

行政事件訴訟法制定の際の規範統制請求訴訟等に関する議論の概要  
(塩野宏編著「日本立法資料全集」37 行政事件訴訟法(3)及び同 38 行政事件訴訟法  
(4)より抜粋したもの。各抜粋の冒頭【 】内に巻及びページ数を記載)

行政事件訴訟特例法改正要綱試案(昭和31年9月20日)抜粋【(4) 138・141・153  
頁】

## 第一章 総則

(行政事件の種類)

第二 行政事件は、抗告訴訟、先決問題訴訟、当事者訴訟、規範統制請求訴訟(注一)  
及び機関訴訟とすること。

(注一) B案

規範統制請求訴訟を削除。これに伴って、第6及び第5章削除。

(規範統制請求訴訟)

第六 規範統制請求訴訟は、法令の効力に関する訴訟をいうものとする。(注一)

(注一) B案

第六(規範統制請求訴訟)を削除し、第三(抗告訴訟)に、一号の二として  
次の事項を加える。

一の二 法令の取消を求める訴訟

(注1) C案(この案によるときは、解釈上処分に準じて取り扱うことになる。)

第六(規範統制請求訴訟)を削除。

## 第五章 規範統制請求訴訟

(法令の効力に関する訴の原告適格)

第四十一 法令の効力に関する訴は、法令により、直接権利を侵害された者、または  
近い将来において法令の適用により、権利を侵害される虞のある者に限り、これ  
を提起することができるものとする。(注一)

(注一) B案

第五章を削除し、第三(抗告訴訟)に次の事項を加えること。

一の二 法令に対する取消訴訟

右に関連して、第十(原告適格)の第二項として、次の事項を附加すること。

2 法令の取消の訴は、当該法令により、直接違法に利益を侵害された者  
に限り、これを提起することができるものとする。

(法令の効力に関する訴の被告適格)

第四十二 法令の効力に関する訴は、法令に定める事務を所管する各大臣、外局の長、  
地方公共団体の長その他これに準ずる者を被告として、これを提起しなければな

らないものとする。

(判決の公告)

第四十三 法令の効力に関する訴について、法令の有効性を否定する判決があつたときは、その旨を官報で公告するものとする。

(抗告訴訟に関する規定の準用)

第四十四 第十二(管轄)、第十三(移送)、第十六(関連請求の併合)、第十七(共同訴訟)、第二十(請求の追加的併合)、第二十一(訴の変更)、第二十二(強制訴訟参加)、第二十三(行政庁の訴訟参加)、第二十四(職権証拠調)、第二十八(執行停止等保全処分)、第二十九(内閣総理大臣の異議)、第三十(執行停止等の管轄裁判所)、第三十一(仮処分に関する民事訴訟法の規定の適用の排除)、第三十三(確定判決の拘束力)の規定は、法令の効力に関する訴訟に、これを準用するものとする。

法制審議会行政訴訟部会第2回会議経過概要(昭和31年11月16日)抜粋【(3)、68・69頁】

「・・・杉本幹事より「行政事件訴訟特例法改正要綱試案」の概要について説明を行った。この説明に対して、宮沢委員、柳瀬委員より、・・・(中略)・・・(三)規範統制請求訴訟は、法令の存在自体で権利を侵害された場合にこれを認めるとのことであるが、具体的にはどういう場合を考えているのか、(四)命令の場合とはにかく、法律の場合にその取消または抽象的な無効宣言の訴訟を認めることは憲法上の問題があるのではないか等の質問がなされ、杉本幹事から、・・・(中略)・・・(三)については、例えば法令の改正によってあるものが当然身分ないし地位を失うような場合が考えられる。また借地法等の改正によって所有権者がその所有権に制限を受けるような場合もこれに当たると思われるし、土地区画整理法等によって土地所有者が地価の値下りのため影響を受ける場合もこのような訴訟を許してよいのではないかと考えている、(四)については、もちろん憲法上の問題があることは承知しており、十分検討したいと思つている旨の答弁があった。」

法制審議会行政訴訟部会小委員会第30回会議経過概要(昭和33年1月10日)抜粋【(3)、83頁】

「(二) 試案第五章抽象的規範統制請求訴訟について、杉本幹事から、一応の説明があつたのち、いわゆる一般処分と抽象的規範統制請求訴訟との関係について論議されたが、はつきりしたけじめがつかないようであつた。次に抽象的規範統制請求訴訟の判決の効果を当事者間のみにかぎらないで第三者にも及ぼすものとするれば、司法権の範囲を超えることになりはしないかとの疑問が出された。これに対して、もし一般処分に対する判決の効力のごとく当事者間にのみ既判力、拘束力を認めるにすぎない

