

平成14年12月17日

本資料は、「第6回行政訴訟検討会フリートーカー参考資料」の「第4 行政訴訟の審理等について」(同資料11～14頁)の各記載(以下、枠内に記載)について、検討の参考となるとされる法令、制度の説明とその資料・文献等を付記したものである。

第4 行政訴訟の審理等について

1 管轄

取消訴訟の管轄につき、第12条は、原則として、「行政庁を被告とする取消訴訟は、その行政庁の所在地の裁判所の管轄に属する。」と定め、第38条第1項は、この規定を取消訴訟以外の抗告訴訟に準用している。

抗告訴訟の管轄について改正すべき点があるか。

原告の住所地に近い裁判所にも管轄を認めるべきであるとの観点から、例えば、次のような考え方があるかどうか。また、当事者間の負担の公平、専門性の高い裁判所による審理、判断の必要性との関係、裁判所の対応の可否については、どのように考えるか。

ア 原告の普通裁判籍(民事訴訟法第4条第2項参照)の所在地を管轄する地方裁判所にも提起することができることとすべきであるとの考え方

イ 原告の普通裁判籍の所在地を管轄する高等裁判所の所在地を管轄する地方裁判所にも提起することができることとすべきであるとの考え方(行政機関の保有する情報の公開に関する法律第36条第1項参照)

ウ ア又はイの考え方につき、被告が国又は国の行政庁である場合に限るべきであるとの考え方

エ 地裁本庁のほか、支部にも行政訴訟を提起することができるものとすべきであるとの考え方

(参照条文)

行政事件訴訟法第12条

(管轄)

第十二条 行政庁を被告とする取消訴訟は、その行政庁の所在地の裁判所の管轄に属する。

2 土地の収用、鉱業権の設定その不動産又は特定の場所に係る処分又は裁決についての取消訴訟は、その不動産又は場所の所在地の裁判所にも、提起することができる。

3 取消訴訟は、当該処分又は裁決に関し事案の処理に当たつた下級行政機関の所在地の裁判所にも、提起することができる。

行政事件訴訟法第38条第1項

(取消訴訟に関する規定の準用)

第三十八条 第十一条から第十三条まで、第十六条から第十九条まで、第二十一条から第二十四条まで、第三十三条及び第三十五条の規定は、取消訴訟以外の抗告訴訟に準用する。

(立法の趣旨)

取消訴訟の管轄に関する行政事件訴訟法第 12 条の規定の趣旨につき、立法担当者の考えを示す杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」47・48 頁は、「特例法第四条は、取消訴訟を被告行政庁の所在地の裁判所の専属管轄に属するものと定めていた。これは、もし専属管轄にしておかないと、民事訴訟法の 応訴管轄などの規定の適用があり、同じ行政庁の同じ処分でも異なる土地の裁判所の間に分散係属し、その結果、訴訟の取扱いが区々になるおそれがあるので、これを避けるためにこの制度が適切であり、かつ、被告庁所在地の裁判所に専属管轄を認めることは、行政庁の応訴を容易にし、審理の円滑にも役立つところが多いと考えたためのものである。しかしこの制度は、行政庁の応訴の便宜以外にはあまり意味がない。なぜならば、所在地を異にする行政庁の処分の間にも、それらが関連関係にあって同じ違法事由をもって争われるものも往々存し、この場合には専属管轄であるがために却って判決に矛盾抵触を生ずるおそれがあるからである。のみならず所在地を異にする行政庁の共同処理による処分もないわけではなく、その処分の取消訴訟には管轄が不明となる。かようなわけで結局、その制度については国民の出訴の不便をかえりみず、行政庁側の便宜を過度に重視したものとす非難が集中されることになった。そこで本法は、国民の権利救済を容易にするため、これを廃止することにしたのである。(三) そして、右のように管轄の専属を廃止し、被告行政庁の所在地の裁判所に管轄権があることを規定するとどめた結果、取消訴訟の管轄について民事訴訟法の合意管轄(同法第五条〔現行法第 11 条〕)、応訴管轄(同法第二六条〔現行法第 12 条〕)、損害または遅滞を避けるための移送(同法第三一条〔現行法第 17 条〕)等任意管轄に属する諸規定も準用可能となるし、また、後述の関連請求に関しては、その請求を取消訴訟に併合するにつき、従来、管轄の規定を欠いていたが、同法第二一条〔現行法第 7 条〕の併合請求の裁判籍に関する規定の準用があることが明らかになった(第七条参照)。(四) しかし、取消訴訟について、右のように一般管轄を規定しただけでは、国民の権利、利益の救済が便宜になったとはいえないので、本条は、さらに出訴並びに証拠調べ等の便宜のため、右の一般管轄のほか特別管轄として、(イ)不動産または特定の場所に係る処分等の取消しを求める訴訟については、その不動産または特定の場所の所在地の裁判所にも提起することができる。また、(ロ)たとえ係争の処分等が形式上は中央もしくは上級官庁の処分等であっても、その処分等に関して事案の処理にあたった下級行政機関がある場合には、その下級行政機関の所在地の裁判所にも提起することができることにした。これによって管轄裁判所の範囲は拡がり、国民の権利救済は、従前に比して著しく便宜になったといえよう。」としている。

(注 1) 民事訴訟法第 4 条第 2 項「人の普通裁判籍は、住所により、日本国内に住所がないとき又は住所が知れないときは居所により、日本国内に居所がないとき又は居所が知れないときは最後の住所により定まる。」

民事訴訟法第 7 条「一の訴えで数個の請求をする場合には、前三条の規定により一の請求について管轄権を有する裁判所にその訴えを提起することができる。ただし、数人からの又は数人に対する訴えについては、第三十八条前段に定める場合に限る。」

民事訴訟法第 11 条「当事者は、第一審に限り、合意により管轄裁判所を定めることができる。」

民事訴訟法第 12 条「被告が第一審裁判所において管轄違いの抗弁を提出しないで本案について弁論をし、又は弁論準備手続において申述をしたときは、その裁判所は、管轄権を有する。」

民事訴訟法第 13 条「第四条第一項、第五条から第七条まで及び前二条の規定は、訴えにつ

いて法令に専属管轄の定めがある場合には、適用しない。」

民事訴訟法第 17 条「第一審裁判所は、訴訟がその管轄に属する場合においても、当事者及び尋問を受けるべき証人の住所、使用すべき検証物の所在地その他の事情を考慮して、訴訟の著しい遅滞を避け、又は当事者間の衡平を図るため必要があると認めるときは、申立てにより又は職権で、訴訟の全部又は一部を他の管轄裁判所に移送することができる。」

