

会計検査院と公共性

村上武則

- 一 はじめに
- 二 会計検査院による財政コントロールの意義と公共性
- 三 会計検査院における公共性に関する最近の諸問題
- 四 おわりに

一 はじめに

今年一九九一年は、ドイツで会計検査院が創設されてすでに二七七年になる。⁽¹⁾我が国の会計検査院も、明治一三年三月九日に太政官直属の財政機関として設置されて以来、すでに一一一年になろうとしている。⁽²⁾

さて会計検査院が果す財政コントロールの意義は、今日ますます増大しつつある。そこで、本稿はグローバルな観点で、会計検査院のもつ公共性の問題について検討してみたい。ところで、会計検査院は、アメリカやイギリスおよびその他の国においても、それぞれ特色ある発展を遂げてきている。そこで本来はそれらの会計検査院の問題をも含めて一般的に分析しなければならぬところであるが、さしあたり本稿は、外国の例としては、歴史的にみて我が国の会計検査院の模範となったドイツの会計検査院に焦点を絞り、ドイツおよび我が国の会計検査院の公共性の問題を検討してみることにした。

ところで、公共性の意味については、さまざまならえかたがあるが、ここでは法的な意味で公共性をとらえようと思う。しかし法的な基準としては憲法に基づき公共性をとらえるのがもっともふさわしいものと考えられる。したがって、憲法の諸原則、すなわち、民主主義原則、法治国家原則および社会国家原則との関係で公共性を考察してみたい。もちろん憲法の諸原則としては、そのほか人権尊重主義原則、平和国家主義原則および地方自治尊重原則等、重要な諸原則が存在するが、ここでは財政コントロールの問題を扱いたいので、便宜的に先述の三つの原則との関連で考察してゆきたい。もちろん平和国家原則や地方自治尊重原則を排除する意図はまったくなく、これらは当然の前提として議論をすすめてゆきたい。なお、人権尊重主義は法治国家原則および社会国家原則の中に含めて検討している。

- (1) 一九八九年一〇月三日には、創設二七五年を記念して、フランクフルトで記念大会「ドイツにおける財政コントロール二七五年(275 Jahre Finanzkontrolle in Deutschland)」と題して記念大会が開かれている。またそれに関連して祝賀論文集が出版されており、そこから現代ドイツ連邦会計検査院の諸問題の全貌がくみ取れるように思われる。Vgl. Heinz Günter Zavelberg (Hrsg.), Die Kontrolle der Staatsfinanzen, 1989. なお、ドイツにおいては一七一四年にプロイセンに総合会計局(General-Rechen-Kammer)が設置されたのをもって会計検査の元年と呼んでいる(村上武則「石森久広」西ドイツにおける連邦会計検査院の法的地位とその任務) 広島法学一〇巻四号九八頁注(3)(昭和六二年)。
- (2) 小峰保栄『財政監督の諸展開』大月書店三九頁(昭和四九年) 参照。

- (3) 室井力教授は、公共性の法的基準を憲法の中に見いだされ、抽象的・一般的には、人権尊重主義、民主主義、平和主義および主権国家の原則が、憲法上の公共性の基準であると概括されている(室井力「国家の公共性とその法的基準」室井力・原野翹・福家俊朗・浜川清編『現代国家の公共性分析』日本評論社一〇頁以下(一九九〇年) 参照)。わたしもこの基準に基本的に賛成したいが、本稿は会計検査院における公共性を考察したいので、法治国家原則をより前面に出そうと思ったわけである。しかし人権尊重主義を忘れているのではなく、いわゆる自由権は法治国家原則の中で、社会権については社会国家原則

の中で考察している。なお、本稿は、「行政監察における公共性分析」の一環でもある。ところで、行政監察には、周知のように外在的なものと内在的なものがあるが、外在的なものとしては会計検査院が、内在的なものとしては主として総務府が存在している。総務府については、わたしは、拙稿「行政監察論」室井・原野・福家・浜川編・前掲書一五六頁以下で論じてみた。そこで、本稿は、「外在的な行政監察としての会計検査院の公共性」を分析しようとするものである。

二 会計検査院による財政コントロールの意義と公共性

この章では、一般的に会計検査院による財政コントロールの意義と公共性について検討しておきたい。

一 会計検査院による財政コントロールの意義

まず、現代国家においては、財政コントロールの重要性がますます増大してきていることは、今日だれも否定できない事実であらう。⁽¹⁾

(一) 議会による財政コントロールと会計検査院による財政コントロール

国民主権原理および財政民主主義原則によれば、財政コントロールは、本来は議会によって行われるのが望ましい。しかし議会による財政コントロールは、多数決原則に基づいて行われるため、政治的な統制になるものである。したがってそれは、アドホック(Ad hoc)⁽²⁾な、その都度式の統制になりやすい。そのため専門的知識を備えて財政コントロールを行う機関が必要となる。すなわち会計検査院による財政コントロールが不可欠なものとなるのである。

(二) 裁判所による財政コントロールと会計検査院による財政コントロール

他方、現代行政としては、規制行政ばかりでなく、ますます給付行政が増大してきている。また、現代行政の手法としてひろく計画行政が取り入れられつつある。そのような現代行政過程においては、さまざまな形で行政による

裁量が登場する。それらの裁量を、司法機関がどのようにしてコントロールするかは、現代行政法学のきわめて大きな検討課題である。しかし権利保護を旨とする裁判所には、上述の裁量をコントロールするにはあまりにも大きな制約が存在する。そのために、会計検査院による財政コントロールによる裁量統制に大きな期待が寄せられるのである。⁽³⁾