のであれば、特別にこのような訴訟を認める必要はないのではないか、また法律でこのような訴訟を認めれば、憲法違反の問題も生じないのではないかとの意見も出た。第四十一の「近い将来において法令の適用により権利を侵害される虞のある者」に出訴権を認めることは、出訴権者の範囲を確定することが困難ではなかろうかとの意見があつたが、英米におけるいわゆる宣言的判決の制度を研究すれば解決できるのではないかと議論もあつた。また抽象的規範統制請求訴訟を認めなくとも公法上の権利関係確認の訴(例えば、法令により営業の制限を受けない権利関係の確認を求める訴)を認めれば当事者の救済としては十分ではなかろうかとの見解も述べられた。抽象的規範統制請求訴訟を新たに設けることについてどこまでも固執する委員は見受けられず、殆んど消極に意見が一致した。委員長から、田中(二)委員が途中で退席されたため、いわゆる宣言的判決についての意見を聞くことができないので後日更にこの点について検討したいとの発言があつた。」

法制審議会行政訴訟部会小委員会第31回会議経過概要(昭和33年2月7日)抜粋【(3) 85頁】

「(三) 第五章抽象的規範統制請求訴訟について、田中(二)委員から、法令制定により国民の権利侵害がおり、あるいはその侵害が極めて近迫するような場合に、これを救済する措置として、かかる訴訟を認める必要はあるのではないかと思うけれども、理論上、技術上の困難 とくに右訴訟を法令の無効宣言とみるか、取消とみるか、原告勝訴の場合の原状回復措置をどうするか等 がある。むしろ、かかる場合には、法令制定を行政処分的なものとみて、抗告訴訟に準じて取扱うような規定を設けて解決する方が無難ではなかろうかとの意見があつた。」

---

行政事件訴訟特例法改正要綱試案(第二次)(昭和33年2月28日)抜粋【(4) 162・163・170・171頁】

#### 凡 例

- 一、\_\_\_\_\_は、小委員会の修正箇所を示す。
- 二、「 」は、小委員会において、なお研究すべき事項とされた箇所を示す。
- 三、 は、小委員会における論議に基づき、幹事において新たに作成した改正案を示す。

#### 第一章 総則

(行政事件の種類)

第二 行政事件は、抗告訴訟、当事者訴訟、無効等確認訴訟、民衆訴訟及び機関訴訟とすること。

(無効等確認訴訟)

第五 無効等確認訴訟は、次の事件をいうものとする。

- 一 行政庁の処分または裁決の無効確認を求める訴訟（以下この訴を無効確認の訴という。）
- 二 行政庁の処分または裁決の存否確認を求める訴訟（以下この訴を存否確認の訴という。）
- 三 法令の効力に関する訴訟

#### 第四章 無効等確認訴訟

(法令の効力に関せ[す]る訴の原告適格)

第三十六 法令の効力に関する訴は、法令により直接権利を侵害された者であつて、当該法令の無効または不存在を前提とする現在の法律関係によつて、その目的を達することができない者に限り、これを提起することができるものとする。

(法令の効力に関する訴の被告適格)

第三十七 法令の効力に関する訴は、法令に定める事務を主管する各大臣、外局の長、地方公共団体の長その他これに準ずる者を被告として、これを提起しなければならないものとする。

「(抗告訴訟に関する規定の準用)

第三十八 (略)

2 第十二(管轄)、第十三(移送)、第十六(請求の客観的併合)、第十七(共同訴訟)、第十九(請求の追加的併合)、第二十(訴の変更)、第二十一(強制訴訟参加)、第二十二(行政庁の訴訟参加)、第二十三(職権証拠調)、第三十(確定判決の拘束力)は、法令の効力に関する訴訟に準用するものとする。」

法制審議会行政訴訟部会小委員会第32回会議経過概要(昭和33年3月7日)抜粋

【(3) 86頁】

「(2) 第五の三の「法令の効力に関する訴訟」については、これを存置すべきか否か、存置する場合に、他の形式、例えば抗告訴訟の形式でこれを存置する方法が考えられないか、等について、さらに幹事のもとで検討することとなつた。」

行政事件訴訟特例法改正要綱試案（第三次、昭和33年5月12日）抜粋【(4)、172  
・173・180～182頁】

## 第一章 総則

（行政事件訴訟）

第二 この法律において「行政事件訴訟」とは、抗告訴訟、当事者訴訟、効力等確認訴訟、民衆訴訟及び機関訴訟をいうものとする。

（効力等確認訴訟）

第五 この法律において「効力等確認訴訟」とは、次の訴訟をいうものとする。

一 無効等確認の訴訟（省略）

二 法令の違法宣言の訴 法令の違法宣言を求める訴訟をいう。

（別案）第三十六、第三十七、第三十八及び第四十二の別案参照。

二 法令の効力の訴 行政庁の処分により生ずる効果と同様の効果を直接に生じさせる法令の効力に関する訴訟をいう。

## 第四章 効力等確認訴訟

（法令の違法宣言の訴の原告適格）

第三十六 法令の違法宣言の訴は、法令により直接に権利を侵害された者は又は近い将来において当該法令に基く公権力の行使により権利を侵害されるおそれのある者で、当該法令に無効又は不存在を前提とする現在の法律関係の訴によつてその目的を達することができないものに限り、提起することができるものとする。