(注 2) 応訴管轄を認めた裁判例として、旧原子爆弾被爆者の医療等に関する法律(昭和 23 年法律第 41 号、平成 6 年法律第 117 号により廃止)8 条 1 項に基づく認定申請に対し厚生大臣のした却下処分の取消しを求めて京都地方裁判所に提起された訴訟が、管轄権がないとして東京地方裁判所に移送されたところ、その後、同処分の無効確認を求める訴えが京都地方裁判所に提起され、同訴訟の被告が本案について弁論をしたため、同裁判所が応訴管轄を有するに至ったとして、行政事件訴訟法 38 条 1 項、13 条により前記取消訴訟を同裁判所に移送したものの(東京地平 2・6・13 決、判例時報 1367 号 16 頁)がある。

(「事案の処理に当たつた下級行政機関」の解釈)

取消訴訟を含む抗告訴訟の管轄裁判所は、原則である処分又は裁決をした行政庁の所在地の裁判所のほか、当該処分又は裁決に関し事案の処理に当たつた下級行政機関の所在地の裁判所にも提起することができる(行政事件訴訟法第 18 条第 3 項(第 38 条第 1 項により取消訴訟以外の抗告訴訟に準用))。「事案の処理に当たつた下級行政機関」の解釈について、立法担当者の考えを示す杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」49 頁は、「事案の処理に当たつた」とは、単に処分庁の依頼によって資料の収集を補助した程度ではなく、その処分の成立に関与したことをいい、その関与する根拠が法令によると内規によるとを問わない。また、「下級行政機関」とは、当該処分庁と上級下級の関係にある行政機関をさし、いわゆる行政庁であると内部的組織法の機関であるとを問わない趣旨である。」としている。

判例は、「事案の処理に当たつた下級行政機関」とは、当該処分等に関し事案の処理そのものに実質的に関与した下級行政機関をいうものと解するのが相当である。そして、当該処分等に関し事案の処理そのものに実質的に関与したと評価することができるか否かは、上記の立法趣旨にかんがみ、当該処分等の内容、性質に照らして、当該下級行政機関の関与の具体的態様、程度、当該処分等に対する影響の度合い等を総合考慮して決すべきである。このような観点からすれば、当該下級行政機関が処分庁の依頼によって当該処分の成立に必要な資料の収集を補助したり事案の調査の一部を担当したりしたにすぎないような場合や、申請書及びその添付書類を受理してその形式審査を行い、申請人に対しその不備を指摘して補正させたり添付書類を追完させたりした上でこれを処分庁に進達したにすぎないような場合などは、当該下級行政機関は、原則としていまだ事案の処理そのものに実質的に関与したと評価することはできないというべきである。しかしながら、当該下級行政機関において自ら積極的に事案の調査を行い当該処分の成立に必要な資料を収集した上意見を付してこれを処分庁に送付ないし報告し、これに基づいて処分庁が最終的判断を行った上で当該処分をしたような場合はもとより、当該下級行政機関において処分庁に対する意見具申をしていないときであっても、処分要件該当性が一義的に明確であるような場合などは、当該下級行政機関の関与の具体的態様、程度等によっては、当該下級行政機関は当該処分に関し事案の処理そのものに実質的に関与したと評価することができるものというべきである。」としている(最高裁判所平成 13 年 2 月 27 日第三小法廷判決・民集 55 卷 1 号 149 頁参照)。

(情報公開法における管轄の規定)

行政機関の保有する情報の公開に関する法律第36条第1項は、「開示決定等の取消しを求める訴訟及び開示決定等に係る不服申立てに対する裁決又は決定の取消しを求める訴訟(次項及び附則第二項において「情報公開訴訟」という。)については、行政事件訴訟法(昭和三十七年法律第百三十九号)第十二条に定める裁判所のほか、原告の普通裁判籍の所在地を管轄する高等裁判所の所在地を管轄する地方裁判所(次項において「特定管轄裁判所」という。)にも提起することができる。」と規定している。この条項は、衆議院における修正により追加されたものであり、その立法趣旨は、「この特例規定は、開示請求権制度の趣旨に照らして、一般の行政事件訴訟の例外的な管轄を追加するものでありまして、特例の内容については、当事者間の公平、証人などの便宜等を考慮したものとしております。」(平成11年2月12日衆議院内閣委員会における提案者を代表しての植竹繁雄委員による修正案の趣旨説明)と説明されている。独立行政法人等の保有する情報の公開に関する法律第21条にも同趣旨の規定がある(注3)。

(注3) 独立行政法人等の保有する情報の公開に関する法律第21条「開示決定等の取消しを求める訴訟及び開示決定等に係る異議申立てに対する決定の取消しを求める訴訟(次項及び附則第二条において「情報公開訴訟」という。)については、行政事件訴訟法(昭和三十七年法律第百三十九号)第十二条に定める裁判所のほか、原告の普通裁判籍の所在地を管轄する高等裁判所の所在地を管轄する地方裁判所(次項において「特定管轄裁判所」という。)にも提起することができる。」

(検討の視点)

行政訴訟の管轄の検討に当たっては、当事者間の公平、証人などの便宜等の観点のほか、行政訴訟を取り扱う裁判所の専門的な体制整備の観点についても検討する必要がある(注4)。この場合、原告の住所地(普通裁判籍)を基準とする管轄を拡大するなどして現在より取り扱う裁判所が分散することとなった場合に、上記のような観点から問題を生じないか、住民訴訟の専属管轄(当該普通地方公共団体の事務所の所在地を管轄する地方裁判所の管轄に専属する(地方自治法第242条の2第5項))など個別法で管轄の特例が規定されている場合をどう考えるか、などの問題も検討する必要がある。

(注4) 地方裁判所の支部と簡易裁判所においては、行政事件訴訟を取り扱わない。

地方裁判所及び家庭裁判所支部設置規則第1条第2項「地方裁判所の支部においては、上訴事件及び行政事件訴訟に係る事件に関する事務を除いて、地方裁判所の権限に属する事務を取り扱う。」

