはかけ離れた目的のために濫用したこと、あるいは合理的判断を行う自治体であれば到底そのような決定をなしえなかったであろうことが認定された場合に限り違法となるとの原則を立てること、自治体の裁量的財務会計行為に関するウェンズベリー原則の適用方針を提示している点である。<sup>91</sup><sup>92</sup>

したがって、以上の点を考え合わせると、ブロムレイ事件判決型の厳格な受託者としての義務は、カムデン事件によって、少なくとも自治体の財務会計行為における裁量審査の基準としては、その内容を希釈され、あるいは曖昧なものとされてしまっているといえよう。<sup>93</sup>

## 【小括】

— 今日における受託者としての義務の位置付けとその意義 —

ここまで、第二次大戦以降の英国における自治体の裁量的財務会計行為に関する主要判例を概観してきた。そこ

からは、少なくともウェンズベリー事件以降、裁判所は自治体の裁量的財務会計行為の適否について権限踰越の有無という観点から判断することでは一貫していることが明らかとなった。したがって、今日、受託者としての義務違反は、ポブラー賃金事件貴族員判決におけるアトキンソン卿の意見のように、受託者としての義務違反が、自治体の財務会計行為の違法事由として権限踰越の場合と並立しうるかのような位置づけはなされなくなっているといえる。

しかしながら、受託者としての義務という概念が、自治体の裁量的財務会計行為の適否の判断において一顧だにされなくなったかという点必ずしもそうではない。ウェンズベリー事件及びその後の判例を見ると、裁判所は、自治体の裁量的財務会計行為の適否を最終的には権限踰越の有無に帰結させるが、その審理において自治体のレイト納税者に対する受託者としての義務が想定できる場合には、自治体にはレイト納税者の利益に対する配慮が要請され、その配慮を欠いた場合（すなわち受託者としての義務に違反した場合）、当該財務会計行為が権限踰越に当たり違法となる可能性があるということを少なくとも否定はしていないように思われる（ポブラー賃金事件高等法院合議法廷判決におけるサンキー裁判官や貴族院判決におけるサムナー卿のアプローチ）。なおこの場合、受託者としての義務はウェンズベリー事件においてグリーン卿が提示した第一の意味での（すなわち包括的意味（umbrella sense）の）不合理性に再定位されている。

したがって、英国において伝統的に自治体の裁量的財務会計行為を統制する場合の判断基準の一つであった受託者としての義務は、自治体が裁量権を行使するにあたって考慮すべき事項の一つと把握されるかたちで今日の行政法裁量統制理論と融合していると言える。

しかしながら、自治体の裁量的財務会計行為の適否を判断する際の要考慮事項としての受託者としての義務の意義ないし内容に関しては、判例を見る限り評価が分かれている。

たとえば、カムデン事件においてフォーブス裁判官は、自治体が裁量権を行使する際の判断過程において要考慮事項を考慮しなかった場合、裁量行為は違法となりうると述べる一方で、行政機関による要考慮事項の価値の評価が適切であったか否かについて裁判所は関心をもたず、それゆえ要考慮事項を考慮した上でその価値をゼロと見積もることは、当該事項を無視したことにはならず裁量権の範囲内であると述べる<sup>94</sup>。そしてこのように解した場合、受託者としての義務は、レイト納税者の利益の考慮を、自治体が裁量権を行使する際の単なる手続きとして要求するに過ぎず、そうした事実が存在する場合、自治体の裁量的財務会計行為は、グリーン卿の提示する第二の意味での（すなわち実質的意味（substantive sense）での）不合理性が認定された場合に限り違法と判断されることとなる。

フォーブス裁判官のこうした見解が、受託者としての義務を、単なる手続的制約と位置づけ、裁量統制上の実体的違法事由としての価値を可能な限り極小化する理解であるとするならば、プレスコット事件判決やブロムレイ事件判決（あるいはウェンズベリー事件におけるグリーン卿の分類によるとポブラー賃金事件も）は、受託者としての義務に裁量行為に対する実体的統制上の価値を見出し、裁判所が事後的に要考慮事項を設定し、かつ自治体による要考慮事項の選択及びそれらの重みづけの適正さにまで踏み込んで判断し、要考慮事項考慮不尽・他事考慮ないしは目的違反・動機の不正を認定した事例と言えよう。

それでは、受託者としての義務に法的価値を見出し、それが単なる手続上のものではなく実体的統制規範としての価値があるとするならば、それはどのような内容を有しているのだろうか。

主要判例を瞥見した限り、この問題について詳細に論証する意見はみられない。しかしながら、ポブラー賃金事件貴族院判決においてアトキンソン卿は、受託者としての義務とは、合理的な注意を払い、ビジネスのような方法でもって当該基金を運用するという義務であると述べており<sup>95</sup>、またプレスコット事件においてジェンキンス控訴

院裁判官も、「(自治体の行う事業)は、民間事業のように経営されねばならない」<sup>96</sup>と述べ、さらにディプロック卿もプロムレイ事件において「GLCは、公共交通の運営に関して、レイト納税者から徴収した金銭を浪費せず、もつとも効率的に使用する義務を負っており、この義務は、本件の場合、旅客とレイト納税者がそれぞれ負う負担の総額を最小化することを意味する」<sup>97</sup>と述べていることからすると(ウィルバーフォース卿や<sup>98</sup>、スカーマン卿<sup>99</sup>もほぼ同内容の指摘をしている)、自治体がレイト納税者に対して負う受託者としての義務とは、事業経営における能率的運営を要請するものであると考えられる。

