

松 山 大 学 論 集  
第 30 卷 第 5 - 1 号 抜 刷  
2 0 1 8 年 12 月 発 行

# 土地改良法における土地改良事業の要件と 司法審査に関する一考察

倉 澤 生 雄

# 土地改良法における土地改良事業の要件と 司法審査に関する一考察

倉 澤 生 雄

## は じ め に

立法者は、自身の制定する法律において様々な要件を規定する。この要件は、行政機関の活動を拘束するためのものである。そのため、行政機関は、目の前に生じている事態が、法律の規定する要件に合致するものであるかどうかを判断し、法律要件を適用することによって法律に規定する効果を実現する。このように法律によって行政機関の判断を拘束するのが法律による行政原理の目指すところである。しかし、立法者の能力の限界、行政機関の判断を優先した方が実際上有益といった観点から、立法者は、法律要件を抽象的な文言にとどめ、行政機関の判断を幅広く認めていくことは一般的に行われている。ここに行政裁量という問題が生じる。立法者と行政機関との関係で、裁量の所在の適切さ及び裁量をいかに拘束していくのかという問題は、現代の行政法における最大の難問といえよう。一方、裁量権の行使に基づく行政機関の活動が、国民から違法または不当であるとして訴訟が提起されることがある。訴訟の提起によって、裁判所は行政機関と同様に、法律要件及び効果について判断を行い判決に至る。裁判所と行政裁量の問題は、司法審査に基づく裁量の統制という形で議論され、様々な学問的蓄積がなされている<sup>1)</sup>。その代表例として裁量の踰

---

1) 行政裁量に関する業績は枚挙にいとまがないため、差し当たり以下の文献とその参考文献に挙げているものを参照していただきたい。亘理格「行政裁量の法的統制」『行政法の争点』所収（有斐閣，2014年）118頁。

越・濫用論，判断過程論といったものが挙げられよう。これらの議論は，一般論として裁量に対する司法審査という問題を考えるにあたっては有益な指針を提供している。では，個別の法領域においてこれらの議論はどのように反映しているのだろうか。

本稿は，司法審査に基づく裁量統制という問題関心の下，土地改良法を取上げて考察するものである。というのも，詳細は後に記載するが，土地改良法及び法施行令は日本の実定法の中で極めて独特の要件を備えている法令である。この独特な要件の規定について裁判所はどのように理解し判断しているのかを探ることは，法令の文言と裁量の関係を考える際に有益な材料を提供すると考えるからである。そこで，まず第1章は，土地改良事業における土地改良法の要件について説明をする。続いて，第2章で，要件認定をめぐる訴訟になった事案を取上げ，裁判所はいかなる判断を行っているのかを考察する。第3章は，今日の行政裁量に対する司法審査において，しばしば用いられている判断過程論に焦点を当てる。判断過程論の議論を簡単に振り返ってから，土地改良事業計画に対する裁量とそれに対する司法審査の問題を整理する。これらの考察を通じて，裁判所は，法律の要件をめぐる行政機関の裁量に対してどのように考える傾向があるのかを明らかにしたい。そして，ここから明らかになったことは，実定法の要件として現状で用いられている文言が果たして適切であるかどうかを考えるにあたり，一定の指針を与えるものとする。

## 第1章 土地改良法と土地改良事業

### 第1節 土地改良法と土地改良事業

土地改良法（以下「法」と記す。）は，農用地の改良，開発，保全及び集団化等によって，農業生産の基盤の整備及び開発を図ることで，農業の生産性の向上，農業総生産の増大，農業生産の選択的拡大及び農業構造の改善に資することを目的とする。そのための一手段として土地改良事業を規定している。土地改良事業とは，灌漑排水，農業用道路の新設，区画整理等の事業を指す<sup>2)</sup>。