（別案）第五の二の別案参照。

（法令の効力の訴の原告適格）

第三十六 法令の効力の訴は、法令により直接に権利を侵害された者で、当該法令の無効又は不存在を前提とする現在の法律関係に関する訴によつてその目的を達することができないものに限り、提起することができるものとする。

（法令の違法宣言の訴の被告適格）

（別案）法令の効力の訴の被告適格

第三十七 法令の違法制限の訴（（別案）法令の効力の訴）は、当該法令を制定した者を被告として、提起しなければならない。ただし、当該法令が法律であるときは内閣、地方公共団体の条例であるときは当該地方公共団体の長を被告として、提起しなければならないものとする。

（抗告訴訟に関する規定の準用）

第三十八 第十三（管轄）第十四（関連請求に係る訴の移送）第十七（請求の客観

的併合)、第十八(共同訴訟)、第十九(第三者による請求の追加的併合)、第二十(原告による請求の追加的併合)、第二十一(訴の変更)、第二十二(第三者の訴訟参加)、第二十三(行政庁の訴訟参加)、第二十四(職権証拠調)、第二十五(執行停止命令)、第二十六(内閣総理大臣の異議)、第二十七(執行停止等の管轄裁判所)、第三十一(確定判決等の拘束力)及び第三十二(訴訟費用の裁判の効力)は、効力等確認訴訟に準用するものとする。

- 2 第十一(取消理由の制限)第二項及び第十二(被告適格)は、無効等確認の訴に準用するものとする。
- 3 第十二(被告適格)第一項ただし書及び第二項は、法令の違法宣言((別案)法令の効力の訴)に準用するものとする。

要綱試案(第三次)の説明(昭和33年6月16日)抜粋【(4) 186・198 ~ 202 頁】  
記

- 一、本稿は、改正理由を簡単に説明したものにすぎない。
- 一、用語の修正、技術上の修正にすぎないものは省略した。
- 一、\_\_\_\_\_は主な修正箇所を示す。

(効力等確認訴訟)

第五 この法律において「効力等確認訴訟」とは、次の訴訟をいうものとする。

- 一 無効等確認の訴訟 (省略)
- 二 法令の違法宣言の訴 法令の違法宣言を求める訴訟をいう。

(理由)

「法令の効力の訴」といつても、「法令の違法宣言の訴」といつても同じことであるが、第三十六後段のように宣言的判決を求めるとすれば、語感としては後者の方がよい。

(別案)

- 二 法令の効力の訴 行政庁の処分により生ずる効果と同様の効果を直接に生じさせる法令の効力に関する訴訟をいう。

(理由)

本案は、国民の権利救済の面から見れば、法令も行政処分と同様であることを前提として、一般に法令に訴訟の対象たる適格性を認めようとするものであつて、わずかに第三十六(法令の違法制限の訴の原告適格)において無効等確認の訴と同様の制限を設けているにすぎない。しかし、法令は一般的には訴訟の対象たる適格を有しないものであり、原告適格だけの問題ではない。したがつて訴訟の対象たる法令は、いわゆる行政処分的法令に限るべきである。(なお、第三十六参照)

(備考)

「行政庁の処分により生ずる効果と同様の効果を直接に生じさせる法令」については、処罰法令を包含するかどうかについて疑義がある。

#### 第四章 効力等確認訴訟

(法令の違法宣言の訴の原告適格)

第三十六 法令の違法宣言の訴は、法令により直接に権利を侵害された者は又は近い将来において当該法令に基く公権力の行使により権利を侵害されるおそれのある者で、当該法令に無効又は不存在を前提とする現在の法律関係の訴によつてその目的を達することができないものに限り、提起することができるものとする。

(理由)

第二次案本案並びに第三次案別案はいずれもこの訴の原告適格として、「法令により直接に権利を侵害された者」について規定を設けているにすぎないが、無効等確認訴訟において「当該処分、裁決又は事実行為に続く処分その他の公権力の行使に当たる行為を防止するためにこれを必要とする者」に原告適格を認めると同様の趣旨で、法令の違法制限の訴においても、「近い将来において当該法令に基く処分その他公権力の行使により権利を侵害されるおそれのある者」にも原告適格を与える必要がある。けだし、権利侵害の危険予防の必要性は、無効な法令に基く処分その他の公権力の行使にかかる場合と無効な処分に続く処分その他の公権力の行使にかかる場合とによつて差異がないからである。

(備考一)

(イ)「法令により直接に権利を侵害された者で、当該法令の無効又は不存在を前提とする現在の法律関係の訴によつてその目的を達することができないもの」の意義

例えば、法令によつて貸座敷営業が禁止された地域において当該営業を営む業者、法令によつて緑地帯の指定を受け、当該地域内において、建築をすることができなくなつた土地の権利者、法令により一定の者の入学並びに在学が禁止された私立学校の経営者等をいう。

(ロ)「近い将来において当該法令に基く公権力の行使により権利を侵害されるおそれのある者、」としたのは、宣言判決におけるように法令の解釈問題(例えば酒税法で製造が禁止されている? に該当するか否かの争)についてまで、これを認める趣旨ではなく法令がその要件を欠く場合に、その法令に基いて公権力の行使がなされる危険性を防止する趣旨である。なお、「法令に基く公権力の行使[ ]」の範囲については、疑義のあるところであるが、刑罰権の発動をも含むものと解する。