この点M・ラフリンは、同様の見解に立つたうえで、受託者としての義務の具体的内容に関してさらなる類型化を試みている。ラフリンによると、受託者としての義務は、自治体に対して「能率的運営の原則(an efficient management principle)」及び「特別待遇に関する原則(a discrimination principle)」を課しているとする。さらにラフリンによると、両者はともに自治体による資源再分配を目的とした裁量権行使にかかわるものであることで共通しているが、前者がレイト納税者とサービス受益者の関係のように集団相互間での再分配にかかわるものであるのに対して、後者はある集団内での再分配にかかわるものである点で異なっていると分析する<sup>100</sup>。そして前者は、レイト納税者が自治体に対して職務を委ねる場合、彼らは常に自治体が自身にとって最良の条件をもたらすであろうと信頼しており、それゆえ自治体はレイト納税者の負担とサービス利用者の利益の間で適切な利益衡量を行う義務があるとする<sup>101</sup>。これに対して後者は、自治体は、地域社会の人々の間に適切な均衡を保つ必要があり、それゆえに、社会全体の負担の下に、特定のグループに対して特別な待遇を与えてはならないということを意味する<sup>102</sup>とする<sup>103</sup>。

第二次世界大戦後、自治体は事業団体としてよりも統治団体としての性格を強く帯びるようになり、選挙民ないし住民全体に対する法的・政治的責務を負う存在として一層強く認知されるようになる。加えて戦後の福祉国家政

策によって中央政府からの補助金が増加するにつれ自治体の財源に対するレイトの比率は相対的に低下する。そしてこうした地域社会においては、自治体―レイト納税者間の信託関係は必然的に希薄化ないし単なるフィクションに過ぎなくなる。<sup>104</sup>

こうした状況下において、受託者としての義務が、自治体の財務会計行為に対する実体的統制概念として登場する場合、それは自治体の財源が能率的に運用されるという住民全体の公益保護という要請に法的拘束力を持たせるための道具概念としてであろう。その意味で、今日における受託者としての義務は、プレスコット事件においてジェンキンス控訴院裁判官が述べたように、一種のアナロジーとしてのそれであり<sup>105</sup>、ラフリンの提示する二つの原則はその内容をうまく表していると考えられる。

もともと、ラフリンの説明は、特に「特別待遇に関する原則 (a discrimination principle)」に関して、レイト納税者の対しての義務なはずの受託者の義務が、なぜレイト納税者に限定されない社会全体における利益衡量に繋がるのかという点に関しては必ずしも明瞭ではない。

今日における受託者としての義務の存在理由に関しては、むしろ、自治体の財政運営に関して商業的利益関係を持ちながらも、域外に居住する結果往々にして当該自治体における選挙権を有さない地方税納税者が少なくないところ、受託としての義務はこうした民主制度の欠点を補うための一つの原則であるとするケインの論<sup>106</sup>の方がより妥当であると考えられる。

#### ―受託者としての義務の射程―

これまでの判例の検討から、自治体の裁量的財務会計行為に関する制約概念（裁量権行使の際の要考慮事項）として受託者としての義務が現れるのは、自治体自身が当該事業を営んでいる場合に限らず、広く公的な事業経営に対して自治体が支出行為を行う場合全般を含むものと解される。したがって、受託者としての義務が適用される

事項的範囲は広い。

次に、受託者としての義務違反は、要考慮事項考慮不尽、他事考慮、目的拘束の法理違反の何れか、あるいはその全てを構成する要素である（プレスコット事件）。

この点に関して裁判所が、自治体の受託者としての義務を単なる手続的制約概念にとらえると（カムデン事件）、自治体の裁量的財務会計行為が権限逾越＝違法とされるのはグリーン卿の提示する第二の意味での（すなわち実質的意味（substantive sense）の）不合理性が認定された場合に限定されることとなり、その場合の統制密度は極小化される。

しかし、カムデン事件判決以降、裁判所が受託者としての義務の実体的統制概念としての側面を一貫して否定しているとは言えない。たとえば、それまで多数派であった保守党グループの議席が、四つにまで減少した一九八六年の地方選挙を受けて、同グループが支持者の増加を図ることを目的として行った、複数の選挙区における自治体所有の家屋を住民に売却し自宅所有者を増加させる「安定的地域社会の構築（Building Stable Communities）」と呼ばれる政策についてオーディターが違法であると判断し出訴した *Porter v. Magill* 事件<sup>107</sup> 貴族院判決においては、特定の政党の選挙における優位性を助長させるために自治体の権限が行使された場合、その権限行使は適法とは言えないとされたが、その理由として、ビングラム卿（Lord Bingham）は、自治体に授權されている権限は、信託に基づいて授權されている以上、授權された公益目的のために行使されなければならない、それ以外の目的のために行使されてはならない<sup>108</sup>。当該権限を授權された公益目的以外のために行使することや、当該権限を意図された目的のために利用することを怠たる（失敗）ことは不当管理にあたり、信託に対する背信である。これは古いがとても重要な原則である。自治体に授權された権限は、特定の政党の選挙における優位性を助長するために行使された場合には、適法とは言えないと述べている<sup>109</sup>。