なお、平成 13 年の法律改正により<sup>3)</sup>、土地改理事業は環境との調和に配慮するという文言が追加されている。

土地改理事業の機能として、高度な農業生産を実現させる機能と、国土資源の効率的利用及び保全のための調整的機能の二つが挙げられている。前者は農業生産の増大、土地及び労働の生産性の向上、需要に応じた作物選択の自由度拡大、土地・水利用の合理化・近代化と整理される。後者は農業生産の合理化・近代化を進める他に、長期にわたって国富を形成するとともに、土地・水資源利用の整序化、農村への人の定住の促進することを通じて国土の均衡ある発展、国土資源の保全、効率的利用を図る上で様々な調整機能を果たしている<sup>4)</sup>。

## 第 2 節 土地改理事業の手続き及び要件

まず、土地改良法は平成 26 年に大幅に改正されており、移動または削除している条文も存在する。本稿で「現行法<sup>5)</sup>」という記述がない限り、平成 26 年の改正前の法律の条文を指している。

### (1) 土地改理事業計画の申請手続き

法 2 条は、土地改理事業として、農業用排水施設又は土地改良施設の新設、管理、廃止又は変更、区画整理、農用地の造成、埋立又は干拓などを規定している。法 85 条は、三条資格者<sup>6)</sup>、市町村、土地改良区及び地方公共団体等の申請に基づく国営土地改理事業又は都道府県営土地改理事業計画について規定する。これらの者から土地改理事業を国が行うべきもの場合には農林水産大臣

---

2) 稲本洋之助、小柳春一郎、周藤利一『日本の土地法』（成文堂、2004 年）86 頁。

3) 平成 13 年 6 月 29 日法律第 82 号。

4) 大場民男『新版 土地改良法換地 上』（一粒社、1989 年）21 頁。

5) 平成 26 年号外法律第 69 号。

6) 法第 3 条は、土地改理事業に参加する資格を有する者（以下、「三条資格者」という。）を規定する。

に、都道府県が行うべきもの場合には都道府県知事に対して申請を行うことができる。法86条は、農林水産大臣または都道府県知事は、申請に係る土地改良事業の適否を決定し、その旨を申請人に通知しなければならないと規定する。法87条は、申請に対する土地改良事業につき適当とする旨の決定をしたときは、農林水産大臣または都道府県知事は、決定に係る土地改良事業計画を定めなければならないと規定する。

土地改良事業計画は、法7条3項及び4項並びに8条2項及び3項の規定を準用すること、法8条4項1号の政令で定める基本的な要件に適合するように定めなければならない。法8条2項は、農林水産省令の定めるところにより、農用地の改良、開発、保全又は集団化に関し専門的知識を有する技術者が調査して提出する報告に基づかなければならないことを規定し、3項で、当該調査には、当該土地改良事業のすべての効用と費用とについての調査を含むものであることを求めている。法施行規則<sup>7)</sup>15条は、報告書に記載すべき事項を規定する。1号では、当該土地改良事業の施行を必要と認める場合には、その理由及び必要の程度、不必要と認める場合には、その理由。2号は、当該土地改良事業の施行を技術的に可能と認める場合には、その理由、不可能と認める場合には、その理由、及びこれらの場合において更に適当な方法又は可能な方法があると認めるときは、その施行方法。3号は、当該土地改良事業を当該土地改良区が行うことの当否に関する技術的意見。4号は、当該土地改良事業のすべての効用と費用との比較及びこれらの算出基礎である<sup>8)</sup>

法8条4項1号は、都道府県知事は、申請に係る土地改良事業が法1条に規定する目的及び原則を基本として、政令で定める土地改良事業の施行に関する基本的な要件に適合するものではないときを除いて、適当とする決定を行わなければならないと規定している。そして、土地改良事業の施行に関する基本的

---

7) 昭和24年農林省令第75号。

8) 施行規則第15条は、このほかに、第5号から第10号にわたって報告書に記載すべき事項を規定している。

要件について、法施行令<sup>9)</sup> 2条1号は、土地改良事業が農業生産性の向上、農業総生産の増大、農業生産の選択的拡大及び農業構造の改善に資すること（以下、「必要性の要件」という。）、2号は、土地改良事業が技術的に可能であること（以下、「技術的可能性の要件」という。）、3号は、土地改良事業のすべての効用がその費用を上回ること（以下、「経済性の要件」という。）、4号は、三条資格者の負担する金額が農業経営の状況から見て相当と認められる負担能力を超えないこと（以下、「費用負担の妥当性」という。）などを規定している。