(法令の違法宣言の訴の被告適格)

第三十七 法令の違法制限の訴((別案)法令の効力の訴)は、当該法令を制定した者を被告として、提起しなければならない。ただし、当該法令が法律であるときは内閣、地方公共団体の条例であるときは当該地方公共団体の長を被告として、提起しなければならないものとする。

(理由)

第二次案は、法令に定める事務の主管によつて被告適格者を決めている。しかし事務管理者が誰であるかは、しきあく明瞭ではない。のみならず、法令を行政処分と並立的に理解する以上、むしろ制定者を被告とすべきことを原則とする旨を規定し、ただ実際の便宜のため法律、条例の区別に従い、内閣又は地方公共団体の長を被告としなければならないことにした方がよい。

(抗告訴訟に関する規定の準用)

第三十八 第十三(管轄)、第十四(関連請求に係る訴の移送)、第十七(請求の客観的併合)、第十八(共同訴訟)、第十九(第三者による請求の追加的併合)、第二十(原告による請求の追加的併合)、第二十一(訴の変更)、第二十二(第三者の訴訟参加)、第二十三(行政庁の訴訟参加)、第二十四(職権証拠調)、第二十五(執行停止命令)、第二十六(内閣総理大臣の異議)、第二十七(執行停止等の管轄裁判所)、第三十一(確定判決等の拘束力)及び第三十二(訴訟費用の裁判の効力)は、効力等確認訴訟に準用するものとする。

2 第十一(取消理由の制限)第二項及び第十二(被告適格)は、無効等確認の訴に準用するものとする。

3 第十二(被告適格)第一項ただし書及び第二項は、法令の違法宣言((別案)法令の効力の訴)に準用するものとする。

(理由)

(イ) 第二次案は、無効確認または存否確認訴訟と法令の効力に関する訴訟とに分けて、抗告訴訟に関する規定を準用しているが、その内容をみるに両者を分けて考える必要のある「被告適格」に関する規定は別として、その他の準用規定は、共通である。もつとも第二次案では「執行停止命令」、「内閣総理大臣の異議」、「執行停止等の管轄裁判所」は、これを法令の効力に関する訴訟に準用していないが、これを準用しないことにする理由はない。それ故、新設、改廃条項(第十一、第十二第一項但書及び第二項、第十九、第三十二)を検討して、整理統合した方がよい。

(ロ) 第二次案が「執行停止命令」を無効確認または存否確認訴訟に準用している趣旨は、無効な処分については、手続の続行の停止、執行の停止は考えられるが、効力の停止は、法律上無意味であるから、その範囲においては、民事訴訟法の仮処分に関する規定の適用があるというにある。しかし、無効な処分とい



えども、保全手続の段階においては、第四十一（仮処分に関する民事訴訟法の規定の適用の排除）にいわゆる「行政庁の処分その他公権力の行為〔使〕にあたる行為」に該当するものとして取り扱われるべきであるから（最高裁判所の判例）もしこれにつき執行停止を認めないとすれば、保全の手段を欠くことになる。それ故、無効の処分について、手続の続行、執行の停止と効力の停止とに分けて、第二十五（執行停止命令）の準用の有無を論ずる必要はない。

（備考）

「執行停止」が「処分の効力、処分の執行又は手続の続行の全部又は一部の停止」となった結果、当事者訴訟についても第二十五（執行停止命令）を準用する必要があるのではないかとの疑問が生ずる。例えば納付によつて租税債務が消滅したことを理由とする租税債務不存在訴訟についてである。しかし、それは、税法を改正して、解除請求権を認めることによつても解決する問題であるのみならず、そのような場合にまで執行停止命令を認めることは、現行法全体の建前をいちぢるしく崩すことになるから、予防訴訟を認めるのは、効力等確認訴訟にとどめ、右の場合は、処分があつてから救済を与えるという抗告訴訟の建前を堅持すべきである。

法制審議会行政訴訟部会小委員会第 35 回会議経過概要（昭和 33 年 7 月 4 日）抜粋  
【(3) 91 頁】

「第五の二号については、本案と別案の区別に関連して第三十六の原告適格の規定中「近い将来において当該法令に基く公権力の行使により権利を害されるおそれのある者」に訴提起を許した理由いかん、当該法令に基く行政処分によつてはじめて権利を侵害されるというようなものについては、かような宣言的判決を求める訴訟を許す必要はないのではないか、という疑問が提出され、議論が行われたが、時間がなくなつたので次回にもちこされた。」

法制審議会行政訴訟部会小委員会第 36 回会議経過概要（昭和 33 年 9 月 5 日）抜粋  
【(3) 86 頁】

「(一) 前回の審議の続きとして、試案第五第二号の法令の違法宣言の訴について討議を行い、次のような意見が述べられた。

- (1) 本案のような広い、いわば無制限的な形で法令の違法宣言の訴を規定すると、たとえ後の第三十六において原告適格を制限することによつてしぼりがかけられているとしても、一応かなり広く法令の違法宣言の訴を認めているような感じを受けるから、はじめからしぼりのかかつた形で法令の違法宣言の訴を認めることを明らかにした方がよくはないか。
- (2) このような規定を全然置かないとしても、実際にかような訴訟を認めることが