もつとも、こうした自治体の裁量的財務会計行為に関する実体的統制概念としての受託者としての義務に関しては、受託者としての義務は、その性質上、法規範としての要素が曖昧であり、判決を正当化することに利用される可能性があると批判がある<sup>110</sup>。実際に、財政的損失を招いた行政決定の適法性を審理するかたちをとりながら、本質的争点は政策ないし政治的問題であることが強く疑われる事例もあることから、こうした問題に関して司法判断をすることが妥当と言えるのかという問題は残る<sup>111</sup>。

しかしながら、プレスコット事件型の裁量審査を採用すると、自治体の裁量的財務会計行為が権限踰越<sup>112</sup>違法と認定される場合は非常に限られることになり、またその結果として外部監査制度全体の機能の低下が生じる危険性が高い。

この点に関しては、プロムレイ事件は、自治体の支出が過剰であることをもって自治体がレイト納税者に対して負う受託者としての義務に違反したと判断しているように見えるが、本件に関しては、当該支出によって得られる便益とレイト納税者の被る負担の均衡を合理的に図ることに失敗した、比例原則違反の例と位置付ける見解もある<sup>112</sup>。受託者としての義務として要求されるレイト納税者の利益考慮を怠ったことを包括的意味の不合理性の欠如ととらえるか、比例原則違反ととらえるかは別として、このような見解に立てば、受託者としての義務は今日においてもなお、自治体の裁量的財務会計行為に対する実体的統制概念としての価値を有しているとみることができ

る。したがって、一九世紀以降の裁判所が基本的に採り続けている、自治体の裁量的財務会計行為については、考慮事項の選択の妥当性、考慮事項の評価の妥当性、及び考慮事項の諸価値の衡量の妥当性までを審査し、受託者としての義務違反の有無を判断するという姿勢は原則として妥当であると考え<sup>113</sup>（もつとも、その場合でも司法介入の限界をいかに画すべきかという問題は残り、それは司法審査の意義と、国会・行政府に対する司法の謙讓との均

衡に関する検討を要するものであるが、この点については別途稿を改めて検討することとする。)

いずれにせよ、以上の検討から、受託者としての義務は、単なる手続的統制概念に留まるものとはいえず、以下の二つの点において、今日でもなお自治体の裁量的財務会計行為の適否を判断する際の実体的統制概念として機能しているといえる。すなわち第一に、受託者としての義務は、自治体の裁量的財務会計行為の適否が、包括的意味での不合理性の有無という観点から審査される際の要考慮事項のひとつとしての意義を持っている。また第二に、自治体が裁量的財務会計行為を行うに際して、そこには受託者としての義務が黙示的に要請されているのだとの前提を立てることによって、当該行為について、その判断過程における考慮事項の選択の妥当性、考慮事項の評価の妥当性、及び考慮事項の諸価値の衡量の妥当性までが審理されることが正当化される、換言するならば、受託者としての義務は、自治体の裁量的財務会計行為が、包括的意味での不合理性が認定された場合に違法となるという理論の背景的論拠としても機能しているといえよう。そしてその結果として受託者としての義務に基づく裁量統制密度は、少なくとも必ずしも低くはないといえることができる。

1 See eg, *Beecham v. Metropolitan District Auditor* (1976) 75 L.G.R. 79, QBD, *Wilkinson v. Doncaster M.B.C.* (1983) App. D. 11, A. Arden, C. Baker, J. Manning, "Local Government Constitutional and Administrative Law 2nd ed." (Sweet & Maxwell, 2008) p.448.

2 Council of Civil Service Unions v. Minister for The Civil Service [1985] AC 374, at pp.410~411. (Lord Diplock).

3 See eg, A. Carroll, "Constitutional & Administrative Law 8th ed." (Pearson, 2015) p.332~, H. Barnett, "Constitutional & Administrative Law 10th ed." (Routledge, 2013) p.593~, J. Alder, "Constitutional & Administrative Law 8th ed." (Palgrave macmillan, 2011)p.369~.

4 H. W. R. Wade and C. F. Forsyth, "Administrative Law 11th ed." (Oxford University Press, 2014) p.27.

5 *Ibid.*, pp.27~28.

6 なお、英国には、上訴及び司法審査に加えて、過誤行政を是正する公的オンプズマン制度も存在する。英国のオンプズマン制度に関しては、さしあたり田中孝和「議会オンプズマンと裁判所の司法審査」、長内祐樹「地方行政オンプズマン制度の仕組みと現状」いずれも神原秀訓編『行

政法システムの構造転換—イギリスにおける「行政的正義」(日本評論社、二〇一五年)所収、同書八九頁以下、及び一二二頁以下参照。

7 榊原秀訓『イギリスにおける行政に対する司法審査』神長勲ほか『現代行政法の理論—室井力先生選歴記念論集』(法律文化社、一九九一年)四三四頁。

8 H. W. R. Wade and C. F. Forsyth, *op. cit.*, note (4) p.28.

9 S. Brice, "A Treatise on the Doctrine of Ultra Vires 2nd American ed." (Baker, Voorhis & Co., 1880) p.58. 長内祐樹「自治体に対する外部監査制度の法と仕組み(二)—英国におけるオーダーテイターによる自治体外部監査制度 その沿革と特質—」金沢法学五七巻一号(二〇一四)一七頁〜二四頁。英国の裁量統制に関する文献としては、なしめたり佐藤立夫『イギリス行政訴訟法の研究』(早稲田大学比較法研究所、一九六八年)二〇三頁以降、杉村敏正『法の支配と行政法』(有斐閣、一九七〇年)二二一頁以下、榊原秀訓・前掲注(7)四三四頁〜四三五頁、岡村博志『行政裁量の司法審査—イギリスの判例を素材として』大隈義和ほか『公法学の開拓線—手島孝先生選歴記念祝賀論集』(法律文化社、一九九三年)一二三頁〜一四九頁、深澤龍一郎『裁量統制の法理と展開—イギリス裁量統制論』(信山社、二〇一三年)など参照。