## (2) 土地改良計画の公告と不服申立て

法87条5項は、農林水産大臣または都道府県知事が土地改良事業計画を定めたときは、その旨を公告し、20日以上相当の期間を定めて縦覧することを規定している。平成28年4月1日に改正行政不服審査法<sup>10)</sup>が施行されてから、不服申立ての手続きが変更されている。改正前の同条6項は、土地改良事業計画について異議申立てがあるときには、縦覧期間満了の翌日から起算して15日以内に異議申立てを行うことを規定する。異議申立てがあったときは、農林水産大臣または都道府県知事は、8条2項に掲げる技術者の意見をきいて、縦覧期間満了後60日以内に決定しなければならない。同条10項は、土地改良事業に不服のある者は、7項の規定による決定に対してのみ取消しの訴えを提起できると規定する。現行法では、土地改良事業計画について不服があるときには、縦覧期間満了の翌日から起算して15日以内に審査請求することを規定する。審査請求があったときは、農林水産大臣または都道府県知事は、8条2項に掲げる技術者の意見を聴いて、縦覧期間満了後60日以内に裁決をしなければならない。そして、10項の裁決主義の規定を削除しているので、裁決に納得がいかなければ土地利用計画の取消訴訟の提起も可能である<sup>11)</sup>

法87条の3は、計画の変更について規定している。同条6項は、計画の変

9) 昭和24年8月4日政令第295号。

10) 平成26年法律第68号。

更について法8条2項及び3項を準用することを規定しているが、8条4項を準用していない<sup>12)</sup>

### 第3節 経済性の要件

厳密に述べれば国会の制定する法律そのものではないが、法律の委任を受けている命令においても、法施行令2条3号の経済性の要件のように、効用と費用の双方を要件に挙げ、しかもその関係を明確化して規定しているのは日本の立法例としては極めて珍しい。また、法施行規則15条4号は、効用と費用との比較及び算出基礎を報告書に記載することも求めている。なかなかのこだわりようである。

これに対して、法令中に費用または効用という文言を用いてはいるものの、その意味自体は一般的な用語にとどまると理解される例は散見される。例えば、地方自治法2条14項は、地方公共団体は、その事務を処理するに当たっては、住民の福祉の増進に努めるとともに、最少の経費で最大の効果を挙げるようにしなければならないと規定する。しかしこの規定は、地方公共団体が政策の実施に当たり、一般的に目指すべき方向性を示しているにすぎず、ここから地方公共団体の活動を拘束するような規範性があるとは考えられていない<sup>13)</sup>。また特定多目的ダム法4条は、国土交通大臣が多目的ダムを新築する際に基本

---

11) ただし、土地利用計画の取消訴訟を提起する場合には、行政事件訴訟法3条2項の規定する処分性の要件が問題になる。

12) 計画の変更について、現行法は88条に規定する。88条6項は計画の変更について、法第8条第2項及び第3項は準用しているが、第4項を準用していないところは改正前と同じである。

13) 公金違法支出差止等請求事件（大分地判平成23年8月8日、LEX文献番号25472543）参照。この事件は、大分県の海面埋立事業に対し、公金支出負担行為、支出命令、契約の締結ないし履行、債務負担行為をすること（財務会計行為）は、地方自治法2条14項、同法138条の2、地方財政法4条1項に違反するとして、住民らが財務行為の差止めを求めた事件である。この事件で原告は、本件財務会計行為に、費用便益分析の結果、経済的合理性はなく、地方自治法2条14項の「最少の経費で最大の効果を挙げるよう支出しなければならない」に違反すると主張した。しかし、裁判所は当該規定は、地方公共団体がその事務を処理するのにあたって準拠すべき指針を定めたものであり、訓示規定に過ぎないと述べる。