(三) 内部監察と外部監察

ところで、我が国では、行政一般の監察機関としては総務庁が存在する。しかし、会計検査院はもっぱら財政コントロールを行うという点に独自性がある。そのうえ、総務庁は行政組織の内部にあって行政監察を行うのに対して、会計検査院は憲法上の機関として、外部的に財政コントロールを行う機関である。したがって、総務庁は内閣の指揮命令下に立つのに対して、会計検査院は会計検査院法により裁判官的な独立性を与えられた国家機関であるところに特色がある。⁽⁴⁾

しかし会計検査院には裁判官的な独立性が与えられるがゆえ、それだけ会計検査院が行う財政コントロールは他の一般官庁に対しては強い圧迫を加えることのできる国家機関である。そのため、権力均衡の原理からして、逆に会計検査院を拘束する原理が必要となる。それがまさしく法治国家原則である。すなわち、ドイツにおいては一九八五年に大改正された会計検査院法の第一条は、連邦会計検査院は法律にのみ服する連邦の最高官庁である旨規定することにより、連邦会計検査院を法治国家原則の下に置こうとしているのである。我が国の会計検査院の場合には、ドイツの連邦会計検査院法一条のような規定はないけれども、日本国憲法九〇条二項は、「会計検査院の組織及び権限は、法律で定める」としているのは、それと同じような趣旨でなければならないといえよう。

二 会計検査院による財政コントロールの公共性

前述のように、本稿では、公共性の基準を、民主主義的公共性、法治国家的公共性および社会国家的公共性とに分けて考察する。もちろん、それぞれ相互に重なりあっている点があることはいうまでもない。

(一) 民主主義的公共性

まず、会計検査院による財政統制は、とりわけ財政民主主義原則にとり重要である。国民の利益のための財政運営でなければならないので、財政民主主義による財政コントロールはきわめて大きな公共性をもつ作用である。⁽⁵⁾

(ア) さて、この財政民主主義原則をより徹底させるためには、可能な限り、会計検査院を国民へ近づける必要がある。そのためには、さまざまな手続あるいは制度が存在する。⁽⁶⁾ しかし非常に重要なものとして、その中には会計検査院が検査報告を直接に国民へ提出できるのかといった問題も含まれる。

(イ) また、会計検査院は、国民の利益のためには、国家のあらゆる予算運営や経済活動に対して検査権限を拡大されなければならないという⁽⁷⁾ことで、会計検査院には国家のあらゆる財政的活動に対して一般的な検査任務が与えられる。これを一般委託 (Generalauftrag) という。⁽⁷⁾ もちろん、他の人権主体の憲法的保護利益は尊重されなければならないので、その限りでは一般委託にも限界が存在する。

(ウ) さらにまた、会計検査院による検査に対しては、検査基準として、欠缺がないように、合法性や合規性ばかりでなく、経済性等の基準も付与されなければならない。⁽⁸⁾ このよう⁽⁸⁾にして、会計検査院は財政民主主義のために、欠缺なき検査基準が与えられるのである。これを無欠缺性の原則という。⁽⁹⁾

(エ) さらにまた、会計検査院は、財政民主主義を貫徹するためには、どこまで政治的決定に対してコントロールを加えることができるかという問題がある。会計検査院は政治的決定機関ではないが、検査の経験により、政治的決定に対して、経済性・能率性・効率性基準等に基づき、助言等をおして財政コントロールを及ぼすことができるこ

とは、公共性にとり大きな意義を有するであろう。

(二) 法治国家的公共性

次に、権力を抑制することにより国民の権利・利益を守るといふ意味での法治国家的公共性の問題がある。

(ア) まず、議会の財政コントロールは政治的なものであるため、その都度式に行われるという欠点がある。そのため、法的安定性という意味での公共性を維持するためには、何か一貫した観点に基づくコントロールが必要となる。そこででてくるのが法的観点での統制、すなわち法治国家原則に基づく統制である。

(イ) また、権力分立原則に立脚した財政コントロールも、法治国家原則にとって重要である。すなわち、他の国家机关からの独立性を会計検査院に対して与えることも、バランス・オブ・パワーという意味での公共性にとって非常に重要である。ドイツでは、基本法により連邦会計検査院の構成員(Mitglieder)の独立性が保障されているが、会計検査院自身の独立性も保障されていると考えられている。この点、我が国では前述のように、会計検査院法により、会計検査院自身の独立性ばかりでなく、検査官の独立性も保障されているところである。

(ウ) しかし、法治国家原則に基づく公共性は、さらに、会計検査院の検査活動により権利・利益を侵されるかもしれない国民の側の権利保護の問題も含むものでなければならぬ。ドイツでは、検査報告をめぐり権利・利益を侵されたとする者が、会計検査院を相手どって、裁判所へ救済を求める事例が出ているのが注目できる。⁽¹⁰⁾

また、我が国には、国家の財政運営により不利益を受ける利害関係人による会計検査院への審査請求の制度があるが(会計検査院法三五条一項)、それも法治国家的な権利救済にとって意義のある制度であろう。

(エ) 他方、法治国家原則は、単に国民の側の権利保護ばかりでなく、会計検査院の検査権限の貫徹のための法的保護をも考慮するものでなければならぬ。ドイツにおいても我が国においても、会計検査院の検査権限は、実際に