10 同前、岡村博志・前掲注(6)二七九頁。

11 Boddington v. British Transport Police [1999] 2 AC 143, at p.164. (Lord Browne-Wilkinson).

12 H. W. R. Wade and C. F. Forsyth, *op. cit.*, note (4) p.27. see also *Credit Suisse v. Alletdale Borough Council* [1996] 4 All E.R.129, Boddington v. British Transport Police [1999] 2 AC 143, at p.171. (Lord Steyn).

13 Council of Civil Service Unions v. Minister for The Civil Service [1985] AC 374, at p.410. (Lord Diplock).

14 Associated Provincial Picture Houses Ltd v. Wednesbury Corporation [1948] 1 K.B. 223.

15 Associated Provincial Picture Houses Ltd v. Wednesbury Corporation [1948] 1 K.B.223, at p.229. (Lord Greene M.R.).

16 P. Craig, "Administrative Law 7th ed" (Sweet & Maxwell, 2012) p.562.

17 *Ibid*.

18 Council of Civil Service Unions (CCSU) v. Minister for the Civil Service [1984] AC, at 951. (Lord Diplock), see also Secretary of State for Education and Service v. Tameside Metropolitan Borough Council [1977] AC, at 1026. (Lord Denning), R. v. Secretary of State for Trade and Industry ex p Lomho plc [1989] 1 W.L.R., at 525. (Lord Keith).

19 榊原秀訓・前掲注(7)四三五頁、岡村博志『イギリス行政訴訟法の研究』(九州大学出版会、一九九二年)一〇二頁、一〇九頁、同・前掲注(9)一二三頁〜一四九頁など参照。

20 Council of Civil Service Unions v. Minister for The Civil Service [1985] AC 374, at 410.

21 デイブロック卿は、「違法性 (illegality)」について「権限庁は、自己の権限を規律する法を正しく理解し、またそれを実行しなければならぬ」であり、権限庁がそのようにしたか否かは、国家の司法権を行使する立場にある裁判官による審判の対象となる。優れて司法的問題である」とする一方で、「非合理性 (irrationality)」に関しては「ある決定がこうした類型 (筆者注：実質的意味の不合理性) に該当するか否かは裁判官が訓練と経験によって解答する問題である」と両概念の差異を分析する (Council of Civil Service Unions v. Minister for The Civil Service [1985] AC 374, at 410)。しかし、違法性の認定に際しても裁判官自身の判断が介在せざるを得ないことは明らかである以上、両者の差異は相対的なものと考えるといえよう。

22 P. Craig, *op. cit.*, note (16) p.561.

23 Associated Provincial Picture Houses Ltd v. Wednesbury Corporation [1948] 1 K.B.223, at p.229, (Lord Greene).

24 また「スカーマン卿は、権限超越の法理は、行政裁量について、それが違法 (illegal) であるとして司法裁判所が介入し破棄することができるとするものとして、法律家によく引用されるウェンズベリー事件におけるグリーン卿の意見の簡便な呼称である」と述べており、司法審査の根拠としての違法性と合理性とが必ずしも厳格に区別し得るものではないことがわかる (R v. Secretary of State for the Environment ex p. Nottinghamshire County Council [1986] AC 240 at p.249, (Lord Scarman)). See also P. Craig, *op. cit.*, note (16) p.561, H. W. R. Wade and C. F. Forsyth, *op. cit.*, note (4) p.292, I. Loveland "Constitutional Law, Administrative Law and Human Rights" (Oxford University Press, 2015) p.446)。

25 たとえば、ウェイドも行政機関の裁量行為は「合理的とみなされる範疇を超えた場合には権限超越となると述べている (H. W. R. Wade and C. F. Forsyth, *op. cit.*, note (4) p.302)。

26 同旨：岡村博志・前掲注(9)二七九頁。また、ブラウーン・ウィルキンソン卿も「仮に意思決定者が自身の権限を、手続的に不正に、あるいはウェンズベリー判決の不合理性にあたるような方法で、すなわち授權された管轄の外側で行使した場合、彼は自己の権限を超越する (ultra vires) 形で行使しているのであり、違法に (unlawfully) 活動しているのである」と述べる (R v. Hull University Visitor ex p. Page [1993] A.C. 682, at 705-706, (Lord Browne-Wilkinson)). See also Beecham v. Metropolitan District Auditor (1976) 75 L.G.R. 79, at p.83. (Boreham J.), Pickwell v. Camden London Borough Council [1983] 1 All ER 602, pp.999-1000. (Ormrod L.J.), Sir John Laws, "Illegality: The Problem of Judicial Jurisdiction" in M. Supperstone QC and J. Goudie QC (eds), "Judicial Review" (Butterworths, 1992) p.54)。