裁判所所法第33条第1項第1号「簡易裁判所は、次の事項について第一審の裁判権を有する。

一 訴訟の目的の価額が九十万円を超えない請求(行政事件訴訟に係る請求を除く。)」

(注5) 管轄に関する本検討会での意見の概要につき、「行政訴訟検討会における意見の概要(第5回検討会まで)」(第6回検討会資料2)11頁【管轄】参照

2 審理手続及び判決

取消訴訟の審理における職権証拠調べについて、第 24 条は、「裁判所は、必要があると認めるときは、職権で、証拠調べをすることができる。」と規定し、この規定をその他の行政事件訴訟に準用している（第 38 条第 1 項、第 41 条第 1 項、第 43 条）。取消訴訟をはじめとする行政訴訟の審理手続については、処分又は判決に関する資料の提出や根拠の説明などの義務を行政に課することなどにより訴訟資料を充実させ、適正迅速な審理に役立てるべきであるとの観点から、様々な議論がされている。

行政訴訟の審理の手続について改正すべき点があるか。

はがきやファックスによる簡便な訴訟提起を認めるべきであるとの考え方があるかどうか。

訴訟提起段階で請求の趣旨を特定せず、原告はどのような行政活動によりどのような不利益を受けているかを示して、その除去・是正を求めれば、裁判所は審理の結果、原告にもっとも有利な解決策を取ることとすればよく、訴訟類型・請求の趣旨の正確な判定は判決の段階で裁判所が行うべきであるとの考え方があるかどうか。

国民の行政訴訟へのアクセスを容易にするとの観点から、原告が訴状等に記載した請求の趣旨を、その訴えが可能な限り適法なものとなるように理解して審理・判決をすることとすべきであるとの考え方があるかどうか。

民事訴訟と行政訴訟のいずれが適法かに関する判断が微妙な場合にはいずれも適法として本案に入るべきであるとの考え方があるかどうか。

（参照条文）

行政事件訴訟法第 7 条

（この法律に定めがない事項）

第七条 行政事件訴訟に関し、この法律に定めがない事項については、民事訴訟の例による。

（訴えの提起と請求の特定等）

行政事件訴訟に関し、行政事件訴訟法に定めがない事項については、民事訴訟の例による（行政事件訴訟法第 7 条）。行政訴訟を含む広い意味での民事訴訟の訴えの提起は、訴状を裁判所に提出してしなければならない（民事訴訟法第 133 条第 1 項）。

訴状については、記載すべき事項の定めと当事者又は代理人が記名押印すべき旨の定めはあるが（民事訴訟規則第 2 条第 1 項参照）（注 6）、その用紙の種類や書式につき定めた法令の規定はない。また、民事訴訟規則第 3 条第 1 項（注 6）は、裁判所に提出すべき書面は、一定の例外を除き次に掲げるものを除き、ファクシミリを利用して送信することにより提出することができる規定されているが、「その提出により訴訟手続の開始、続行、停止又は完結をさせる書面」（民事訴訟規則第 3 条第 1 項第 2 号）はファクシミリを利用することができる書面から除かれているため、訴訟手続を開始させる書面である訴状は、ファクシミリで送信することができない。

訴状には、請求の趣旨及び原因を記載しなければならず（民事訴訟法第 133 条第 2 項第 2 号）訴状がこれに違反する場合には、裁判長は、相当の期間内に不備を補正すべきことを命じなければならない（民事訴訟法第 137 条第 1 項）。裁判所は、当事者が申し立てていない事項について、判決をすることができない（民事訴訟法第 246 条）。ただし、民事訴訟法第 149 条は、裁判所の釈明権等に関し、「裁判長は、口頭弁論の期日又は期日外において、

訴訟関係を明瞭にするため、事実上及び法律上の事項に関し、当事者に対して問いを発し、又は立証を促すことができる。」と規定し、この釈明権について、判例（最高裁判所昭和 45 年 6 月 11 日第一小法廷判決民集 24 巻 6 号 516 頁）は、釈明の内容が別個の請求原因にわたる場合と裁判所の釈明権能に関し、「請求原因として主張された事実関係とこれに基づく法律構成とがそれ自体正当ではあるが、証拠資料により認定される事実関係との間にくいちがいがあつてその申立を認容することができないと判断される場合においても、その訴訟の経過や訴訟資料、証拠資料からみて、別個の法律構成に基づく事実関係が主張されるならば原告の申立を認容することができ、当事者間における紛争の根本的解決が期待できるにかかわらず、原告においてその主張をせず、かつ、主張しないことが明らかに原告の誤解または不注意に基づくものと認められるようなときは、事実審裁判所は、その釈明の内容が別個の請求原因にわたる結果となる場合でも、その権能として、原告に対しその主張の趣旨とするところを釈明し、場合によつては発問の形式によつて具体的な法律構成を示唆して真意を確かめることも許されるものと解すべきである。」としている。

訴えの提起や請求の特定等について検討するには、民事訴訟の例によっている訴訟手続について行政訴訟に限り特別の手続を定める根拠等につき、検討する必要がある。

（注 6）民事訴訟規則第 2 条第 1 項「訴状、準備書面その他の当事者又は代理人が裁判所に提出すべき書面には、次に掲げる事項を記載し、当事者又は代理人が記名押印するものとする。」

民事訴訟規則第 3 条第 1 項「裁判所に提出すべき書面は、次に掲げるものを除き、ファクシミリを利用して送信することにより提出することができる。

一（省略）

二 その提出により訴訟手続の開始、続行、停止又は完結をさせる書面（前号に該当する書面を除く。）

三（省略）」

（注 7）民事訴訟法第 133 条「訴えの提起は、訴状を裁判所に提出してしなければならない。

2 訴状には、次に掲げる事項を記載しなければならない。

一 当事者及び法定代理人

二 請求の趣旨及び原因」

民事訴訟法第 137 条「訴状が第百三十三条第二項の規定に違反する場合には、裁判長は、相当の期間を定め、その期間内に不備を補正すべきことを命じなければならない。（以下省略）」

民事訴訟法第 149 条第 1 項「裁判長は、口頭弁論の期日又は期日外において、訴訟関係を明瞭にするため、事実上及び法律上の事項に関し、当事者に対して問いを発し、又は立証を促すことができる。」