は、会計検査院のコントロールを受ける機関の側の積極的な支援義務によって形成されている。しかし、受検機関の受忍および支援義務を法的に貫徹するための有効な手段は、法律上、会計検査院には与えられていない。そのため、検査結果の公開こそが、事実上会計検査院にとっての検査権貫徹のための有力な武器となってくるのである。

(㊦) 会計検査院の検査基準は、単に合法性ばかりでなく、経済性等の基準をも含むものである。このようにして会計検査院は、欠缺なく国家の財政活動を検査できることになるのであり、その結果、給付行政や計画行政等におけるさまざまな形態の裁量をも、会計検査院がコントロールできるようにされている。「裁量」の行使いかんでは、法治国家が危うくされるおそれもあるが、経済性基準等により、会計検査院は、目的と手段の比例原則等に基づき、適正なコントロールを及ぼすこともできるのである。ここにも大きな公共性が存在しているといわなければならないであろう。

さらに、この無欠缺性原則は、議会による財政コントロールの欠缺を充填する役割をも果たす。すなわち、議院内閣制の下では、議会多数派と政府との間にはあまりにも広範な協同関係 (*Nusammenspiel*) が存在しており、議会多数派はなかなか政府の財政運営をコントロールしようとはしない。そのため財政コントロールに欠缺が生じることになるが、それに対して会計検査院が財政コントロールを行うことは、まさしく権力均衡原則を支援する役割を果たすことになり、ここに法治国家的システムの本質的秩序要素を形成するという公共性を会計検査院は担っているのである。⁽¹¹⁾

(㊧) とところで、法治国家の実体的要素として実質的正義が挙げられる。さて今日、会計検査院の検査基準としては、この実質的正義あるいは実質的な公正さということが強調されなければならないように思われる。しかし、最近では実質的正義の原則は、人権尊重主義や平等原則の中に埋没させられ、法治国家原則からは次第に忘れさられようとしている。⁽¹²⁾ しかし、国家権力の行使の際には、司法権であれ、行政権であれ、そして会計検査院による検査基準の適

用に際しても、実質的正義の原則はけっして無意味にされてはならないであろう。

(三) 社会国家的公共性

ところで、社会国家原則は生存権の保障、あるいは平等原則にも関連して財貨・サービスを民間で適正に再配分することによって、ひろく公共の利益を増進させることを狙いとする。これらはいずれも国民の利益にかかわるゆえ真に公共性を包含するものであろう。なお、この社会国家的公共性は、前述の法治国家の実体的要素としての実質的正義にも関連するものであろう。

さて、最近、会計検査院による検査基準として、社会国家的公共性としての公正さがしばしば強調されている。たとえば、一九九〇年代が、日本のみならず欧米先進国においても、効率性一辺倒の時代から公正・公平性と両立・調和の時代へとスウィングして行くといわれている今日、監査・検査・監察のいずれも、資源の適正配分や所得の公正分配という、新たな社会的公正性の問題にその評価基準の視野を拡大して行く必要があるのではなからうか⁽¹³⁾という指摘に注目したいと思う。

とはいえ、社会国家原則は、会計検査院の本来の任務である決算の検査と、直接に関係するところはあまりないと考えられるかもしれない。しかし、ドイツにおいても我が国においても、会計検査院は助言的ないし勧告的機能を有しており、⁽¹⁴⁾その中で会計検査院が、財政コントロールにかかわるかぎり、社会権の尊重の原則に立脚してさまざまな助言をなすことがありうるのである。

(1) ドイツでは、一九八三年秋に、ドイツ国法学者大会が、「予算法および予算コントロールによる(行政活動の誘導)」と題して議論しているように、今日においては財政コントロールの問題は公法学においても大きな関心をもたれている。Vgl. Albert von Mutius und Gunnar Folke Schnuppert, Die Steuerung des Verwaltungshandelns durch Haushaltsrecht und

Haushaltskontrolle, VVDStRL 42 (1984).

(2) 政党制民主主義の下では、議会の多数派が政府を担うため、政府の誤りに関して議会が徹底的な批判を行うことは事実上期待できない。したがって、議会による政府の活動に関する効果的なコントロールは、もはや完全には保障されず、そこに一つの欠缺が生じる。これに対して、会計検査院による財政コントロールは、議会コントロールの起爆剤としての特別な欠缺充填機能を発揮するのである(村上武則「石森久広「西ドイツの会計検査院と法治国家」会計検査研究二号五〇頁(平成二年)参照)。

(3) 「経済性および節約性の原則等の会計法上の原則が補助金交付における行政裁量を統制するために有効なものであるといえる。しかしながら、これらの原則に基づく統制は、多くの場合に会計検査院や議会等に委ねられる。したがって、最近の学説においては会計検査院や議会の統制を活性化させることにも関心が払われている」高橋滋『現代型訴訟と行政裁量』弘文堂一九八頁(平成二年)。

(4) 会計検査院法(昭和二年法律七三号)一条によれば、「会計検査院は、内閣に対して独立の地位を有する」と規定され、また同法八条によれば、「検査官は、……(中略)……その意に反してその官を失うことがない」と定められることにより、強く独立性が保障されている。

(5) なお、「財政の公共性」に関して、日本財政法学会が、一九八九年四月の第七回大会で活発に討論している。その内容については、日本財政法学会編『財政の公共性(財政法叢書6)』学陽書房(一九九〇年)参照。

(6) 我が国では、会計検査院法三五条一項によれば、国民が会計検査院に接する唯一のルートとして、利害関係人による会計検査院に対する審査請求の制度が設けられている。