27 なお、ポブラー賃金事件貴族院判決において、サムナー卿は「賃金の支払いが法に反する (contrary to law) として却下されたからと言って、そのことは必ずしも権限超越にあたるわけではない」という趣旨の意見を述べている (at p.602, (Lord Sumner))。しかし、近年の判例を見る限り、サムナー卿の意見のこの部分は先例拘束性を有しているとは考えられなく (R. ジョーンズも、サムナー卿のこうした言及は傍論 (obiter dicta) であると評価している (R. Jones, "Local Government Audit 2nd ed", (Her Majesty's Stationary Office [HMSO], 1985) p.171))。

- 28 *Attorney-General v. Fulham Corporation* [1921] 1 Ch. 440.
- 29 *Ibid.* at pp.449-450. See also *A-G v. Great Eastern Railway Co. Ltd.* (1880) 5 App. Cas 473, H. W. R. Wade and C. F. Forsyth, *op. cit.*, note (4) pp.177-178.
- 30 長内祐樹「地方行政における自治体の裁量権と公私協働」榊原秀訓編『行政サービスの提供主体の多様化と行政法—イギリスモデルの構造と展開』(日本評論社、二〇一二年)一八三頁〜一八六頁。
- 31 *Prescott v. Birmingham Corporation* [1955] 1 Ch. 210.
- 32 *Ibid.*, at p.236. (Jenkins L.J.).
- 33 *Ibid.*, at p.236. (Jenkins L.J.).
- 34 *Ibid.*, at pp.235-236. (Jenkins L.J.).
- 35 *Ibid.*, at p.237. (Jenkins L.J.).
- 36 「授権された権限に付随的なもの」の理解に関しては、例えば、カウンシルが、公営住宅に住む世帯の所有物に関する保険を取り扱う際に、民間保険会社の外交員のこゝとく行為し、当該保険料は、賃料、地方税と同様にカウンシルの賃料収集人により徴収された。ところが、会社のごとく保険を売り歩く権限をカウンシルに付与する国会制定法上の明示的権限は存在しなかったため、競合関係にある保険関係者によりカウンシルの当該行為が訴えられた *A-G v. Crayford U.D.C.* 事件控訴院判決では、こうした保険の販売は自治体により提供される住居の管理に関する国会制定法上明示された権限と義務に付随するものであるとされ、このカウンシルの行為は権限内の行為 (*intra vires*) であるとされた (*A-G v. Crayford Urban District Council* [1962] Ch 575)。
- 37 *R v. Greater London Council ex p Westminster City Council* [1984] Times,27. December.
- 38 *Hazel v. Hammersmith and Fulham London Borough Council* [1992] 2 A.C.
- 39 レイトスワップとは、「二当事者が、特定の期間、合意した想定元本に対する特定の金利に基づいて、定期的に互いに支払いを行うことを合意する取引であり、レイトスワップ市場の参加者は、スワップを使用し、あるタイプの金利債務を別のタイプへと変えることができる (例えば、変動金利債務を固定金利債務に、またはその逆など)」。
- 40 [1990] 3 All ER 33 [1990] QB 697.
- 41 *Ibid.*
- 42 [1991] 1 All ER 545.
- 43 *Hazel v. Hammersmith and Fulham London Borough Council* [1992] 2 A.C., at p.29. (Lord Templeman).
- 44 *Ibid.*, at pp.37-44. (Lord Templeman).

45 *Ibid.*, at p.46. (Lord Ackner).

46 私人が開発計画を申請する前に行う担当官との予備協議を、カウンシルが有料化したことに對し、開発業者がこれを不服として司法審査を申し立てた *R v. Richmond upon Thames London Borough Council, ex parte McCarthy & Stone (Developments) Ltd.* [1992] 2 AC 48. 事件において、高等法院並びに控訴院はカウンシルの予備協議の有料化を合法であるとしたが、貴族院は、「カウンシルがこうした予備協議を有料化するための特定の権限は存在せず、こうした状況においては、カウンシルは何らかの国会制定法上の根拠を見出す必要があり、カウンシルとしてはその根拠は一九七二年の地方行政法一一一条に求めようとする。しかし、行政主体があるサービスを有料化する場合、それは国会制定法により授權されないなければならない」とされており、この原則は自治体にも適用される。また、仮にこうした原則がないとしても、裁判所が自治体のサービスの有料化を認めるような一般的権限を暗に認めるようなことは決してあり得ないことである」として、自治体には予備協議の有料化をなす権限はないとした。

本事件で、*Lowry* 卿は、「一九七二年の地方行政法一一一条の「職務」の意味に關し、*Hazel* 事件における *Ackner* 卿の言葉を引用し、特に「法令の多様な諸条項の下での」という点を強調し、一一一条の「職務」を構成するのは、国会制定法により明示的に授權された「職務」のみであると述べ、「開発計画申請に対する協議」は「職務」であるが、予備協議は、それが「開発計画決定」に付随するものであるとしても、それ自体は、「開発計画申請に対する協議」とは違い、国会制定法に基づく授權がなされていないものであり、カウンシルの「職務」とはいえないと述べてゐる。

47 *Credit Suisse v. Allerdale Borough Council* [1997] Q.B. 306.

48 *Local Government (Miscellaneous Provisions) Act 1976*, s.19.

49 *Credit Suisse v. Allerdale Borough Council* [1997] Q.B. 306, at pp.332-333. (Neil L.J.).