民事訴訟法第 246 条「裁判所は、当事者が申し立てていない事項について、判決をすることができない。」

（注 8）訴訟類型の選択における裁判所の役割等についての諸外国の事情として、アメリカでは、判決による救済の具体的内容の決定は裁判所の責務とされていること、フランスでは、裁判官の補正命令の利用により訴えの却下を回避する運用があり得ること、ドイツでは、明文の規定により特定の訴訟類型への当てはめ・法的性質決定が一次的に裁判所の任務とされていることにつき、「行政訴訟に関する外国事情調査結果一覧表（改訂版）」（第 8 回検討会資料 3）4 頁参照

行政訴訟の審理につき職権探知主義を導入すべきであるとの考え方があるかどうか。

行政訴訟においては、訴訟類型を問わず、国又は公共団体若しくはその機関はその行為の適法性につき常に主張・立証責任を負うべきであるとの考え方があるかどうか。

審理手続について、例えば、次のような考え方があるかどうか。また、次のような考え方については、釈明権（民事訴訟法第 149 条）、釈明処分（民事訴訟法第 151 条第 1 項第 3 号）、文書提出義務（民事訴訟法第 220 条第 4 号）など民事訴訟手続の一般原則や公務員の職務上の秘密の保持（国家公務員法第 100 条等）などとの整合性をどのように考えるのかという指摘があるかどうか。

ア 行政庁に対し、行政庁の手持ち証拠の開示義務、事案に関連する記録の提出義務、又は行政処分に関連する事情の説明義務を課すべきであるとの考え方（行政手続法第 18 条参照）

イ 裁判所は、必要があると認めるときは、行政庁に対し、処分又は裁決に関し、理由の説明又は記録若しくは資料の提出を求めることができ、行政庁は、公務員の職務上の秘密に該当する場合を除き、これに応じなければならないものとすべきであるとの考え方

ウ 裁決の取消しの訴え又は裁決を経た処分の取消しの訴えにおいて、申立てにより又は職権で、裁判所は、裁決をした行政庁に対し、裁決に関する記録の提出を命ずることができるものとすべきであるとの考え方

（参照条文）

行政事件訴訟法第 24 条

（職権証拠調べ）

第二十四条 裁判所は、必要があると認めるときは、職権で、証拠調べをすることができる。ただし、その証拠調べの結果について、当事者の意見をきかなければならない。

（職権探知主義と職権証拠調べ）

行政事件訴訟法第 24 条は、「裁判所は、必要があると認めるときは、職権で証拠調べをすることができる。」と規定する。職権探知主義と行政事件訴訟法第 24 条が定める職権証拠調べとの関係につき、立法担当者の考えを示す杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」83・84 頁は、「本条は、行政事件訴訟においては、その結果について国または公共団体などの行政主体が利害関係を持ち、公益に影響するところが少なくないので、その裁判の適正を期するためには民事訴訟のように、審理のすべてを弁論主義に委することなく、多少とも職権審理主義を加味する必要があるとする見地から、特例法第九条の規定を承継したものである。（二）

特例法第九条の規定については、行政事件訴訟においては、人事訴訟と同様、裁判所が当事者の主張しない事実をも探索して判断の資料に供するいわゆる職権探知を認めたものであると説く見解もあったが、通説および裁判例は、弁論主義の下に補充的に証拠調べを職権で行ないうる場合を認めたもの、すなわち、当事者の主張する事実で証拠が不十分なため心証の得られない場合に、裁判所に職権で証拠調べをすることができる権能を与えたにとどまるものであって、裁判所に職権をもって証拠を収集し事実を探知すべき義務を課したのではないと解してきた。本条は、後説に従うものである。（三）本条は、特例法第九条に比べると、職権行使の要件について「公共の福祉を維持するため」という語句を削除し、ただ

「必要があると認めるとき」に証拠調べができるものとした。裁判所が公正妥当な裁判をすること自体、公共の福祉に適合するものであることはいうまでもないから、その裁判に必要なため行なう証拠調べにつき公共の福祉維持を要件とすることは蛇足であり、却って、行政主体の利益の維持、すなわち、棄却判決するためにのみ職権証拠調べが許されるとするような感じを抱かせるおそれがあったからである。(四) 本条は、特例法第九条と同じく、この証拠調べの結果について、当事者の意見をきかなければならないとしている(ただし書)。このただし書を維持した理由は、本来、かように証拠調べの結果について当事者の意見をきかなければならないとすることは、職権探知主義を採る下においては意義を有するのであるが(人事訴訟手続法第一四条但書) 本条のように弁論主義を原則とする下においては、この必要性が疑わしい。しかし本条による職権証拠調べは、行政事件訴訟における原則ではなく、あくまで弁論主義の例外としてなさるべきものなること並びに行政事件訴訟が公益に影響するところが少なくないことにかんがみ、裁判所は当事者の意見をきき、できるだけ専断を避けるように努むべきであることを示す上において全く意義なしとはいえないから、これを削除するまでのことはないというのである。したがって、本条による証拠調べの結論について、当事者の意見をきくべきではあるが、これをしなかったとしても、そのことだけでは、訴訟法上の効力に影響がないと解すべきであろう。(五) 本条は、抗告訴訟の章下に設けられているが、取消訴訟のみならず、すべての行政事件訴訟にも準用される(第三八条第一項、第四一条第一項、第四三条参照)。ただし、民事訴訟には特別の規定(第四五条第四項参照)がある場合のほか適用されない。したがって、関連請求(たとえば損害賠償請求)のうち、取消訴訟の対象たる処分または裁決と共通しない事実関係については、本条によって職権証拠調べをすることができないと解すべきであろう。」としている。

行政訴訟の審理において、職権探知主義をとるかの問題については、弁論主義が、当事者に対する不意打ちを防止する機能を有し、争点の明確化による審理の充実に資する面があることを踏まえつつ、当事者の主張しない事実をあえて判決の基礎とするべき実際上の必要性について検討する必要がある。

(注9) 職権探知を定めた手続の例

非訟事件手続法第 11 条「裁判所ハ職権ヲ以テ事実ノ探知及ヒ必要ト認ムル証拠調ヲ為スヘシ」

人事訴訟手続法第 14 条「裁判所ハ婚姻ヲ維持スル為メ職権ヲ以テ証拠調ヲ為シ且当事者カ提出セサル事実ヲ斟酌スルコトヲ得但其事実及ヒ証拠調ノ結果ニ付キ当事者ヲ訊問スヘシ」

人事訴訟手続法第 31 条第 2 項「裁判所ハ職権ヲ以テ証拠調ヲ為シ且当事者カ提出セサル事実ヲ斟酌スルコトヲ得但其事実及ヒ証拠調ノ結果ニ付キ当事者ヲ訊問スヘシ」

(主張・立証責任)