(7) 一般委託については、後掲第三章二(三)で言及した。

(8) ドイツでは既に一八二四年に、フリードリッヒ・ヴィルヘルム三世が「プロイセン上級会計局に対する勅令」でもって、予算法上の諸原則を多数規定し、その中で、消極的な形ではあれ、初めて経済性の概念について法令上言及したのであった。この点、石森久広「国家財政の経済性コントロール(一)」大島商船高等専門学校紀要二三号一一〇頁以下(一九九〇年)参照。なお、我が国では、会計検査院法三四条によれば、「法令に違反し又は不当であると認める事項」というように、「不当」基準の中に、広く経済性基準、効率性基準および能率性基準等が含まれている。また、明治憲法時代、旧会計検査院法(明

治二二年五月一〇日法律一五号)一四条によれば、検査報告書の掲記事項の中には、いわゆる「不当と認める事項」といった法文は存しなかったのである。それゆえ、かつては、法令又は予算に違反しないまでも、経済性の見地から妥当でないと思ふた事項を掲記することに対して異論もあつたのであつた。これらの点については、村上武則「我が国の会計検査院の法的諸問題」(廣島法学一〇巻三号二三三頁(昭和六二年))参照。

(9) 無欠缺性原則については、後掲第三章二(三)で言及した。

(10) その状況について詳しくは、石森久広「財政コントロールに対する裁判上の権利保護」(阪本昌成・村上武則編『人權の司法的救済』有信堂二四九頁以下(一九九〇年))参照。

(11) 村上武則・石森久広「西ドイツの会計検査院と法治国家」(会計検査院研究二五五一頁(平成二年))参照。

(12) いわゆる公共事業の民営化の議論において、経済性や効率性があまりにも強調されつつ民営化が進められているが、実質的正義ないし公正さの基準でもって、民営化に対する一定の批判的根拠を提供できるのではないかと思われる。もちろんこの実質的正義ないし公正さは、次に述べる社会国家的な公共性にも関連している。なお、法治国家原則の実体法的要素としての実質的正義の原則および民営化との関連については、村上武則「西ドイツにおける法治国家と現今の諸問題」(JURSPRUDENTIA 国際比較法研究二七頁(一九九〇年))で論じている。

(13) 新井清光「監査・検査・監察」(会計検査院研究二五五頁(平成二年))参照。

(14) 会計検査院法三六条によれば、「会計検査院は、検査の結果法令、制度又は行政に関し改善を必要とする事項があると認めるときは、主務官庁その他の責任者に意見を表示し又は改善の処置を要求することができる」と定めているように、会計検査院の助言的機能を認めている。また、同法二九条には全部で八つの事項が検査報告の必要的記載事項とされているが、同条の趣旨は、それ以外の事項を掲記することは、ならざしつかえないとするものである。そこで、会計検査院法施行規則(昭和二二年会計検査院規則四号)一五条には、院法二九条に掲記されるものの外、「その他必要と認める事項」を検査報告に掲記することを認めている。このいわゆる特記事項の中で、助言的機能が行われることもできるのである。なお、特記事項に関しては、村上武則「我が国の会計検査院の法的諸問題」(廣島法学一〇巻三号(昭和六二年))二三四頁参照。

三 会計検査院における公共性に関する最近の諸問題

さて、この章では、ドイツおよび我が国における会計検査院と公共性に関する最近の問題をいくつかとりあげて検討してみたい。

一 検査報告と公開

ところで、現代国家においては、情報公開がもつ民主主義的な公共性は、きわめて大きなものになってきている。さて財政コントロールに関する情報公開の問題としては、最近のドイツでは、憲法上、会計検査院は検査報告等を直接に国民へ公開できるのかどうか争われている。

(一) ドイツにおける問題

そのような議論がされる根拠は、ドイツにおいては、我が国とは異なり、すでに一九六九年にボン基本法一一四条が改正され、会計検査院は検査報告を直接に議会へ提出できるようになったことにある。このことが契機となつて、さらに、会計検査院は、憲法上においても、検査報告を議会を越して直接に国民へ公開できるかどうか争われるようになったのである。しかし、それは、憲法に反しないのであろうか。⁽¹⁾

さて、フォン・アルニム (von Arnim) によれば、会計検査院は国民に対する固有な接近権 (Zugangsrecht) をもつとされる。すなわち、彼によれば、「あらゆる国家権力が国民から由来し、かつ国家権力の行使も国民に責任をもたなければならぬのであるが、その国民が究極的にはコントロール報告の名宛人であり、かつ会計検査院はそのかぎりでの国民の受託者 (Treuhänder) であるならば、会計検査院はコントロール報告を国民の判断のために提示できる権限をもたなければならぬ」とされるのである。⁽²⁾

これに対して、批判論は、会計検査院が直接に国民へ検査報告等を公開することは、(1)権力分立論に反するのではないか、(2)会計検査院は、議会を通り越して、いきなり国民へ向かうほどには、民主主義的に正当化されていないので、代表制民主主義の原則に反するのではないか、(3)会計検査院による財政コントロールは直接の政治的外部効果及び政治的意思形成過程の部門としての手段として位置づけられることができるのであろうか、(4)基本法一一四条二項の語義 (Wortlaut) にも反するのではないか、といった批判がなされるのである。⁽³⁾