必要な場合が出てくれば、裁判所の創造的な解釈の働きによつてこれを認めることができるのではないか。(これに対しては、この要綱試案のように行政事件のあらゆる形態をもう羅する形をとつていると、解釈によつて新たな形の訴訟を認めることは實際上相当困難になる、という反論が出された。)

- (3) 別案のような場合にだけ法令を直接の対象とする訴訟を認めることも一つの考え方だが、やはり第三十六の後段の場合のように、法令に基く処分が行われる明白な現実の危険が存在するような場合に救済を与える必要があることは無視し得ないから、やはりこのような場合のために法令の効力の訴なり違法宣言の訴なりを認めておいた方がよい。
- (4) 行政庁の行為によつて権利を侵害される明白な現実の危険がある場合の予防的訴訟として法令の違法宣言の訴を認めるのだとすれば、同様の予防的訴訟の必要性は、単に法令が憲法違反その他の理由で無効な場合にかぎらず、行政庁が法令の解釈適用を誤つてかような処分をしそうな場合についても存在するのではないか。そうだとすれば、かような予防的訴訟を別個の訴訟形式として認めた方がよいのではないか。

以上のようになかなか意見がまとまらず、結局、一応別案のような場合に加えて右の(3)で述べられたような場合についても法令の効力を直接対象とする訴訟を認め、しかも第五の二号にそのような限定の下に認められる訴訟であることを明らかにするような規定の表現を考えること、(4)の問題は研究課題として将来に残すということになった。」

---

行政事件訴訟特例法改正要綱試案(第三次案の整理案)(昭和34年5月13日)抜粋【(4)、209頁】

## 第一章 総則

「第二 第七についての甲案」

(行政事件訴訟)

第二 この法律において「行政事件訴訟」とは、抗告訴訟、法令の効力の訴訟、当事者訴訟、民衆訴訟及び機関訴訟をいうものとする。

(抗告訴訟)

第三 この法律において「抗告訴訟」とは、次の訴訟をいうものとする。

一 処分の取消の訴 (略)

二 裁決の取消の訴 (略)

三 無効等確認の訴 処分又は裁決の存否又はその効力の有無の確認を求める訴訟をいう。

四 不作為の違法確認の訴（略）

（参考案） 第四（法令の効力の訴訟）の後段（処分若しくは裁決に係る法令の効力に関する訴訟）を削除し、その代りに第三の五号として次のように規定する。

（その一） 第三十四の二（処分権不存在確認の訴の原告適格）の（その一）を参照  
五 処分権不存在確認の訴 行政庁が適法に処分又は裁決をすることができないことの確認を求める訴訟をいう。

（その二） 第三十四の二（処分権不存在確認のその原告適格）の（その二）を参照  
五 処分権不存在確認の訴 行政庁が無効な法令に基き処分又は裁決をするおそれが現に差迫っている場合に、その処分権がないことの確認を求める訴訟をいう。

A案 第三十六（法令の効力の訴の原告適格）のA案を参照

（法令の効力の訴訟）

第四 この法律において「法令の効力の訴訟」とは、行政庁の処分により生ずる効果と同様の効果を直接に生じさせる法令又は処分若しくは裁決に係る法令の効力に関する訴訟をいうものとする。

B案 三十六（法令の無効確認のその原告適格）のB案を参照

（法令の無効確認訴訟）

第四 この法律において「法令の無効確認訴訟」とは、行政庁の処分により生ずる効果と同様の効果を直接に生じさせる法令の無効の確認を求める訴訟をいう。

C案 第四（法令の効力の訴訟） 第四（法令の無効確認訴訟）をいずれも削除

（第二 第七についての乙案から丁案は省略）

（参考案）

（その一）

（処分権不存在確認の訴の原告適格）

第三十四の二 行政庁が近い将来において処分又は裁決をする顕著なおそれがあるため現に法律上の不利益を受けている者又はその処分若しくは裁決により回復することのできない損害を受けるおそれのある者は、処分権不存在確認の訴を提起することができる。ただし、当該処分若しくは裁決があつた後においてその処分若しくは裁決の取消若しくは無効等確認の訴を提起することにより、又は先になされた処分若しくは裁決の取消若しくは無効等確認の訴により目的を達することができる場合には、この限りでないものとする。

（その二）

（処分権不存在確認の訴の原告適格）

第三十四 処分権不存在確認の訴は、行政庁がしようとする処分又は裁決により回復

することのできない損害を受けるおそれのある者で、他の訴訟によつてその目的を達することができないものに限りに、提起することができるものとする。

### 第三章 法令の効力の訴訟

#### A案

(法令の効力の訴の原告適格)