計画を作成することを規定する。基本計画を作成するにあたり定めなければならない事項を2項に列挙している。その一つとして6号は建設に要する費用及びその負担に関する事項を挙げている。しかし、この場合にも費用が多い場合にはダム建設の中止を求めるといった拘束性のある規定とは考えられていない<sup>14)</sup>。

土地改良法，施行令及び施行規則における費用と効果について，裁判所がどのように把握し，どのように判断しているのかについて，次章では判例を取り上げながら考察することにする。

## 第2章 要件認定をめぐる争いとなった事案

本章では，まず，国営土地改良事業計画決定が争われた事件から，川辺川利水訴訟<sup>15)</sup> 永源寺第二ダム訴訟<sup>16)</sup> 続いて県営土地改良事業計画決定が争われた県営小島土地改良事業計画無効確認請求訴訟<sup>17)</sup> を取上げることにする。なお，これらの事件では，様々な論点が取上げられているが，本稿の関係では，費用と効用（便益）に関する論点に焦点を当てることにする。

---

14) 位田央「大規模公共事業における費用便益分析－米国大統領命令12893号を参考に－」立正法学論集第45巻第1号113頁（2011年）。

15) 国営川辺川土地改良事業変更計画に対する異議申立て棄却決定取消請求事件（熊本地判平成12年9月8日，判例時報1769号17頁）及び控訴審判決（福岡高判平成15年5月16日，判例時報1839号23頁）。判例批評として，久松弥生「国営土地改良事業の変更計画の一部について，土地改良法87条の3第1項に基づく同法3条に規定する資格者による同意の要件を満たしていないとして，同部分に係る変更計画に対する主務大臣の異議申立て棄却決定が取り消された事例：川辺川利水訴訟控訴審判決」北大法学論集6巻5号333頁。武田真一郎「国営土地改良事業の変更計画に対する異議申立てを棄却した農林水産大臣の決定が取り消された事例（川辺川利水訴訟控訴審判決）」自治研究83巻3号128頁。佐藤隆夫「川辺川利水訴訟の判例研究－一・二審を通じて－」國學院法学42巻2号89頁。これの判例評釈は，主として三条資格者該当の論点を扱っている。

16) 土地改良事業計画決定取消請求事件（大津地判平成14年10月28日判決，判例タイムズ1209号131頁）及び控訴審判決（大阪高判平成17年12月8日判決，LEX文献番号28131608）。この事件を解説するものに，藤原猛爾「永源寺第二ダム訴訟－新事実の判明で逆転判決」法学セミナー638号36頁。

17) 県営小島土地改良事業計画無効確認請求事件（さいたま地判平成20年4月30日，判例自治316号72頁）。

## 第1節 川辺川利水訴訟

### (1) 事実の概要

Y（農林水産大臣，被告，被控訴人）は，昭和59年に熊本県人吉市ほか周辺の6町村を施行地域とする土地改良事業の事業計画を決定した。本件事業計画の内容は，建設大臣（当時）が建設する川辺川ダムを水源として農業用排水事業，区画整理事業及び農地造成事業を行うというものであった。その後，農業事情の変化によって，当初計画を変更する必要性が生じ，Yは，平成6年に変更計画を決定した。これにより農業用排水事業は当初計画の3,110 haから2,820 haへ，区画整理事業計画は560 haから50 haへ，農地造成事業は480 haから190 haへと縮小されることになった。この変更計画に対して，X（原告，控訴人）らを含む1,168名が，同法に基づき異議申立てを行った。Yは，平成8年3月29日に異議申立人22名の異議申し立てを却下し，その余の1,139名の異議申立てを棄却する決定をした。そこでXら864名が本件変更決定の取消しを求めて出訴した。