だが、これに対して、フォン・ムチウス (von Mutschius) は、権力分立論に違反するのではないかという批判に対しては、基本法の権力分立論は機能的分立論であることを理由に、それが十分な批判にはならないと主張している。また彼は、代表制民主主義の原則に反するのではないかという批判に対しては、会計検査院の構成員 (Mitglieder) は議会によって選任されており、会計検査院も民主主義的に組織づけられているという理由で、これまた十分な批判にはならないと主張しているのである。⁽⁴⁾

しかし、フォン・ムチウスによれば、結局、会計検査院が検査報告を直接に国民へ公開することは、基本法一一四条二項によれば、会計検査院には外部効果の手段は与えられておらず、内部の検査、報告および助言活動に制限されているので、会計検査院が政治的決定過程に介入することは基本法一一四条に反するのではないかということ、および基本法一一四条二項の語義からしても、会計検査院は国民への直接の情報提供については何も語っておらず、ただ連邦議会、連邦参議院および政府に対して情報提供することができるのみであるという理由に基づき、会計検査院が直接に国民へ検査報告等を公開することを憲法に違反するのではないかと結論づけているのである。⁽⁵⁾

(二) 我が国における問題

我が国は議院内閣制をとっているゆえ、議会によるコントロールが存在するので、会計検査院が検査報告を直接に

議会へ提出することを認めなくとも、内閣が会計検査院の検査報告を国会へ回付することで、じゅうぶんに民主的コントロールは及ぶとする見解もあるかもしれない。しかしそれに対しては、まさに議院内閣制であるからこそ、内閣を支える議会多数派は、決して議会において、真剣には政府に対して財政コントロールを加えたがらないのではないかとこの批判も可能ではないだろうか。そのため、財政民主主義原則を貫徹させるためには、会計検査院が直接に国会へ検査報告を提出できるようにすることにより、より会計検査院を国民へ近づけることが、憲法の解釈でできないだろうか。もしそれが可能なら、それがもつ財政民主主義的公共性の意義はきわめて大きなものがある。

さて、前述のように、もし会計検査院が直接に国会へ検査報告を提出することが可能となり、それだけ、会計検査院が、より国民へ接近できるようになったとして、さらに、会計検査院は、政府や国会を通り越して、いきなり、国民へ直接に検査報告を公開することができるであろうか。この問題については、ドイツの場合を例にとって論じたように、やはり我が国においても無理ではないであろうか。すなわち、日本国憲法九〇条の語義からしても憲法に反すること、あるいは憲法の趣旨からいっても会計検査院が政府の財政コントロールを、直接に国民を駆動化させて行うといったようなことは、無理ではないか、などの理由に基づき、現在では、憲法解釈上は難しいのではないかと考えたい。ただし、会計検査院が記者会見あるいは各種の印刷物をとおして、政府に対して提出する検査報告の範囲内、そのあらましを国民に対して公開することは、ドイツの場合と同じように、誰も憲法違反とする者はいないであろう。

二 検査権限の問題

(一) ドイツのラントにおける助言的鑑定の義務化の問題

ドイツの基本法一一四条は財政コントロールを制度的に保障していると解されているが、それは、連邦会計検査院

の存立ばかりでなく、その任務の遂行をも保障するのである。⁽⁷⁾しかし、それも、基本法一一四条二項三文の「法律留保」により相対化される。新しい任務の移譲の可能性は、けれども憲法上確定されている連邦会計検査院の任務の制限、すなわち会計検査院の本来の任務である決算の検査を制限することへと至ってはならないであろう。

ところが、多くのラントの法律では、ラント議会またはラント政府の要請に基づき、鑑定が「行われなければならない」(müssen)と定められているので、さまざまな危険性が指摘されるのである。⁽⁸⁾すなわち、もし会計検査院の助言的鑑定機能が増大して、会計検査院本来の任務に対して障害を発生させるようでは、憲法上好ましくないとする見解が提起されているのである。⁽⁹⁾

しかし、それに対しても、「鑑定の助言に際しても、ただ予算運営に関する問題の解決に関連する客観的な助言のみが許されるのであって、上記のような会計検査院の政治化は、基本法が意図するコントロール機関としての会計検査院の性格には異質なものである。したがって、たとえ義務的鑑定制度自体に問題があるにしても、会計検査院に対しては、政治化に至らないよう強く『自制』が求められなければならない。それによって会計検査院に客観性が確保されることを前提として言えば、ある意味では、この鑑定活動は、政治的決定に関して『経済性』を確保させることに直接的に効果をもたらす、最も有効な手段の一つであるという側面をも持ち合わせているであろう」という指摘に注目しておきたい。⁽¹⁰⁾

ところで、以上のような問題は、我が国ではどのようなものだろうか。我が国では、助言的鑑定機能については、院法三七条により、国の会計経理に関する法令を制定し又は改廃するときは、会計検査院は予めその通知を受け、これに対し意見を表示できるとされている。これに基づき、会計検査院は助言的鑑定をもなすことができようが、ここでは「できる」と規定されており、「しなければならない」とはなっていない。したがって、我が国では、ド

イツで議論されているような憲法問題はおこらないように思われる。しかし我が国においても、憲法上の任務である決算の検査に支障をきたすような程度に至るような助言的鑑定作用は自制されるべきであらう。

