

2014年度特別研究期間 研究成果概要

所属・職・氏名： 法学部 ・ 教授 ・ 前田雅子

研究課題： 行政救済の実効性

研究期間： 2014年4月1日～2015年3月31日

研究成果概要（日本文（全角）の場合は2,000字程度）

法令が違憲または違法であると判断されたとしても、その是正について立法上複数の選択肢が認められる場合、裁判所がその一つを採用することが立法作用に等しいとみなされ、その結果、原告は請求が退けられ、行政救済の実効性を得られないという問題が存在する。この問題は、国民の権利または法的地位の付与ないし創設に関する法令の規定（以下「権利付与的立法」という）をめぐって生ずる。従来、このような問題を伴った権利付与的立法の違憲または違法が争点となる行政訴訟について考察してきたが、本研究期間においては、行政救済の実効性という視角から、訴えの利益（確認の利益を含む広義）や判決の態様・効力についての論点があらわれた裁判例を手がかりに、申請拒否処分の取消訴訟、確認訴訟に即してより具体的な検討を行った。

本研究より得られた成果、知見は、以下の通りである。

まず第1に、申請拒否処分の取消しという行政救済が処分のやり直しを求める法的地位の実現であるから、裁判所は、命令改正による是正措置について複数の選択肢が存在し、いずれを採用するかが命令制定機関の裁量に委ねられる場合は、これを特定することなく処分を取り消し、案件処理を行政過程に委ねることで原告の救済を図ることができる。裁判所は当該事案に関する判断を完全には尽くさず、処分を取り消して当該案件を行政過程に差し戻すことが適切である。取消判決後もなお継続して進行する当該申請の審査に係る行政過程において、命令制定機関は判決理由に示された判断に従い命令を改正し、処分庁は改正された命令に基づき処分をやり直すことを義務づけられるというものである。そして、命令制定機関は、拘束力をつうじた原告の救済、当該事件の解決という次元とは別に、法治主義のもとで命令を改正することが求められる点に留意が必要である。

第2に、法律の規定が違憲であることを理由にこれに基づく申請拒否処分の取消判決をすべきであるとしても、その拘束力により、国会に対して新たな立法を求めることができるかという問題が残る。取消判決の効果として国会に新たな立法をする法的義務が生じないのであれば、新たな立法のもとで処分をやり直すという形での救済を実現できず、処分の取消しを求める必要性がないとして、訴えの利益の否定、あるいは請求棄却という結論が帰結される。他方、憲法学では、請求棄却判決は原告の直接的な救済に結び付かないから、そもそも原告には違憲主張の適格が欠けていたとして、違憲判断を回避すべきであるという考え方も示されている。この点については、申請拒否処分の取消訴訟をつうじた救済が、同処分を取り消すことで行政庁に処分のやり直しを求める法的地位の実現にある以上、根拠法条の違憲を理由に拒否処分が判決で取り消されるならば、たとえ判決を受け

て新たな立法が行われることが確実であるといえなくても、原告の救済は実現できるのであるから、訴えの利益を否定することはできず、処分は違法であるとして原告の請求は認容される。法律の違憲判断をうけて立法者がその是正措置をとる義務は、取消判決の拘束力とは別に違憲判断に固有の効力として観念することもでき、これは、憲法学では違憲判決の効力の問題として論じられている。申請拒否処分の取消判決をつうじた行政庁への案件の差戻しという観点に立つならば、違憲判断を受けた立法府の立法過程における対応もまた視野の内に収めることができる。

第3に、原告の権利または法的地位を認めるか否かについて立法裁量が残るときは、裁判所が原告の具体的な内容の権利または法的地位の存在を確認する判決を行うと、立法府に代わって立法することになり、憲法41条に照らして許容されないことになる。また、違憲判決によっても原告の主張する権利または法的地位が実現される見込みがない場合は、原告には違憲主張の適格が欠けるとして、裁判所が違憲判断を回避するおそれがある。この点に関して、裁判所と立法府との役割分担という観点からは、原告の法的地位を侵害する法令の規定が違憲違法であることの確認判決は、その是正に関して立法裁量を尊重しつつ裁判所がこれに統制を及ぼすことができると考えられる。このような確認訴訟について、確認の利益を個々の事案ごとに具体的に考察することが求められる。確認判決によっても、案件の差し戻し、判決後の新たな立法の下での行政過程における行政決定のやり直しを求める法的地位の実現という救済を図ることができるから、裁判所は、確認訴訟にも認められるこのような判決の内容・効果を念頭に置いて、同訴訟での立法（不作為）の違憲判断をつうじて原告の救済の実効性を確保することができるのである。

以上の研究成果は、本研究期間までに執筆した論文（まもなく刊行される論文集所収）、およびこれを踏まえてさらに理論的に発展させた論文を執筆して公表する予定である。