第三十六 法令の効力の訴は、法令により直接に不利益を受けている者で当該法令の不存在又は無効を前提とする現在の法律関係の訴によつてその目的を達することができないもの 又は当該法令に基く行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為により回復の困難な損害を受けるおそれが現に差迫っている者で、他の訴によつてその目的を達することができないものに限りに、提起することができるものとする。

#### B案

(法令の無効等確認の訴の原告適格)

第三十六 法令の効力の訴は、法令により直接に不利益を受けている者で、当該法令の不存在又は無効を前提とする現在の法律関係に関する訴によつてその目的を達することができないものに限りに、提起することができるものとする。

(法令の効力の訴の被告適格)

第三十七 法令の効力の訴は、当該法令を制定した者を被告として、提起しなければならない。ただし、当該法令が法律であるときは内閣を、地方公共団体の条例であるときは当該地方公共団体の長を被告として、提起しなければならないものとする。

(取消訴訟に関する規定の準用)

第三十八 第十二(被告適格)第一項ただし書及び第二項、第十三(管轄)、第十四(関連請求に係る訴訟の移送)、第十七(請求の客観的併合)、第十八(共同訴訟)、第十九(第三者による請求の追加的併合)、第二十(原告による請求の追加的併合)、第二十一(訴の変更)、第二十二(第三者の訴訟参加)、第二十三(行政庁の訴訟参加)、第二十四(職権証拠調)、第二十五(執行停止命令)、第二十六(内閣総理大臣の異議)、第二十七(執行停止等の管轄裁判所)、第三十一(確定判決等の拘束力)及び第三十二(訴訟費用の裁判の効力)は、法令の効力の訴訟に準用するものとする。

行政事件訴訟特例法改正要綱試案、第三次案・第三次案整理案対照表(その一)(昭和34年6月19日)抜粋【(4)、224～229・235～239頁】

凡 例

は、第三次案の審議において懸案とされた箇所を示す。

\_\_\_は、整理案において、第三次案を修正した箇所を示す。

第三次案	第三次案整理案	備考
<p>(行政事件訴訟)</p> <p>第二 この法律において「行政事件訴訟」とは、抗告訴訟、当事者訴訟、効力等確認訴訟、民衆訴訟及び機関訴訟をいうものとする。</p>	<p>(行政事件訴訟)</p> <p>第二 この法律において「行政事件訴訟」とは、抗告訴訟、<u>法令の効力の訴訟</u>、当事者訴訟、民衆訴訟及び機関訴訟をいうものとする。</p> <p>(抗告訴訟)</p> <p>第三 この法律において「抗告訴訟」とは、次の訴訟をいうものとする。</p> <p>一 処分の取消の訴 (略)</p> <p>二 裁決の取消の訴 (略)</p> <p>三 無効等確認の訴 処分又は裁決の<u>存否又はその効力の有無</u>の確認を求める訴訟をいう。</p> <p>四 不作為の違法確認の訴 (略)</p> <p>(参考案)</p> <p>(その一)</p> <p>五 処分権不存在確認の訴 行政庁が適法に処分又は裁決をすることができないことの確認を求める訴訟をいう。</p> <p>(その二)</p> <p>五 処分権不存在確認の訴 行政庁が無効な法令に基き処分又は裁決をするおそれが現に差迫っている場合に、その処分</p>	<p>第三次案は、抗告訴訟即取消訴訟という考え方を前提として別個に効力等確認訴訟という類型を設けたが、整理案では、抗告訴訟を広く行政庁の処分権を争う訴訟と観念し、法令の効力の訴訟を除くその他の効力等確認訴訟を抗告訴訟に属するものとした。</p> <p>(参考案)の(その一)及び(その二)は、整理案第四(法令の効力の訴訟)のうち後段(処分若しくは裁決に係る法令の効力に関する訴訟)の代案である。</p> <p>なお、(その一)については第三十四の二(処分権不存在確認の訴の原告適格)の(その一)を、(その二)に</p>

(効力等確認訴訟)

第五 この法律において「効力等確認訴訟」とは、次の訴訟をいうものとする。

一 無効等確認の訴訟 (省略)

二 法令の違法宣言の訴 法令の違法宣言を求める訴訟をいう。

(別案)

二 法令の効力の訴 行政庁の処分により生ずる効果と同様の効果を直接に生じさせる法令の効力に関する訴訟をいう。

第四章 効力等確認訴訟

権がないことの確認を求める訴訟をいう。

(抗告訴訟)

第三

三 無効等確認の訴 (省略)

A案

(法令の効力の訴訟)

第四 この法律において「法令の効力の訴訟」とは、行政庁の処分により生ずる効果と同様の効果を直接に生じさせる法令又は処分若しくは裁決に係る法令の効力に関する訴訟をいうものとする。

B案

(法令の無効確認訴訟)