(二) 政治の問題に対してどの程度助言できるか

ところで、会計検査院は、政治の問題にどの程度介入できるのだろうか。なるほど、現代においては、専門的助言と政治的決定とは、互いに密接に関連し、明確に区別することは困難である。しかし、それだけに決して一般的な評価および嚮導の手段にまで至ることのないよう、会計検査院に対して強く「自制」が求められねばならない。それゆえ、ドイツにおける連邦会計検査院の検査および助言機能は、あくまで客観性の保持を強制されなければならず、その客観性が確保されるならば、助言機能と検査機能の結合も、もはや会計検査院の独立性を危うくするものとはいえず、むしろ、その強化を意味するものと考えることができよう。⁽¹¹⁾

そこで、連邦会計検査院自身によるこの問題にたいする公式見解が注目されるが、それによれば、控え目に、「政治的価値評価および政治的な決定にたいしては、会計検査院の判断は及ばない」とされたのであった。しかし、それに続いて、「そのような決定の前提や効果に関わる検査知識が、権限ある機関による検査を正当化することができよう。その限りで連邦会計検査院は、これらに関して報告することを命ぜられているものと考える」とされていることにも留意しておきたい。⁽¹²⁾

(三) 会計検査院による裁量統制

既述のように、公的財政運営の領域での違法な行政活動を永続的に阻止するという法治国家的任務の実現のために、ドイツの基本法一一四条二項は、一般委託という形で、連邦会計検査院に対して、包括的に、連邦のすべての予算執行および経済運営の検査権限を委ねている。⁽¹³⁾

また、基本法一一四條二項は、前述の一般委託の趣旨を実現し具体化するために、連邦会計検査院に対して、経済性および合規性基準に基づく欠缺なき検査基準を保障している。なお、この会計検査の無欠缺性原則もまた、基本法の法治国家原則の実現にも貢献するものである。まず、無欠缺性原則は法治国家の本質的要素である法的安定性に寄与する。さらに、無欠缺性原則によれば、行政活動は、法治国家原則としての信頼保護の原則、とりわけ過剰性禁止および比例性原則に服さなければならないのである。この過剰性原則および比例性原則は、まさに連邦会計検査院の法適合性および経済性の検査の対象になるものである⁽¹⁴⁾。

さて、会計検査院の検査は、法治国家を危殆化させるおそれのある、いわゆる裁量決定にかかわるものである。すなわち、経済性検査が、目的実現に対する最も適切な手段に関する選択裁量と結び付けられるならば、その限りで経済性検査は、行政機関の裁量領域へ入り込むことを許されるのである⁽¹⁵⁾。もっとも、たとえば資金補助行政において、裁判所による司法統制も存在する。実際にも、ドイツにおいては競争者訴訟により資金補助行政が裁判所によりコントロールされている現状がある⁽¹⁶⁾。しかし、その訴訟形式によって膨大な資金補助行政のすべてがコントロールされうるとは到底いえない。しかし我が国においては、資金補助行政において競争者訴訟すらいまだ認められるに至ってはいない。それだけに我が国においては、会計検査院による統制がよりいっそう重要な現実的意義を有することになる。

なお、ドイツにおいては、会計検査院に対して、規範統制(Normenkontrolle)のための訴えの権限を与えるべきであるとする理論がある。その説によれば、会計検査院に対して、資金補助の法律、命令および行政規則、ならびに資金補助の実務や個々の資金補助の決定に対しても訴えの権限を認めるべきであると提案されている。このようにして、まさに専門的で独立の組織としての会計検査院が違法な資金補助に対して訴えを提起し、そのことによって目的違反

の支出に対して処置することができるとされるのである。⁽¹⁷⁾

さて、このように現在、目的と手段の比例に基づくコントロール基準によって会計検査院が財政コントロールを行うことに対して期待が深まってきているが、最近では比例性原則一般についての研究が深まってきていることにも注目しておきたい。⁽¹⁸⁾

四 我が国における「プログラム評価」の問題

ところで、金本良嗣教授は、「個別の政府支出が法律や規則に違反していないかを検査する『合规性』検査や、無駄や非効率性が発生していないかを検査する『経済性・効率性』検査などの伝統的な会計検査から、政策分析やプロジェクト評価などを行う『業績評価(Program Evaluation)』に活動の重点を移している。わが国の会計検査院でも、特記事項(特に掲記を要すると認めた事項)⁽¹⁹⁾として、会計責任を問うことはできないものの事業効果や事業運営の見地から問題があるものについて客観的事実のみを報告することがなされており、これが事業評価に類似した活動であると解釈できる。しかし特記事項に挙げられている問題も無駄や非効率性に関するものが多く、他の先進諸国のような総合的かつ多角的なプログラム評価は行われていないと言っている。この意味で、日本の会計検査活動は『合规性』検査から『経済性・効率性』検査への重点の移行は起こったが、まだプログラム評価への移行は起きていないと言える。」⁽²⁰⁾とされている。

このように、プログラム評価を我が国の会計検査院が未だ行っていないという問題点が指摘されている。そこで、プログラム評価を行っているドイツ会計検査院の場合、⁽²¹⁾そこには、どのような法的な問題があるのかを次に紹介しておきたい。

さて、ドイツではプログラム評価(Programmevaluation)は、「成果コントロール」の基準の下で議論されている。し

かもドイツにおいては、学説においても、成果コントロールが「経済性」基準のもとに包括されることには異論はないのみならず、会計検査院の重要な任務の一つとして、しばしば要求されているという。さらに、成果コントロールは、有効性や効率性を欠く既存の計画の変更、または新しい計画の再考に対して寄与し得るとされている。しかし、それに対して、疑問を寄せる見解もある。すなわち、広範で欠缺なき成果コントロール任務を会計検査院に委ねることとは、決定の発見に際しての会計検査院の広範な欠缺なき援助を認めることになるが、それは、検査機関と受検機関との間の責任問題を不明確にし、民主主義制度における、憲法の意図しない権限の変動を生じさせ、結局、そのことにより、会計検査院の批判能力を低下させるのではないかと⁽²²⁾の危惧が表明されるのである。

