

第9条

(原告適格)

第9条 処分の取消しの訴え及び裁決の取消しの訴え（以下「取消訴訟」という。）は、当該処分又は裁決の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者（処分又は裁決の効果が期間の経過その他の理由によりなくなつた後においてもなお処分又は裁決の取消しによつて回復すべき法律上の利益を有する者を含む。）に限り、提起することができる。

2 裁判所は、処分又は裁決の相手方以外の者について前項に規定する法律上の利益の有無を判断するに当たつては、当該処分又は裁決の根拠となる法令の規定の文言のみによることなく、当該法令の趣旨及び目的並びに当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質を考慮するものとする。この場合において、当該法令の趣旨及び目的を考慮するに当たつては、当該法令と目的を共通にする関係法令があるときはその趣旨及び目的をも参酌するものとし、当該利益の内容及び性質を考慮するに当たつては、当該処分又は裁決がその根拠となる法令に違反してされた場合に害されることとなる利益の内容及び性質並びにこれが害される態様及び程度をも勘案するものとする。

1 取消訴訟の原告適格—9条の趣旨（その1）

(1) 訴えの利益と原告適格

(ア) 取消訴訟の訴えの利益

行政訴訟の諸類型のうちで、抗告訴訟は、当事者訴訟と並んで、当事者間の法律関係における具体的紛争に対して司法的解決を与えるという意味において、主観訴訟の性格を有している（これに対して、民衆訴訟・機関訴訟は、具体的な権利義務に関する紛争の存在を前提とせずとも、司法判

断を求めることができる客観訴訟の性格を持つ。5・6)。抗告訴訟の中心的形態に位置づけられる取消訴訟も、本案判決を通じて原告が司法的救済を受ける必要性、すなわち、「訴えの利益」の存することが必要とされる。そして、取消訴訟における訴えの利益については、①対象となる行政活動の類型＝「処分性」、②本案判決を原告が受けるうえでの正当な利益の存在＝「原告適格」、③本案判決時において司法判断を受けるための客観的な必要性の存在＝「狭義の訴えの利益」、という三つの側面からその存否が議論されてきた（伊藤真「訴えの利益」行政法体系（4）237頁等）。

このうち、①の側面については、既に明治憲法下の行政裁判所の時代より、取消訴訟の対象となる行政活動に関しては、法令に特別の定めがある場合を除いて、行政庁の「処分」がこれに該当するものとされ（「行政庁ノ違法処分ニ関スル行政裁判ノ件」（明治23年10月10日法106号））、行訴特例法（1）、行訴法（3②）へとこの概念は受け継がれてきた。他方、原告適格については、行政裁判所時代に「（行政庁ノ違法処分ニ由リ）権利ヲ毀損セラレタリトスル者」とする規定が置かれていたものの、行訴特例法に特段の規定はなく、行訴法に至って、旧9条（現行9①）として、「処分又は裁決の取消しを求めるとき法律上の利益を有する者」とする規定が新たに設けられることになった。

（イ）原告適格が問題となる事例

ちなみに、ある行政の行為について処分性が肯定されるならば、「不利益処分」、「申請に対する処分」の相手方（不利益処分の名宛人、申請拒否処分における申請人）は、法的利益を侵害された者として定型的に原告適格を肯定される。また、処分の名宛人でなくとも、法律上処分が有する直接的な効果としてある者の権利が侵害され、又はある者に義務が課される場合には、その者には定型的に原告適格が肯定される（例えば、土地取用法に基づく事業認定により、起業地内の不動産を所有する者は当該不動産を取用されるべき地位に直接立たされる（最判平11・11・25判時1698号66頁）。南＝高橋編・条解225頁〔畠山＝渡邊〕）。

ただし、授益的処分であっても、行政庁の職権による措置が予定されている場合には、処分の相手方に原告適格が認められるか否かについて、

いては、4において詳しく検討する)。

2 判例・学説の展開—9条の趣旨(その2)

(1) 行訴法旧9条(9条1項)を巡る学説

(ア) 学説の対立

行訴法下における行政訴訟の「訴えの利益」に関する議論をリードしてきた原田尚彦教授の整理によれば、旧9条の解釈に関しては、上述した通説的見解である「法律上保護された利益」説のほか、①行政裁判所時代におけるのと同様、「権利毀損」がその要件であるとする考え方(「権利享受回復」説)、②行政訴訟の有する適法性保障機能を重視する立場から、一定の法的資格(一定範囲の住民等)が肯定されるならば原告適格を認められるとする考え方(「適法性保障」説)、そして、③煩わしい実定法解釈にとらわれることなく、実生活上の紛争に即して裁判上の救済の可否を決定していくべきであるとする「保護に値する利益」説が、理論的なモデルとして考えうる(原田・利益4頁以下(初出、1965)等)。ただし、行訴特例法下において、判例は、狭い意味での「権利」概念にとらわれず法律解釈を通じて原告適格を拡張してきたという経緯があり、その方向性を明確に示すため、行訴法制定時において旧9条の「処分又は裁決の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者」という文言が創設された。この事実を照らすならば、旧9条の解釈論として①の「権利享受回復」説を採用することは困難である(行訴特例法下の判例については、最高裁・十年史112頁、最高裁・続十年史137頁等)。また、①裁判所は、原則として特定人の具体的権利義務に関する法律上の争いを裁判するものとされていること(裁判所法3)、したがって、②住民・選挙権者などの資格で提起された訴えに基づいて裁判をなすには、そのための特別の根拠を必要とすること(行訴法42)等に照らして、「適法性保障」説を行訴法下において実際に唱える者はなかった(南編・注釈109頁以下[小高])。