50 自治体の脱法の行為の適法性に関しては、自治体には防空壕に関する計画を国軍尚書に提出し認可されるべき義務があり、また、その計画遂行のために融資を受ける場合には國務大臣の認可を要するとされていたところ、カウンシルの融資の認可に関する申請が防空壕計画の技術上の理由により拒否された。しかし、カウンシルは当該防空壕計画に沿って防空壕を建設した。その手法は、防空壕の設立に關し、カウンシルが土地を民間の会社に賃貸し、会社が、防空壕を設立後、防空壕をカウンシルに貸し付けるという手法によるものであった。本事件に關しては、これ借金ではなく、民間会社の仕事に対する支払いであり、カウンシルがこうした支払いをなすことは許されるとされ、こうした手法が権限内の行為 (*intra vires*) であると判断した事例があるが (*A-G v. Finbury Borough Council* [1939] Ch 892.)、本判決はこれを覆した判決といえぬ。

51 *Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food* [1968] A.C. 997, at pp.1030-1033.

52 長内祐樹・前掲注(9)一九頁。

53 Council of Civil Service Unions v. Minister for The Civil Service [1985] AC 374, at 410.

54 Associated Provincial Picture Houses Ltd v. Wednesbury Corporation [1948] 1 K.B., at pp. 228, 233-234.

55 *Ibid.*, at p. 232.

56 このように、グリーン卿が行政裁量に関する判断代置型審査の不採用を明示するにあたって、ポプラー賃金事件について言及したのは、ポプラー賃金事件が、その判決要旨 (head note) の内容から、自治体の財務会計行為の合理性判断について、事後審査を行うオーディターは判断代置型審査を行うことが可能であるとした判決とみなされていたからである (R. Jones, *op. cit.*, note (27) p. 148)。確かに、同判決に関する判決要旨は、①自治体に授權された裁量権は合理的に行使されなければならない。既存の労働条件について参酌をしないままになされた自治体による専断的な賃金の確定は、合理的な裁量権の行使とはいえない、②適法な目的のための支出といえどもその額が過度に多額であれば違法となりうる、支出額が適法といえる額を超過した場合オーディターは却下し賠償を求めべく義務付けられる、という整理がなされており、特に②はオーディターによる判断代置型事後審査を認めているかのようにも見える (see Roberts v. Hopwood [1925] AC 578, at p. 578)。しかし、ポプラー賃金事件貴族院判決に判断代置型審査を肯定するような言及は見られないことから、同判決を判断代置型審査を明確に認めた先例とみなすことは難しいように思われる。

57 R. Jones, *op. cit.*, note (27) pp. 152-153, J. Sharland, "A Practical Approach to Local Government Law 2nd ed." (Oxford University Press, 2006) p. 341, A. Arden, C. Baker, J. Manning, *op. cit.*, note (1) p. 448.

58 ウェンズベリー判決の不合理性が自治体の財務会計行為の適法性審査に適用された比較的初期の例としては、Evans v. Collins [1964] 1 All ER 808 事件がある。本件はロンドン・グレート・カウンスルが設定した賃料が他の自治体と比較して低いことについて違法性を否定するオーディターの決定に関する司法審査である。本件では、ウェンズベリー判決の合理性が賃料の設定行為にも適用されるとする先例 (Luby v. Newcastle-under-Lyme Corporation [1964] 2 Q.B. 64, at p. 72 (Diplock L.J.)) が前提とされ、自治体の本件賃料の設定方法は、賃借人と納税者の公正な均衡を図り損ねたものとは言えず、それゆえ自治体は、裁量権を適切に行使しており、オーディターには本件決定に介入する権限はないとされた。

また、Giddens v. Harlow District Auditor (1972) 70 L.G.R. 485 事件においてもウェンズベリー判決の不合理性が自治体の財務会計行為の適法審査に適用された例といえる。本件は、一年前の賃料を徴収し損ね、また、自然保護のために土地を購入するための支出行為が、懈怠 (negligence) もしくは不当管理 (misconduct) に当たり損失を招いたとする異議申し立てがなされたところ、オーディターが自治体の行為はウェンズベリーの不合理性に照らして不合理であり違法な裁量権行使であると認定するにたる証拠はないとして申し立てを退けたため、異議申立人が上訴した事案である。

合議法廷において、アッシュワース裁判官 (Ashworth J.) は、ウェンズベリー事件判決を引用し「オーディターは、もし、(a) カウンシルが考慮すべきではない事柄を考慮した場合、あるいは (b) 考慮すべきである事柄を無視したり考慮することを拒んだ場合、あるいは (c) 合理的な自治体であればいかなる自治体であってもそのような結論に至ることがあり得ないような結論に達した場合には、介入することができるし、またそうするべきである」と述べ、自治体の財務会計行為の適法性審査に関してもウェンズベリーの不合理性が適用されること明らかにしたうえで、オーディターの決定を支持した。