立証責任は、法律効果の発生・消滅を直接に規定する法規の構成要件に該当する事実(主要事実)について、その立証がされなかった場合に、どちらの当事者が不利益を負うか、つまりその責任を負うか、という問題であり、通常は、権利変動の要件を規律する個々の実体法規の解釈として定められる。そして、主張責任については、行政事件訴訟に関しこの法律に定めがない事項については民事訴訟の例による(行政事件訴訟法第7条)ことから、弁論主義をとることを前提として、立証責任の所在にしたがってそれぞれの当事者が自己に有利な事実の主張の負担を負うこととなる。

行政訴訟における主張・立証責任について検討するに当たっては、行政訴訟と民事訴訟と

で異なる取り扱いをする理由があるかどうか、民事訴訟の一般原則では個々の実体法規の解釈によるとされている主張・立証責任について、訴訟法で一般的に規定することが必要かどうか、またそれが可能かつ適当か、などの問題点について検討する必要がある。

(注 10) 行政訴訟において主張・立証責任について判断した最高裁判所の裁判例につき、別紙 1 [16 頁] 参照

(審理手続)

訴訟関係を明瞭にするためにされる釈明ないし釈明処分に関しては、行政訴訟でも、民事訴訟の例により (行政事件訴訟法第 7 条) 裁判長は、口頭弁論の期日又は期日外において、事実上及び法律上の事項に関し、当事者に対して問いを発し、又は立証を促すことができ (釈明権、民事訴訟法第 149 条第 1 項) また、裁判所は、訴訟書類又は訴訟において引用した文書その他の物件で当事者の所持するものを提出させることができる (釈明処分、民事訴訟法第 151 条第 1 項第 3 号)

文書提出義務も、民事訴訟の例による (行政事件訴訟法第 7 条) 裁判所は、文書提出命令の申立てを理由があると認めるときは、決定で、文書の所持者に対し、その提出を命ずる (民事訴訟法第 223 条第 1 項) 文書提出義務は、民事訴訟法第 1 項第 1 号から第 4 号の規定され、「当事者が訴訟において引用した文書を自ら所持するとき」(第 1 号) 「拳証者が文書の所持者に対しその引渡し又は閲覧を求めるとき」(第 2 号) 「文書が拳証者の利益のために作成され、又は拳証者と文書の所持者との間の法律関係について作成されたとき」(第 3 号) のほか、提出を命じられた文書が次のイからホまでのいずれにも該当しないときは、文書の所持者は、その提出を拒むことができない (民事訴訟法第 220 条第 1 項第 4 号)

イ 文書の所持者又は文書の所持者と第九十六各号に掲げる関係を有する者についての同条に規定する事項が記載されている文書

ロ 公務員の職務上の秘密に関する文書でその提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがあるもの

ハ 第九十七条第一項第二号に規定する事実又は同項第三号に規定する事項で、黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書

ニ 専ら文書の所持者の利用に供するための文書 (国又は地方公共団体が所持する文書にあっては、公務員が組織的に用いるものを除く。)

ホ 刑事事件に係る訴訟に関する書類若しくは少年の保護事件の記録又はこれらの事件において押収されている文書

他方、行政は、行政運営における透明性 (行政上の意思決定について、その内容及び過程が国民にとって明らかであること) の向上を図ることとされ (行政手続法第 1 条) 政府の諸活動を国民に説明する責務を有するとされている (行政機関の保有する情報の公開に関する法律第 1 条)。そして、行政機関の保有する情報の公開に関する法律第 3 条は、「何人も、この法律の定めるところにより、行政機関の長に対し、当該行政機関の保有する行政文書の開示を請求することができる。」と規定して、行政文書の開示請求権を定め、行政手続法第 18 条は、不利益処分の当事者等は、行政庁に対し、当該事案についてした調査の結果に係る調査その他の当該不利益処分の原因となる事実を証する資料の閲覧を求めることができる、と規定している (注 12)。

行政訴訟の審理について、訴訟関係を明瞭にし、必要な証拠を収集するために、裁判所の

権限や当事者ないし行政その他の関係者の義務を規定する必要があるかどうかを検討するに当たっては、訴訟手続の観点から、民事訴訟と異なる規定をする根拠について検討する必要があり、また、行政手続法や行政情報公開に基づく国民一般に対する行政の義務との関係などについても検討する必要がある（注 13）。

（注 11）国家公務員法第 100 条「職員は、職務上知ることのできた秘密を漏らしてはならない。その職を退いた後といえども同様とする。

2 法令による証人、鑑定人等となり、職務上の秘密に属する事項を発表するには、所轄庁の長（退職者については、その退職した官職又はこれに相当する官職の所轄庁の長）の許可を要する。

3 前項の許可は、法律又は政令の定める条件及び手続に係る場合を除いては、これを拒むことができない。

4 前三項の規定は、人事院で扱われる調査又は審理の際人事院から求められる情報に関しては、これを適用しない。何人も、人事院の権限によつて行われる調査又は審理に際して、秘密の又は公表を制限された情報を陳述し又は証言することを人事院から求められた場合には、何人からも許可を受ける必要がない。人事院が正式に要求した情報について、人事院に対して、陳述及び証言を行わなかつた者は、この法律の罰則の適用を受けなければならない。」

行政手続法第 1 条「この法律は、処分、行政指導及び届出に関する手続に関し、共通する事項を定めることによって、行政運営における公正の確保と透明性（行政上の意思決定について、その内容及び過程が国民にとって明らかであることをいう。第三十八条において同じ。）の向上を図り、もって国民の権利利益の保護に資することを目的とする。

2 処分、行政指導及び届出に関する手続に関しこの法律に規定する事項について、他の法律に特別の定めがある場合は、その定めるところによる。

行政機関の保有する情報の公開に関する法律第 1 条「この法律は、国民主権の理念にのっとり、行政文書の開示を請求する権利につき定めること等により、行政機関の保有する情報の一層の公開を図り、もって政府の有するその諸活動を国民に説明する責務が全うされるようにするとともに、国民的的確な理解と批判の下にある公正で民主的な行政の推進に資することを目的とする。」

