



Title	雑報
Citation	北大法学論集, 46(2): 171-172
Issue Date	1995-09-04
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/15618
Type	bulletin (other)
File Information	46(2)_p171-172.pdf



[Instructions for use](#)

北海道大学法学部法学会記事

○平成七年二月一七日午後一時三〇分より

「憲法と行政訴訟」

報告者 村上 裕章 氏

(北海道大学法学部助教授)

出席者 二九名

日本国憲法は行政訴訟（行政主体を当事者とする訴訟）の提起を一般的に保障し、従来の列記主義を大きく改めたが、現実には国民の権利救済が十全に確保されているというには程遠い。その原因のひとつは、憲法と行政訴訟との関係が十分理解されてこなかったことにあるのではないか。本報告はかかる問題意識から、行政訴訟の憲法上の根拠、司法権と行政訴訟の関係、行政訴訟に関する憲法上の保障内容について考察を加えるものである。

第一に、行政訴訟の憲法上の根拠については、裁判を受ける権利（憲法三二条）にこれを求める見解があるが、民事訴訟と行政訴訟の相違を十分説明しえない点で不十分である。これに対して、法治国家原理によって根拠づける説が主張されているが、歴史的に法治国家において必ずしも列記主義が排斥されていなかった点に問題がある。そこで、行政訴訟の特色に鑑みて法治国家原理に依拠しつつ、独立の裁判所による救済の重要性を示すものとして、憲法三二条によってこれを補強する、という考え方が妥当であると思われる。

第二に、憲法にいう司法権は「法律上の争訟」について判断を行う作用、「法律上の争訟」とは「法的解決が可能な具体的事件」であると解され、このような事件については憲法上出訴が保障される。このうち「具体的事件性」は取消訴訟の原告適格及び（狭義の）訴えの利益の要件、並びに処分性要件の中の

公権力性を除く部分に対応する。「法的解決可能性」に抵触するのは政策や学説の当否等が争われた場合だが、これらが法律問題の前提として争われた場合は、裁量問題と同様、法的解決が不可能とはいえない。裁量問題、統治行為、「部分社会」の内部行為については、「法律上の争訟」であっても裁判所の判断が及ばないとされるが、各々につき司法審査排除の根拠を慎重に吟味する必要がある。

第三に、憲法は行政訴訟に関して、単なる現行訴訟法規の定める訴訟の提起ではなく、「包括的で実効的な権利保護」を要請しているものと解される。まず「包括的権利保護」については、行政事件訴訟法はある意味で開かれた構造をもっており、義務づけ訴訟などは法定外抗告訴訟として認められるかどうかの問題となる。また、「法律上の争訟」があれば憲法上出訴が保障されるから、法律によって原告適格を恣意的に決定することとは許されない。他方、憲法は権利保護が実効的に行われることをも保障していると解されるが、この点で事後的救済が不十分な場合の予防訴訟、行政作用が段階的に行われる場合の早期の出訴、訴えの事後消滅への対処、仮の権利保護の充実などが要請される。