- 59 Taylor v. Munrow [1960] 1 W.L.R.151.
- 60 *Ibid.*, at p.157. (Lord Parker C.J.).
- 61 *Ibid.*, at p.163. (Lord Parker C.J.).
- 62 Bromley London Borough Council v. Greater London Council [1983] 1 A.C. 768.
- 63 See, Secretary of State for Education and Science v. Tameside M.B.C. [1977] A.C. 1014.
- 64 Bromley L.B.C. v. G.L.C. [1983] 1 A.C. 768, at p.820. (Lord Wilberforce).
- 65 *Ibid.*, at pp.841-842. (Lord Scarman).
- 66 *Ibid.*, at pp.820-823. (Lord Diplock).
- 67 *Ibid.*, at p.828. (Lord Diplock).
- 68 *Ibid.*, at p.828. (Lord Diplock).
- 69 *Ibid.*, at p.829. (Lord Diplock).
- 70 *Ibid.*, at p.830. (Lord Diplock).
- 71 *Ibid.*, at p.830. (Lord Diplock).
- 72 *Ibid.*, at p.830. (Lord Diplock).
- 73 *Ibid.*, at p.830. (Lord Diplock).
- 74 M. Loughlin, "Legality and Locality: The Role of Law in the Central-Local Government Relations", (Oxford University Press,1996) pp.233-234.
- 75 P. Craig, *op. cit.*, note (16) p.570.
- 76 R. v. Greater London Council, ex p. Royal Borough of Kensington & Chelsea, The Times, 7 April 1982.
- 77 *Ibid.*, transcript 15. (McNeil J.).
- 78 *Ibid.*, transcript 28. (McNeil J.).

79 Pickwell v. Camden London Borough Council [1983] 1 QB 962.

80 *Ibid.*, at p.990. (Forbes J.).

81 *Ibid.*, at p.987. (Forbes J.).

82 *Ibid.*, at p.988. (Forbes J.).

83 *Ibid.*, at pp.995-996. (Forbes J.).

84 *Ibid.*, at p.998. (Forbes J.).

85 *Ibid.*, at p.1002. (Ormond L.J.).

86 *Ibid.*, at p.1004. (Ormond L.J.).

87 *Ibid.*, at pp.1003-1004. (Ormond L.J.).

88 このディプロック卿の言説は *Luby v. Newcastle under Lyme Corporation* [1964] 2 QB 64 事件のものであり (at p.74)。<sup>7</sup> オームロッド裁判官は、この言説を自身の意見において引用したうえで (*Ibid.*, at p.1003. (Ormond L.J.))<sup>8</sup> では「ルビー事件における裁判所の権限に関するディプロック卿の定義」とのみ記している。

89 *Pickwell v. Camden London Borough Council* [1983] 1 QB 962., at p.1004. (Ormond L.J.).

90 *Ibid.*, at p.1004. (Ormond L.J.).

91 この点に関して R. Jones は「過去に自治体の裁量的財務会計行為の違法が認定された事件は、いずれも自治体のメンバーが裁量権を濫用したことを示す直接的な証拠が存在していたことを指摘する (R. Jones, *op. cit.*, note (27) p.152.)」。

92 なお、ポプラー賃金事件当時の外部監査制度とは異なり、一九七二年以降は自治体の財務会計行為の違法性に関する立証責任はオーディターの側にあることとされた。本件におけるオームロッド裁判官の自治体の財務会計行為についての裁量統制に関する詳細な論証の背景には、こうした制度変更に伴って裁判所も審理に対する基本的姿勢の変化を要請されていたという事情もあったものと考えられる (Pickwell v. Camden London Borough Council [1983] 1 QB 962., at p.998. (Ormond L.J.))<sup>9</sup>。

93 もっとも、自治体の財務会計行為の違法性についても「ウェンズベリーの不合理性」によって判断することを明らかにした、カムデン事件以降も、財務会計行為に対する伝統的な統制規範としての信託理論が全く排斥されているわけではなく、ポプラー賃金事件貴族院判決やプロムレイ事件におけるディプロック卿の意見は、その後も当分の間、政府や自治体、住民に対して強固な影響力を有していたように思われる。

原告側がプロムレイ判決に依拠して自治体の裁量的財務会計行為の是正を求めた事実としては、たとえば、R v. London Transport Executive, ex parte GLC [1983] Q.B. 484. || G.L.C. がプロムレイ判決後に二倍に値上げされた運賃を二五%減額し、その結果生じる損失を補填するために補助

金を交付する決定をし、そのために運輸(ロンドン)法に基づいてロンドン運輸委員会に対して発した指示の適法性の審査が求められた事案(高等法院は、プロムレイ事件貴族院判決の趣旨を制限的に解釈し、GLCは運輸事業等による収入によってできる限り収支を償わせるという運輸委員会の義務を考慮しなければならないが、他方、運輸(ロンドン)法によって自らに課された、組織化され効率的かつ経済的な運輸体制を提供する義務を履行しなければならない、その結果恣意的に行なわず、レイト納税者の利益を考慮するならば、その裁量により、本件指示を適法に発しうるとした)。あるいは、*R. v. Greenwich London Borough Council, ex p. Cedar Transport Group Ltd.* (1983) RA 173. 〓グリーンウィッチが八三年度に六二・三ミリオンポンドの支出を決定したことに対して、事業所レイト納税者が、グリーンウィッチの支出ターゲットは五二・三ミリオンポンドで、この金額の支出であれば三二・四ミリオンポンドのグラントを得られたはずであるのに、ターゲット上限を超える一〇・三ミリオンポンドの支出を行うこの決定によって結局二六・七ミリオンポンドのグラントしか得られなかった。その結果として五・七ミリオンポンドのグラントの減少を招きそれがレイトによって補填されるのは違法であるとしてプロムレイ事件におけるディップロックの意見に依拠して、その取り消しを求めて司法審査の申し立てを行った事案(合議法廷は、この申し立てを退けた。すなわち、合議法廷は、自治体があらゆる関連事項を考慮したのであれば、それでも裁判所が介入が可能なのは、議会の決定が、正しい思考を行う人間であれば誰も支持できないほど不埒なものである場合のみである。当裁判所に提示された資料を見る限り、本件ではこのような事態は認定できない(4:173))として、包括補助金の削減を招く歳出の増加は受託者としての義務に直ちに違反するものであるとは言えないとして請求をしりぞけた)などが挙げられる。

94 *Pickwell v. Camden London Borough Council* [1983] 1 QB 962, at p. 990. (Forbes J.).