（注 12）行政手続法第 18 条「当事者及び当該不利益処分がされた場合に自己の利益を害されることとなる参加人（以下この条及び第二十四条第三項において「当事者等」という。）は、聴聞の通知があった時から聴聞が終結する時までの間、行政庁に対し、当該事案についてした調査の結果に係る調書その他の当該不利益処分の原因となる事実を証する資料の閲覧を求めることができる。この場合において、行政庁は、第三者の利益を害するおそれがあるときその他正当な理由があるときでなければ、その閲覧を拒むことができない。」

行政手続法 20 条「主宰者は、最初の聴聞の期日の冒頭において、行政庁の職員に、予定される不利益処分の内容及び根拠となる法令の条項並びにその原因となる事実を聴聞の期日に出席した者に対し説明させなければならない。

2 当事者又は参加人は、聴聞の期日に出席して、意見を述べ、及び証拠書類等を提出し、並びに主宰者の許可を得て行政庁の職員に対し質問を発することができる。

3 （省略）

4 主宰者は、聴聞の期日において必要があると認めるときは、当事者若しくは参加人に対し質問を発し、意見の陳述若しくは証拠書類等の提出を促し、又は行政庁の職員に対し説明を求めることができる。

5 （省略）

6 （省略）」

(注 13) ドイツにおいて、行政裁判所法 86 条において職権探知主義を定めている。また、99 条において、行政庁は裁判所の求めに応じて、審理に必要な書類・文書を提出し、情報を提供することを義務付けていることにつき、「行政訴訟に関する外国法制調査結果 - ドイツ」(第 7 回検討会資料 3) 8 頁参照

韓国において、行政庁の行政審判に関する記録の提出義務が定められていることにつき、行政訴訟法第 25 条「 法院は、当事者の申請があるときは、決定をもって、裁決を行った行政庁に対し、行政審判に関する記録の提出を命ずることができる。 第 1 項の規定による提出命令を受けた行政庁は、遅滞なく当該行政審判に関する記録を裁判所に提出しなければならない。」(「韓国・行政訴訟法」(第 7 回検討会資料 8) 5 頁参照)

処分後の理由の変更・処分の差し替えを規制すべきであるとの考え方があるかどうか。

行政訴訟における和解について、検討すべき点があるか。例えば、行政訴訟における和解を、公告、第三者の意見提出の機会の提供のもとに、透明な手続きで公認すべきであるとの考え方があるかどうか。

申請拒否処分の取消訴訟において、裁判所が取消判決をする場合で、あらかじめ原告の申立てがあつて裁判所が適当と認めるときは、申請認容処分がされるべき旨を判決主文で宣言することができ、判断に熟しない場合には単に取消判決をすることができることとすべきであるとの考え方があるかどうか。

特別の事情による請求の棄却の制度(事情判決)を定める第 31 条第 1 項について改正すべき点があるか。例えば、事情判決の場合には原告に割増賠償をすべきであるとの考え方があるかどうか。

(参照条文)

行政事件訴訟法第 31 条第 1 項

(特別の事情による請求の棄却)

第三十一条 取消訴訟については、処分又は裁決が違法ではあるが、これを取り消すことにより公の利益に著しい障害を生ずる場合において、原告の受ける損害の程度、その損害の賠償又は防止の程度及び方法その他一切の事情を考慮したうえ、処分又は裁決を取り消すことが公共の福祉に適合しないと認めるときは、裁判所は、請求を棄却することができる。この場合には、当該判決の主文において、処分又は裁決が違法であることを宣言しなければならない。

(処分の理由)

行政庁は、申請により求められた許認可等を拒否する処分をする場合は、申請者に対し、同時に、処分の理由を示さなければならない(行政手続法第 8 条第 1 項)。また、行政庁は不利益処分をする場合には、その名あて人に対し、同時に、当該不利益処分の理由を示さなければならない(行政手続法第 14 条第 1 項)。

他方、訴訟手続における攻撃防御方法の提出時期については、民事訴訟の例により(行政事件訴訟法第 7 条)、攻撃又は防御の方法は、訴訟の進行状況に応じ適切な時期に提出しなければならない(民事訴訟法第 156 条)。

処分の理由の変更ができるかどうかについて検討するに当たっては、それが、行政庁の理由提示義務を定める行政手続法の規定の効力の問題であるのか、それとも訴訟手続上の問題であるのか、行政手続法の規定の効力ではないとした場合には、訴訟手続上の規制をす

る理由は何か、などの問題点について検討する必要がある。

(注14) 行政手続法第8条、第14条

(理由の提示)

第八条 行政庁は、申請により求められた許認可等を拒否する処分をする場合は、申請者に対し、同時に、当該処分の理由を示さなければならない。ただし、法令に定められた許認可等の要件又は公にされた審査基準が数量的指標その他の客観的指標により明確に定められている場合であって、当該申請がこれらに適合しないことが申請書の記載又は添付書類から明らかであるときは、申請者の求めがあったときにこれを示せば足りる。

2 前項本文に規定する処分を書面でするときは、同項の理由は、書面により示さなければならない。

(不利益処分の理由の提示)

第十四条 行政庁は、不利益処分をする場合には、その名あて人に対し、同時に、当該不利益処分の理由を示さなければならない。ただし、当該理由を示さないで処分をすべき差し迫った必要がある場合は、この限りでない。

2 行政庁は、前項ただし書の場合においては、当該名あて人の所在が判明しなくなったときその他処分後において理由を示すことが困難な事情があるときを除き、処分後相当の期間内に、同項の理由を示さなければならない。

3 不利益処分を書面でするときは、前二項の理由は、書面により示さなければならない。」

(和解)

訴訟上の和解に関しては、民事訴訟の例による(行政事件訴訟法第7条)。したがって、訴訟上の和解に関して何らかの制約があるとすれば、問題とされた行政処分等に関する実体及び手続についての個別法の規定の解釈によることになる。

行政訴訟における和解について検討するには、上記のような法規制のほかに訴訟手続上の規制を設ける必要性が問題となる(注15)。

(注15) 株主代表訴訟における訴訟上の和解に関する規定

商法第268条第6項、第7項

「前条第三項又八第四項ノ訴訟ニ付和解ヲ為ス場合ニ於テ会社ガ其ノ和解ノ当事者ニ非ザルトキハ裁判所ハ会社ニ対シ其ノ内容ヲ通知シ且和解ニ異議アラバ二週間内ニ之ヲ述ベキ旨ヲ催告スルコトヲ要ス