第四 この法律において「法令の無効確認訴訟」とは、行政庁の処分により生ずる効果と同様の効果を直接に生じさせる法令の無効の確認を求める訴訟をいう。

C案 第四(法令の効力の訴訟)  
第四(法令の無効確認訴訟)を  
いずれも削除

第二章 抗告訴訟

については、第三十四の二(処分権不存在確認の訴の原告適格)の(その二)を参照

法令の違法宣言は法令の無効確認にほかならないが、無効確認という用語を避け、法令の効力の訴訟の方がよい。

また、第三次案ではあらゆる法令が訴訟の対象になるという誤解を生ずる虞れがあるから、この定義規定において、できるだけ法令の範囲を限定すべきである。

## 第二節 その他の抗告訴訟

(その一)

(処分権不存在確認の訴の原告適格)

第三十四の二 行政庁が近い将来において処分又は裁決をする顕著なおそれがあるため現に法律上の不利益を受けている者又はその処分若しくは裁決により回復することのできない損害を受けおそれのある者は、処分権不存在確認の訴を提起することができる。ただし、当該処分若しくは裁決があつた後においてその処分若しくは裁決の取消若しくは無効等確認の訴を提起することにより、又は先になされた処分若しくは裁決の取消若しくは無効等確認の訴により目的を達することができる場合には、この限りでないものとする。

(その二)

(処分権不存在確認の訴の原告適格)

第三十四の二 処分権不存在確認の訴は、行政庁がしようとする処分又は裁決により回復することのできない損害を受けおそれのある者で、他の訴訟によつてその目的を達することができないものに限り、提起することができるものとする。

## 第三章 法令の効力の訴訟

A案

(法令の違法宣言の訴の原告適格)

(法令の効力の訴の原告適格)

法令の効力の訴、なかんずく、法令に基く行政処分の

第三十六 法令の違法宣言の訴は、法令により直接に権利を侵害された者は又は近い将来において当該法令に基く公権力の行使により権利を侵害されるおそれのある者で、当該法令に無効又は不存在を前提とする現在の法律関係の訴によつてその目的を達することができないもの

(別案)

(法令の効力の訴の原告適格)

第三十六 法令の効力の訴は、法令により直接に権利を侵害された者で、当該法令の無効又は不存在を前提とする現在の法律関係に関する訴によつてその目的を達することができないもの

(法令の違法宣言の訴の被告適格)

第三十七 法令の違法制限の訴は、当該法例[令]を制定した者を被告として、提起しなければならない。ただし、当該法令が法律であるときは内閣、地方公共団体の条例であるときは当該地方公共団体の長を被告として、提起しなければならないもの

(抗告訴訟に関する規定の準用)

第三十六 法令の効力の訴は、法令により直接に不利益を受けている者で当該法令の不存在又は無効を前提とする現在の法律関係の訴によつてその目的を達することができないもの 又は当該法令に基く行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為により回復の困難な損害を受けるおそれが現に差迫っている者で、他の訴によつてその目的を達することができないものに限り、提起することができるもの

B案

(法令の無効等確認の訴の原告適格)

第三十六 法令の効力の訴は、法令により直接に不利益を受けている者で、当該法令の不存在又は無効を前提とする現在の法律関係に関する訴によつてその目的を達することができないもの

(法令の効力の訴の被告適格)

第三十七 法令の効力の訴は、当該法令を制定した者を被告として、提起しなければならない。ただし、当該法令が法律であるときは内閣を、地方公共団体の条例であるときは当該地方公共団体の長を被告として、提起しなければならないもの

(取消訴訟に関する規定の準用)

防止を目的とするこの種の訴の原告適格については、第三次案のように「近い将来において……侵害されるおそれのある者」では不十分であり、もつと原告適格の範囲をしぼるべきである。



第三十八 第十三（管轄）第十四（関連請求に係る訴の移送）第十七（請求の客観的併合）第十八（共同訴訟）第十九（第三者による請求の追加的併合）第二十（原告による請求の追加的併合）第二十一（訴の変更）第二十二（第三者の訴訟参加）第二十三（行政庁の訴訟参加）第二十四（職権証拠調）第二十五（執行停止命令）第二十六（内閣総理大臣の異議）第二十七（執行停止等の管轄裁判所）第三十一（確定判決等の拘束力）及び第三十二（訴訟費用の裁判の効力）は、効力等確認訴訟に準用するものとする。

2 第十一（取消理由の制限）第二項及び第十二（被告適格）は、無効等確認の訴に準用するものとする。

3 第十二（被告適格）第一項ただし書及び第二項は、法令の違法宣言（（別案）法令の効力の訴）に準用するものとする。

第三十八 第十二（被告適格）第一項ただし書及び第二項、第十三（管轄）第十四（関連請求に係る訴の移送）第十七（請求の客観的併合）第十八（共同訴訟）第十九（第三者による請求の追加的併合）第二十（原告による請求の追加的併合）第二十一（訴の変更）第二十二（第三者の訴訟参加）第二十三（行政庁の訴訟参加）第二十四（職権証拠調）第二十五（執行停止命令）第二十六（内閣総理大臣の異議）第二十七（執行停止等の管轄裁判所）第三十一（確定判決等の拘束力）及び第三十二（訴訟費用の裁判の効力）は、法令の効力の訴訟に準用するものとする。