それゆえ、結論的には、会計検査院は、成果コントロールの実施の際、けっして議会や政府の「競争者」となつてはならず、あくまでも自己に与えられた権限の範囲を遵守しなければならないであろうとされる。しかし、「いずれにせよ、政治的決定といえども、会計検査院は『そのような決定の前提や効果に関わる検査知識』を求め得るのであり、そうであるとすれば、会計検査院が成果コントロールを、例えば資金補助法律や給付法律に対しても実施し、それによって得た検査知識につき報告をなすことで、政治的決定機関に対して、より実質的な影響を及ぼすということも期待し得るであろう」とい⁽²³⁾う、中庸的な見解に賛成しておきたい。

三 社会国家的公共性

社会国家的公共性は、社会権を尊重すること、あるいは、配分的正義の実現を目指すものである。さて、会計検査院の助言的・勧告的機能は、このような社会国家的正義の実現に関連する場合がある。

ところで、ドイツにおいては、社会国家原則の実現は、立法者に委ねられると解されているので、その場合には、会計検査院はただ間接的で副次的な審査権を有するのみとされる。しかし、チーマン (Susanne Tiemann) によれば、

たとえそうだとしても、あらゆる行政は、経済性原則と同様、社会国家原則をも尊重しなければならないから、社会国家原則が財政コントロールから奪い去られるということはないとされている。ただし、社会国家原則のコントロールは、予算法上の諸原則によるコントロールと異なる面をもつとされる。なぜなら、ドイツには、法律から自由な給付行政という観念があり、そこにおいてのみ社会国家的な要請の直接の執行が行政に任せられるとされるので、社会国家原則によるコントロールは、予算法上の他の諸原則とは異なる性質をもつとされるのである。⁽²¹⁾

我が国においても、給付行政をいわゆる法律の留保から外そうとする理論がみられるところであるが、そのような理論に基づけば、ドイツと同じように、社会国家原則による財政コントロールが独自の意義をもつ場合があり得よう。ただし、我が国においては、社会権が、ドイツよりもはるかに明確な形で憲法上保障されているので、我が国の会計検査院は、社会権を保障するための立法上の不作為の問題をも、助言的機能の中で指摘することができる。我が国における会計検査院は、日本国憲法が明確に社会権を保障したことにふさわしい役割を果すことができるのではないかと思われる。ただし、会計検査院は政治的機関になってはならないであろうから、立法の不作為を問題にする場合にも、財政コントロールの経験に基づく客観的なものにとどまるべきであろう。

- (1) この問題については、村上武則「会計検査院と国民」『納税者の権利——北野弘久教授還暦記念論集』勁草書房（一九九一年刊行予定）で詳しく論述してみた。
- (2) Vgl. von Arnim, Grundprobleme der Finanzkontrolle, DVBl 1983, S. 674. なお、連邦会計検査院の関係者も、会計検査院が直接に国民へ検査報告を公開せよと考へてゐる。Vgl. Heinz Günter Zavelberg, 275 Jahre staatliche Rechnungsprüfung in Deutschland, in: Heinz Günter Zavelberg (Hrsg.), Die Kontrolle der Staatsfinanzen, 1989 S. 60. なお、これらの点についても、村上・前掲論文に紹介している。
- (3) これらの批判の紹介については、vgl. Albert von Mutius, Finanzkontrolle und Öffentlichkeit, in: Heinz Günter

Zavelberg (Hrsg.), Die Kontrolle der Staatsfinanzen, 1989, S. 317f.

- (4) Vgl. Albert von Mutius, a. a. O., S. 317f.
- (5) Vgl. Albert von Mutius, a. a. O., S. 317f.
- (6) 荒唐無稽かもしれないが、この問題について、私は解釈論上肯定的に考察してみた。詳しくは、村上武則「我が国の会計検査院の法的諸問題」広島法学一〇巻三号二一五頁以下(昭和六二年)参照。また、村上武則「会計検査院と国民」『納税者の権利——北野弘久教授還暦記念論集』勁草書房(一九九一年刊行予定)でも検討しているので参照していただければ幸甚である。要するに、日本国憲法九〇条一項によれば、内閣が、会計検査院の検査報告とともに、決算を国会へ提出するとされており、これを普通に解釈すれば、たしかに、内閣のみが会計検査院の検査報告を国会へ提出すると読めるが、それは、「遅くとも」決算を検査報告とともに提出すべしということであって、けっして会計検査院が検査報告を、内閣へ提出すると同時に、「早くとも」国会へも提出することを禁じているものではないのではなからうか。
- (7) Vgl. Klaus Stern, Bundesrechnungshof und Finanzkontrolle aus verfassungsrechtlicher Sicht, DÖV 1990, S. 263.
- (8) 石森久広「国家財政の経済性コントロール(3)」大島商船高等専門学校紀要二三号一三七頁(一九九〇年)参照。
- (9) Vgl. Klaus Stern, a. a. O., S. 263. なぜなら、そのことにより、検査のイニシアチブや検査の範囲ならびに検査活動の優位(Präferenzen)が制限されるかもしれないし、また会計検査院による共同統治(Mitregieren)になる危険もあるとされるからである。また、これらを通じて、会計検査院の作用やザッハリッヒな独立性が侵されるということは許されないのではないかと言われるのである。以上、vgl. Klaus Stern, a. a. O., S. 263.
- (10) 石森・前掲一三八頁参照。
- (11) 村上武則「石森久広」西ドイツの会計検査院と法治国家「会計検査研究」二号五二頁(平成二年)参照。なお、伝統的なドイツの通説によれば、これまでは会計検査院は財政コントロールに際し非政治的な活動を行う機関であるというドグマが存在していた。すなわち、それによると、政治的な決定を行うのは議会であって、会計検査院は、いわば専門的、技術的な観点の下で客観的な判断や評価を行う機関であるとか、上部で政治が目標を定めるが、会計検査院が検査するのは、下部で執行する行政が目標実現のために最も適切な手段を採用したかどうかであると言われたのであった(村上武則「石森久広」西ドイツにおける連邦会計検査院の法的地位とその任務)広島法学一〇巻四号一三〇頁(昭和六二年)参照。