会社ガ前項ノ期間内ニ書面ヲ以テ異議ヲ述ベザリシトキハ同項ノ規定ニ依ル通知ノ内容ヲ以テ株主ガ和解ヲ為スコトヲ承認シタルモノト看做ス此ノ場合ニ於テハ第五項ノ規定ヲ準用ス」

(特別の事情による請求の棄却)

特別の事情による請求の棄却を定める行政事件訴訟法31条の趣旨につき、立法担当者の考えを示す杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」102・103頁は、「本条は、特例法第一条に規定したいわゆる事情判決の制度を受け継ぎ、かつ、整備した規定である。(二) 取消訴訟において原告に係争処分の取消しを求める利益が存し、かつ、係争処分に取消原因たる瑕疵が存する以上、取消判決のなされることは、この訴訟制度の目的からみて当然のはずであるが、これを例外なく貫くと、係争処分を基礎としてすでに成立している法律的所有いは事実的諸関係がその基礎を失って覆滅するため、ときに公共の福祉に適合しない事態を生ずる

場合がある。しかも他面、原告に対する救済は、必ずしも常に処分の取消しによるのほか全く閉ざされるわけではなく、損害の賠償その他処分に原因する障害の防止手段を講ずることなどによって実質的に充足されないではない。かような特別の事情がある場合に、裁判所において、例外的に処分が違法であっても、取消しをしないで原告の請求を棄却する。これがこの事情判決の制度の趣旨とするところである。たとえば、河川使用の許可を得て水力発電用ダムを建設した場合に、その許可が違法として取り消されることによりダム設備を撤去しなければならなくなるような不都合を避けるというが如き特殊の場合を予想し、これに対処するための制度である。しかるに特例法の下における裁判例には、これをかなり広い範囲に適用したのもみうけられ、この制度本来の趣旨を逸脱したものと批判されたものもあった。そこで本条は、この制度を受継するに当って、この判決の要件を一段と詳細に規定し、制度の趣旨の誤解を防止するとともに、後述のような特殊の中間的判決をすることもできるものとし、その運用に慎重を期したのである。(三) この事情判決の制度を必要とするのは、一般に行政処分をするに当って、事前に関係人の利害の調整がなされないままに処分が行われるというわが国行政手続法の欠陥に基づくものとされ、すでに昭和七年の行政訴訟法案においてもこの立法化が企図された。すなわち、同法案第一七四条は、「行政訴訟ニ於テ原告ノ請求理由アル場合ト雖モ既ニ為シタル工事、設備又ハ其ノ他ノ施設ノ状況ニ因リ処分ノ取消又ハ変更ヲ不適當ト認ムルトキハ行政裁判所ハ之ニ代ヘ起業者ヲシテ除害施設又ハ損失補償ヲ為サシムルコトヲ判決スルコトヲ得」「第一項ノ規定ニヨル損失補償ノ裁判ハ民事訴訟ニ依ル損害賠償ノ請求ヲ妨ケス」という規定を設けていた。そして、特例法第一条は、この思想を受けついたのであるが、右法案のように、除害施設または損失補償をなさしめる判決を認めることは、司法裁判の性格に照らし適当ではないので、これに修正を加え、さらに本条は、それを整備することになったのである。けだし、行政手続の現在の状況においては、かような特殊の制度の存続、整備は、やむをえないところといえよう。なお、特例法第一条も右の法案と同様、「損害賠償の請求を妨げない」旨の規定を設けていたのであるが、事情判決によって損害賠償請求が妨げられないことは、当然であるのみならず、この規定に関し、却ってその性質をめぐり解釈上の疑義が生じていたので、本条においては、これを規定しないことにしたのである。」としている。

行政事件訴訟法 31 条の特別の事情による請求の棄却の制度については、当事者の権利利益救済と公益との調和をどのように考えるか、また、これにより違法の宣言がされる意義をどのように考えるか等を検討する必要がある。

(注 16)本検討会での意見の概要につき、「行政訴訟検討会における意見の概要(第 5 回検討会まで)」

(第 6 回検討会資料 2) 15 頁【事情判決】参照

3 裁量処分の取消し

裁量処分の取消しについて、第 30 条は、「行政庁の裁量処分については、裁量権の範囲をこえ又はその濫用があった場合に限り、取り消すことができる。」と定めている。

裁量処分の取消しについて訴訟手続法である行政事件訴訟法において規定する趣旨、個別の裁量の性質の差異、裁量処分の根拠とされた個別の行政法の趣旨、などについてどのように考えるか。また、第 30 条の規定は、実際の司法審査の在り方に照らしその方法や程度の多様性に対応していないとの見方があるがどうか。

裁量処分の取消しに関する第 30 条の規定について改正すべき点があるか。

例えば、次のような考え方があるかどうか。

ア 裁量処分の審査基準として、例えば費用便益分析などの客観的な評価手法を用いることを規定すべきであるとの考え方

イ 裁量基準及びその基準の適用の合理性を行政庁に主張立証させ、裁判所が不合理と判断すれば取り消すこととするべきであるとの考え方

ウ 裁量処分については、行政庁の判断過程を明確にした上で、その判断の方法ないしその過程に誤りがある場合にはその処分が違法となることを規定すべきであるとの考え方

行政と司法の役割分担の観点から、行政庁が行う裁量判断を、裁判所が行政庁に代わって行うような制度とすることは望ましくないとする考え方があるかどうか。

(参照条文)

行政事件訴訟法第 30 条

(裁量処分の取消し)

第三十条 行政庁の裁量処分については、裁量権の範囲をこえ又はその濫用があった場合に限り、裁判所はその処分を取り消すことができる。

(立法の趣旨)

裁量処分の取消しを定める行政事件訴訟法 30 条の立法趣旨につき、立法担当者の考えを示す杉本良吉「行政事件訴訟法の解説」100・101 頁は、「本条は、行政庁が自己の合目的判断に従って決定し行動できる、いわゆる自由裁量事項を含む処分について、裁判所の審理権の範囲を定めたものである。外国の立法例にならひ、従来取扱いを明文化したものである。