95 *Robert v. Hopwood* [1925] AC 578, at pp. 595-596.

96 *Pescott v. Birmingham Corporation* [1955] 1 Ch. 210, at pp. 235-236. (Jenkins L.J.).

97 *Bromley L.B.C. v. G.L.C.* [1983] 1 AC 768, at p. 830. (Lord Diplock).

98 *Ibid.*, at p. 820. (Lord Wilberforce).

99 *Ibid.*, at pp. 841-842. (Lord Seaman).

100 *M. Loughlin, op. cit.*, note (74) p.217.

101 *Ibid.*, pp.213, 217,252.

102 *Ibid.*, pp.214, 217,252.

103 さらにラフリンは、この両原則の相互関係に関して、プレスコット事件におけるジェンキンス控訴院裁判官が、特別待遇の問題に関して、通常のビジネス原則に従う義務(能率的運営の原則)を前提として、運賃設定に関する自治体の裁量権は、無料乗車という権利を特定の人々に与えるがために、あえて損失を出すことまでを認めるものではないと考えていることを論拠に、前者は後者を包括するものであると分析する

(*ibid.*, p.216.)

- 104 See eg., I. Loveland, *op. cit.*, note (24) pp.309-311., P. Craig, *op. cit.*, note (16) p.570., P. Cane, "Administrative Law 5th ed." (Oxford University Press, 2011) p.176., M. Loughlin, *op. cit.*, note (74) pp.219-229.

105 自治体の財務会計行為の違法事由としての受託者としての義務がこのような性質を有するものであることを肯定すると、自治体の財務会計行為に関する訴訟は公益訴訟としての性格を強めるようになるといえる。その場合、自治体の財務会計行為に関する訴訟を原則として主観訴訟として把握し、自己の権利利益に対する侵害がない限りレイト納税者は原告適格を認められないとした *Barrs v. Bethell* [1981] 3 WLR 874 事件判決(長内祐樹 前掲注(9)一五頁〜一六頁)は、この受託者としての義務の今日的意義との整合しないように思われ、改めて自治体の財務会計行為に関する訴訟の性質や原告適格に関して再検討する必要があると考えられる。

- 106 P. Cane, "Administrative Law 5th ed." (Oxford University Press, 2011) p.176.

- 107 Porter v. Magill [2001] UKHL 67 [2002] 2 A.C. 357.

- 108 *Ibid.*, at p.463. (Lord Bingham)

109 行政機関が裁量行為を行うにあたって、政治的事項を考慮すべきではないと考えられる場合、政治的考慮に基づく裁量権の行使は他事考慮にあたり違法となると判断した *R v Board of Education* [1910] 2 KB 165 事件におけるファウエル控訴院裁判官 (Fawell L.J.) の意見に依拠している (at p.181.)。なおこの彼の意見は、その後の判例にならざる支持をわけている (see eg., *Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food* [1968] AC 997, at pp.1058, 1061. (Lord Upjohn), *R v. Port Talbot Borough Council ex p Jones* [1983] 2 All ER 207, 214.)。英国における政策問題に関する裁量統制に関しては深澤龍一郎・前掲注(9)五九頁以下参照。

- 110 ノロウィー事件貴族院判決(1991)の P. Goodrich の評論 (P. Goodrich, "Legal Discourse, Studies in Linguistics, Rhetoric and Legal Analysis", (Basingstoke, 1987), pp.194-204.)

111 このように、違法事由についての裁判所による事項的・内容的拡大は、権限超越の法理を通じた国会主権原理(その背景としての国民主権)や権力分立といった憲法原理と対立することなく、行政紛争に司法府が介入することを正当化する空想上の概念、ないしは「イチジクの葉 (fig. leaf)」に過ぎないとの批判も成り立つ。政治・政策事項に関する司法統制の妥当性、及び権限超越の法理を通じた裁判所の行政介入のあり方と国会主権原理との関係について検討する論考としては、さしあたり榊原秀訓・前掲注(7)四三三頁〜(特に四四〇頁以下以降)、深澤龍一郎・前掲注(9)五頁以降、一五七頁以降など参照。

- 112 See eg., J. Jowell, "Courts and the Administrative in Britain: Standards, Principles and Rights" [1988] 22 Israel Law Review, 409-481., P. Craig, *op. cit.*, note (16) p.659. なお、欧州人権条約・一九九八年人権法を通じて受容されるようになった英国における比例原則に関しては深澤龍一郎・前掲注(9)

二二頁～三五頁参照。

113 クック卿はウェンズベリー判決の不合理性（グリーン卿の第二の意味での不合理性）に関して「行政機関の決定が、極端に不合理な場合には司法法によって無効とされるという点において、イギリス行政法にとって不幸な退歩的判決である」と述べ、「司法審査の統制密度と行政裁量に対する司法の謙譲は、問題の主題に応じて変化するべきものである」ことを強調する（*R v. Secretary of The State for the Home Department, ex p Daly* [2001] All ER (D) 280, at [32], (Lord Cooke)）。