(イ) 「法律上保護された利益」説

もっとも、「法律上保護された利益」という名称は、行訴法のもとにお

いて旧9条に「法律上の利益」という文言が置かれた後に、定着したものである。行訴特例法下において、権利の侵害よりも広く裁判的救済は認められるものの、訴えが認められるためには法的な利益を救済する必要性が認められなければならない、とする立場は、一般に、「法的に保護された利益」説、「法的利益救済」説等と呼ばれていた。また、行訴特例法下の代表的な解説書である雄川・争訟法170頁は、原告適格を理由づける利益につき、「法律上保護されるに足る正当な利益」という表現を用いていた。

そして、上述したような最低限の共通理解は形成されていたとしても、具体的にどのような場合において訴えの提起を正当化するだけの利益の存在が認められるのかについては、制定当時、明確な基準が形成されていたとは必ずしもいえない状況にあった。例えば、行訴法制定の際に中心的役割を果たした杉本良吉氏は、同法の立法解説において、「(本条の)内容は、特例法下において一般理論として、原告適格について理解されていたところと異ならない」と述べる一方において、「いかなる場合に行政庁の行為による権利その他法的利益の侵害があったと認むべきか……、その限界を劃することは困難であり、学説判例の発展にゆだねざるを得ない」と述べている(雄川・解説37頁)。

更に、行訴法制定の際に上記の考え方をどのように条文化するかという点についても、確固たる合意が存在していたわけではなかった。例えば、同法案の制定作業が開始された直後の1956年9月20日に示された「行政事件訴訟特例法改正要綱試案(第1次案)」(法制審議会行政訴訟部会小委員会幹事作成)においては、原告適格につき、「当該処分、裁決……等により、違法に利益を侵害され、又は不利益を受けた者に限り、これを提起できる」と規定していた(これが旧9条とはほぼ同一の文言に修正されたのは、1956年12月7日の第18回小委員会の席上における兼子一委員の提案によってである。塩野編・立法資料行訴法(1)534頁)。

以上の経緯に鑑みるならば、行訴法制定の当時において、①権利享受回復説、②適法性保障説のほか、何らかの法文解釈から離れて権利救済の必要性により救済の可否を判断するという意味における、「保護に値す

1

国家賠償制度

1

国家賠償制度総説

(1) 国家賠償制度の意義・沿革

(ア) 国や地方公共団体の行政活動によって、何らかの形で国民に不利益が発生することがある。このような場合、金銭的な救済が必要になるが、適法な行政活動による損失の填補については損失補償の制度が、違法な行政活動による損害賠償については国家賠償の制度が、それぞれ対応している。国家賠償制度は、違法な行政活動によって私人に損害が生じた場合に、その損害を原則として金銭賠償によって救済する制度であり、損失補償制度、そして行政活動の違法状態の排除等を求める行政争訟制度とともに、行政救済法の重要な柱である。

(イ) 多くの国において、国家賠償制度の整備は比較的遅れていた。それは、いわゆる「主権無答責」ないし「国王は悪をなし得ず」などの法理が存在したからである。わが国においても、明治憲法下では主権無答責の原理が妥当すると考えられており、国などの権力的な行政活動によって被害をこうむった者がいたとしても、国に対して損害賠償を請求することはできなかった。行政裁判法16条は「行政裁判所ハ損害要償ノ訴訟ヲ受理セズ」と定め、係る場合の行政裁判所の管轄を否定していたし、行政の権力的な活動には、民法の不法行為法も適用できず国も公務員個人も損害賠償責任を負わないものと考えられていたからである。

他方で、非権力的な行政活動のうち、私経済作用や営造物の設置管理に関する損害については、著名な徳島市立小学校遊動円棒事件大審院判決（大判大5・6・1民録22輯1088頁）以降、民法717条等の適用により国・公共団体の責任が認められていた。

(ウ) 戦後、日本国憲法17条は、公務員の不法行為による損害について国・公共団体に賠償を求めることができる旨を定め、これを受けて、1947年10月、国賠法が制定され施行された。これにより、戦前の主権無答責

2

不服申立制度

1 不服申立制度の意義

(1) 不服申立てとは何か

行政上の不服申立て（以下、「不服申立て」という場合には、行政上の不服申立てを指すこととする）とは、行政庁の処分その他の公権力の行使に当たる行為（以下「処分」という）に関して不服のある者が、行政庁に対して、その取消しその他の是正を求める作用である。なお、不服申立ては、あらゆる行政作用について考えられるものである一方、現行法上は、そのうちの処分についてこの制度が設けられているため、現行法上の不服申立ての定義としては、上記のものとなる¹⁾。

(2) 不服申立制度の意義—行政訴訟との関係から

行政作用は、法律に適合し、かつ、公益に合致して行われる必要がある。そのため、わが国においては、法律に適合しない（すなわち違法な）、又は公益に合致しない（すなわち不当な）行政の作用によって自己の権利又は利益を侵害された者に対して、そのような者が救済を得るための各種制度が用意されている。

このような制度としてまず挙げられるのは、違法な行政の作用によって損害を受けた場合における、損害賠償の方法である。損害賠償の方法には、違法な行為をした公務員個人に対して民法上の損害賠償を求める方法と、国又は公共団体に対して国家賠償法に基づく損害賠償を行う方法の2種類が存在する。しかし、行政作用の中には、営業停止処分のように一定期間その効果が継続するものや、医師免許の取消しのようにその効果が永久に存続するものがあり、このような場合において、営業の停止期間が満了し、あるいは医師の死亡後に損害賠償手続をするのでは、権利救済として不十分になってしまう。更に、行政行為の継続中に損害賠償を請求した場合においても、賠償は過去の損害に限られ、また、損