(二) 行政における法治主義の原理は、行政権の行使を法律によって拘束することを要請するものであるが、行政をしてその目的を達成させるためには、その法的拘束にもおのずから限界があり、多かれ少なかれ、行政庁がその合目的判断に従って行動しうる余地(自由裁量事項)が認められなければならぬ。かような自由裁量事項については当、不当の問題はあるが、原則として、違法の問題を生じない。本条は、このことを前提とするものである。いかなる事項が自由裁量事項であり、いかなる事項が法の拘束を受ける事項(法規裁量事項)であるか、両者区別の基準については、学説も区々であるが、裁判例には、人民の権利を制限剥奪しあるいは義務を課する性質をもつ処分については、一般に自由裁量と認めないものが多い。しかしまた、処分の要件として法の規定するところが政策的または技術的要素を多分に含み、その判断を裁判所よりも行政庁に委ねるのを適切とする性格をもつものについては、自由裁量を認めようとする見解を示すものもある。いずれにしても、自由裁量行為の存在を否定することはできないであろう。(三) しかし、行政庁の自由裁量は、法の信託した限度においてのみ存立するものであるから、法の認めない裁量が違法となることはいうまでもない。いかなる場合に自由裁量が違法となるのかの点については、従来二つの面から説かれている。その一は、裁量は常に法の認めた枠内での裁量にとどまるべきであって、その範囲を超えるときは違法となる(裁量権の踰越による違法)その二は、一応、裁量権の行使が法の認める範囲内にとどまるようにみえる場合でも、法の裁量権を認めた目的を逸脱し、これを濫用して行使することは、同じく違法たるを免れない(裁量権の濫用)というのである。本条が「裁量権の範囲をこえ又はその濫用のあった場合」としたのは、右に述べたところを示すものにほかならない。(四) 本条は、かような場合にはたとえ裁量処分であっても、裁判所は、これを取消原因と認めて、取消判決をすることができるとするものである。したがって、その反面、係争処分の自由裁量事項について、右のような裁量権の踰越もしく

は濫用がなければ、請求理由なしとして棄却判決がなされるべきとするものである。」としている。

(検討の視点)

裁量処分の取消しに関する行政事件訴訟法第 30 条の規定について検討するに当たっては、裁量処分の取消しの可否は、本来的には訴訟手続法の問題ではなく、個々の行政処分ごとにその要件を定める行政実体法の規定の解釈によって違法かどうかが決まるものではないか、個別の行政実体法において裁量処分の要件の明確化がされない場合に、すべての行政処分に共通する一般的抽象的な訴訟法の規定を設ける必要があるかどうか、あるいは規定するとしてどのような規定が可能か、訴訟法に一般的抽象的に規定した場合に裁判所によるその規定の個別の行政処分への適用に当たって問題が生じないかどうか、などの問題点について検討する必要がある。

(注 17) 行政機関が行う政策の評価に関する法律第 3 条「行政機関は、その所掌に係る政策について、適時に、その政策効果(当該政策に基づき実施し、又は実施しようとしている行政上の一連の行為が国民生活及び社会経済に及ぼし、又は及ぼすことが見込まれる影響をいう。以下同じ。)を把握し、これを基礎として、必要性、効率性又は有効性の観点その他当該政策の特性に応じて必要な観点から、自ら評価するとともに、その評価の結果を当該政策に適切に反映させなければならない。

2 前項の規定に基づく評価(以下「政策評価」という。)は、その客観的かつ厳格な実施の確保を図るため、次に掲げるところにより、行われなければならない。

一 政策効果は、政策の特性に応じた合理的な手法を用い、できる限り定量的に把握すること。

二 政策の特性に応じて学識経験を有する者の知見の活用を図ること。

(注 18) アメリカ法につき、合衆国法典第 5 編第 7 章(A P A) 706 条

「(A) 恣意的、専断的、裁量濫用その他法に沿っていないこと」「(E)行政ヒアリング手続の記録において.....十分な証拠の裏付けがないこと」「(「行政訴訟に関する外国事情調査結果(アメリカ合衆国)」(第 7 回検討会資料 1) 16 頁参照)

フランスでは、裁量審査に関し、行政裁判法典に明示的な規定はなく、越権訴訟における行政決定の取消事由の問題であることにつき、「行政訴訟に関する外国事情調査結果(フランス)」(第 7 回検討会資料 2) 10 頁参照

ドイツ法につき、行政裁判所法 114 条「行政庁の裁量につき行為することを授權されている場合、裁量の法律上の限界を超越している、あるいは授權の目的に適合しない態様で裁量を行使しているとの理由で、行政行為またはその拒否ないし不作為が違法であるか否かも、裁判所は審査する。行政庁は行政行為に関する裁量的考慮を、行政裁判手続においてもなお補足できる。」(「行政訴訟に関する外国法制調査結果 - ドイツ」(第 7 回検討会資料 3) 8 頁参照)

イギリス(イングランド・ウェールズ)では、裁量審査に関し、法令上特別の規定はないことにつき、「行政訴訟に関する外国事情調査結果(イギリス)」(第 8 回検討会資料 1) 9 頁参照

EU 法につき、EC 条約 230 条第 2 項「.....無権限、重要な手続上の要件違反、この条約またはその適用法規違反、または権限濫用を理由として、構成国、理事会または委員会が提起する訴訟に対する管轄権を有する。」(「行政訴訟に関する外国事情調査結果(EU)」(第 8 回検討会資料 2) 8 頁参照)

(注 19) 裁量審査に関する本検討会での意見の概要につき、「行政訴訟検討会における意見の概要(第 5 回検討会まで)」(第 6 回検討会資料 2) 13 ~ 15 頁【裁量審査】参照

別紙 1

「行政訴訟において主張・立証責任について判断した最高裁判所の裁判例」

1 行政処分の無効原因の主張方法

最高裁昭和 34 年 9 月 22 日第三小法廷判決（民集 13 卷 11 号 1426 頁）

[判決要旨]

行政処分の無効原因の主張としては、単に抽象的に処分に重大明白な瑕疵があると主張し、または処分の取消原因が当然に無効原因を構成すると主張するだけでは足りず、処分の要件の存在を肯定する処分庁の認定に重大明白な誤認があることを具体的事実に基づいて主張すべきである。

2 裁量処分の無効確認訴訟における無効事由の主張・立証責任

最高裁昭和 42 年 4 月 7 日第二小法廷判決（民集 21 卷 3 号 572 頁）

[判決要旨]

行政庁の裁量に任された行政処分の無効確認を求める訴訟においては、その無効確認を求める者において、行政庁が右行政処分をするに当たってした裁量権の行使がその範囲をこえまたは濫用にわたり、しかも、当該瑕疵が重大かつ明白であることを主張および立証することを要する。