法制審議会行政訴訟部会小委員会第 43 回会議経過概要（昭和 34 年 5 月 29 日）抜粋【(3)、99 頁】

「冒頭に杉本幹事から、幹事会における研究の結果の概略を要綱試案（第三次案の整理案）に基いて説明した。これに対し、田中（二）委員から、第三次案と右の整理案との比較対照表と、修正理由の概要を一覧しうるようなものを作成配布されたい旨の要望があり、幹事において研究の上右要望に沿う処置をとることとなった。

次いで、整理案第二から第七までについての審議に入り、まず法令の効力の訴につ

いて論議が行われた。この種の訴については、廃止論をとる意見が平賀委員から主張され、これをめぐって次のような意見が出た。

- (1) 刑罰法規の無効確認訴訟の結果はのちの刑事裁判なり刑事訴追に対してどのような拘束力をもつか。もしなんらの拘束力を持たないとすれば、かかる訴は無意味である（平賀委員、水田幹事）。これに対しては、例えば行政処分が犯罪の成立の一要素をなしている場合におけるその処分の取消訴訟や無効確認訴訟についても同様の問題があり、これらの訴訟における判決は刑罰権の存否そのものとは直接の関係がないが、それとかかる刑事訴追の可能性を理由として訴の利益を認めることとは一応無関係に考えてよいのではないかとの意見が出された（田中（真）委員、雄川、白石、中村各幹事）。
- (2) 「行政処分と同様の効果を生ずる法令」の意味が不明である。個人の権利義務に直接影響を与える法令という意味だとすれば、通常の民事法規もこれに入ることとならざるを得ないが、それは不合理であろう。だとすればそもそもこのような法令の効力を直接争う訴訟を認めること自体が疑問なのではないか（平賀委員）。
- (3) 行政権の行使として制定される命令についてこの種の訴訟を認めることには格別異論はないが、法律を対象とする訴訟を認めることは疑問である（柳瀬委員）。法律と条令を除いた方がよくはないか（兼子委員）。
- (4) 法令のような抽象的法規の無効を主文で確定することは、形式的におかしい。法令の無効を前提とする現在の法律関係の訴訟として構成することは考えられないか（真田幹事）。
- (5) 法律と条令を除くのでは實際上この種の訴を認める意義がない。もともとこの種の訴訟を認めることを考えるに至ったのは、ふつうの訴法では救済されないような場合にもなお司法救済を与えてやる必要があるのではないかということから出発したのであり、その必要性の有無については、すでに従来の小委員会の審議において一応積極の結論が出ているのではないかと了解している。もちろん正式に決をとつたわけではないから、必要ならこの際この点について決をとることも考えられるが、一応従来経過に照らして原案ではどういう不都合を生ずるか、もしこれがだめなら他にどういう形の救済方法を考えるかという点に審議を集中した方がよいのではないか（田中（二）委員）。
- (6) 現行制度の下で救済を与えられない場合や救済の能否について疑問のある場合につきはつきりした救済方法をどの範囲において、またどのような形で与えるかがこの委員会における審議の方向であつたと思うので、その線に沿って検討すべきである（新村委員）。

以上の結果、原案の趣旨および問題点をもつと明らかにするとともに、他方各委員、幹事においても原案に代る具体案があればこれを持ち寄つてさらに検討するというこ

とになった。」

法制審議会行政訴訟部会小委員会第45回会議経過概要（昭和34年7月3日）抜粋【(3)、102・103頁】

「(二) 処分権不存在確認訴訟について

本訴訟については、まずかかる訴訟が法律上の争訟にあたるかどうか、また立法政策上これを認める必要があるかが議論された。前の問題については、法律上の争訟に当たらないという意見（高辻、田中二、山内各委員、杉本幹事）、当るという意見（兼子委員、白石幹事）が対立し、後の問題についても、消極の意見（高辻、平賀各委員）、一般的にこれを認めることには疑問だが、特別の場合には認める必要があるかもしれないとする意見（田中二委員、杉本幹事）、参考案(二)その(一)のように一般的な形で認めてもよいとする意見（兼子委員、白石幹事）等にわかれた。

以上で、一応訴訟の種類についての意見交換を終え、次回以降において、従来の審議経過に照らして幹事の手元で案をまとめ、それに基づいて小委員会として採否を決定すること、もしその際賛否の意見が少数の差でわかれるような場合には、少数意見も参考案として掲げることとしてはどうかという提案が委員長からなされ、大体において了承された。」

-----  
修正案（昭和34年10月23日）抜粋【(4)、263頁】

- (三) 法令の効力の訴訟（第四のA案、B案）を削除
- (四) 処分権不存在確認の訴（参考案その一、その二）を削除

法制審議会行政訴訟部会小委員会第46回会議経過概要（昭和34年10月23日）抜粋【(3)、103頁】

「別紙昭和三四年一〇月二三日付幹事案につき杉本幹事から説明があり、右幹事案について審議を行った。・・・(中略)・・・法令の効力の訴および処分権不存在確認の訴の削除については、この種の訴を排除する趣旨ではなく、真にその必要がある場合には第三の第一項の概括規定によりこれを認めることも可能とする余地を残すという条件の下にほぼ了解された。」