- (12) 村上＝石森・前掲一三一頁参照。なお、会計検査院と政治の関係について、詳しくは、石森久広「西ドイツにおける会計検査院の検査権限の限界に関する一考察」*広島法学*一一卷二号一二三頁以下（昭和六三年）参照。
- (13) 一般委託については、村上武則＝石森久広「西ドイツの会計検査院と法治国家」*会計検査研究*二号四九頁以下（平成二年）で検討している。
- (14) 無欠欠性についても、村上＝石森・前掲五〇～五一頁で論じている。
- (15) この点についても、村上＝石森・前掲五〇頁参照。
- (16) 競争者訴訟については、佐藤英世「西ドイツにおける資金補助行政の法的統制の新たな手懸かりについて」*阪大法学*一三八号八九頁（一九八六年）、同「競争者訴訟の構造」*阪本昌成＝村上武則編『人権の司法的救済』*有信堂一六三頁（一九九〇年）に詳しい。
- (17) Vgl. Manfred Zuleeg, *Zur künftigen Entwicklung des Subventionsrechts—Zum Thema der verwaltungsrechtlichen Abteilung des Deutschen Juristentages*—, *DÖV* 1984, S. 738ff. なお、このツレック論文については、村上武則「紹介・マンフレッド・ツレック『資金補助法の将来の発展にたいして』」*広島法学*八巻四号一四九頁以下（とくに一五六頁）（昭和六〇年）で紹介している。
- (18) とりわけ、最近の詳細な研究として、須藤陽子「行政法における『比例原則』の伝統的意義と機能（一）——ドイツ警察法・学説の展開を中心にして——」*東京都立大学法学会雑誌*三二巻二号三二七頁以下（平成二年）参照。ただし須藤論文は、伝統的な警察法領域における「比例原則」の構造と内容および裁量統制基準としての機能をあきらかにされようとする（須藤・前掲三二九頁）。なお又、須藤論文は、「過度の禁止」（*Übermaßverbot*）をいわゆる「比例原則」そのものとしてとらえてきたこれまでの学説の傾向を再考することを検討の対象にされている。私も、給付行政において、過剰性禁止の原則を用いることの問題性を指摘したことがある（村上武則「西ドイツにおける法治国家と現今の諸問題」*JURISPRUDENTIA* 国際比較法制研究一号一二三頁（注2）（一九九〇年）参照）。
- なお、給付行政においても比例性原則を確立させ、裁判所によるコントロールを確立させようとするハベルカテは、比例性原則（*Grundsatz, Prinzip*）ではなく、むしろに厳しい比例性命令（*Gebot*）という文言を意識的に使っている（Vgl. Gorg Havelkate, *Rechtsfragen des Leistungsstaats*, 1983, S. II.）。なお、ハベルカテの比例性命令は「一般的な経済性原則から導

かれているものではなく、個人の自由権から導かれているものである (Vgl. Haverkate, a. a. O. S. 15f.)。なおまた、ハベルカテの右著書については、村上武則「ゲルグ・ハベルカテ『給付国家の法問題』」広島法学八卷二・三合併号七五頁以下(昭和五九年)で詳しく紹介している。

(19) 特記事項については、本稿第二章注(14)参照。

(20) 金本良嗣「会計検査院によるプログラム評価——アメリカG A Oから何を学ぶか——」会計検査研究二号六頁(平成二年)参照。なお、プログラム評価は、我が国においては、総務庁が主として行っているように思われる。

(21) ドイツにおけるプログラム評価の問題点については、石森久広「国家財政の経済性コントロール(二)」大島商船高等専門学校紀要二三号一三五頁以下(一九九〇年)に詳しく分析してある。本稿は同論文を参考にさせていただいた。

(22) 以上、石森・前掲一三五頁参照。なお、vgl. Karl Wittrock, Nachdenkenswertes über den Bundesrechnungshof, ZParl 1985, S. 261ff., 265.

(23) 以上、石森・前掲一三六頁参照。

(24) Vgl. Susanne Tiemann, Die staatsrechtliche Stellung der Finanzkontrolle des Bundes, 1974, S. 234.

四 おわりに

以上、会計検査院と公共性の問題について、いくつかの法律問題を検討してみた。もちろん、本稿の検討は、会計検査院の公共性に関するほんの一部の問題の検討にすぎない。まだ説明すべき問題は、眼前に山積している。しかし、もし本稿が、会計検査院の公共性に関する法的问题の解明に対して、一石を投ずることができれば、望外の幸せである。