### (2) 第一審判決

原告の請求の一部却下，その余の請求を棄却という判決を下した。まず，本件は計画変更に当たるため，法8条4項が準用されない。その結果として，経済性をはじめとする施行令に規定する要件がそもそも問題とされない可能性もある。この点について，「土地改良事業計画が基本的要件に適合していなければならないことは，事業主体を問わず，また，当初計画か変更計画かを問わず，すべての土地改良事業計画に妥当するものであって，国営又は都道府県営の土地改良事業の変更計画だけが基本的要件に適合することを要しないというわけでない。…法87条の3が法87条3項を準用する明文の規定を置いていないのも，変更計画が基本的要件に適合しているかどうかの審査を不要とする趣旨を含むものとは解されない。」と判示し，計画変更であっても法8条4項及び施

行令2条に規定する要件の適用があるとした。

続いて、経済性の要件については次のように判断している。

#### 〈判旨①〉

「費用対効果の要件を充足しているのかどうかの判断は、当該事業による効用を多角的に評価した結果を数量的に表現し、これを費用と比較して検討すべきものであって、専門技術的なものとならざるを得ず、また、効用及び費用の算出方法等について法は何らの定めも置いていないことにもかんがみれば、行政庁の広範な裁量に任されているものといわざるを得ない。したがって、裁判所は、この点に関する行政庁の判断が効用及び費用の算出過程に看過し難い誤りがあるとか判断方法が社会通念上著しく妥当を欠くなどその裁量権の範囲を超え又はその濫用があったと認められる場合に限って違法と判断すべきものというべきである。」

#### 〈判旨②〉

「被告が本件変更計画を決定するに先立って聴取した法87条の3第6項、8条2項所定の専門的知識を有する技術者の調査報告（乙三六）においても、効用及びその算出基礎について、作物生産効果、営農経費節減効果、維持管理費節減効果等に区分し算定されており、これらの値が妥当なものであるとされ、また、費用及びその算出基礎についても、妥当なものであるとされ、効用と費用との比較及びその算出基礎についても、効用から算定した妥当投資額を総事業費で除した投資効率が、用排水事業で1.00、区画整理事業で1.01、農地造成事業で1.02、本件事業全体で1.00となり、本件事業が経済的に見て適正かつ妥当であると認められている。」

被告の費用対効果の判断が効用及び費用の算出過程に看過し難い誤りがあるとか判断方法が社会通念上著しく妥当を欠くとまではいえず、裁量権の逸脱又は濫用があったということはできないと判示した。

### (3) 控訴審判決

控訴審は「農林水産大臣又は都道府県知事が国営又は都道府県営の土地改良事業の変更計画を決定するに当たり、専門的知識を有する技術者の行った事業の必要性や費用対効果等についての調査報告を勘案すべきことを求めている。しかし、これらの規定は、農林水産大臣又は都道府県知事が国営又は都道府県営の土地改良事業の変更計画を決定するに当たり、専門的知識を有する技術者の行った事業の必要性や費用対効果等についての調査報告を勘案すべきことを求めているものであって、事業の必要性や費用対効果が変更計画の要件であることを前提としているとみることはできない。」「事業の必要性、費用対効果が認められて一旦開始された国営又は都道府県営の土地改良事業について、その計画を変更する必要が生じた場合において、その変更計画については、上記のような理由から必ずしも事業の必要性や費用対効果を満たすことを求めるのは相当でないが、全くこれらを度外視することも相当でないので、なるべくその趣旨に沿って計画を変更するよう求めていると解されるのであって、国営、都道府県営事業について法8条2、3項が準用されることから、変更計画についても事業の必要性、費用対効果が要件となるとの解釈を導くことはできない。」と判示し、法87条の3第6項が、法8条4項を準用していないため、変更計画には事業の必要性及び費用対効果はいずれもその要件でないと判断した。そのため、経済性の要件等について正面から判断しているわけではないが、以下のように述べている。

#### 〈判旨③〉

「計画当初には存在した事業の必要性や費用対効果が、社会経済情勢の変化にともない減少傾向にあり、それに対応するために計画を変更する場合においては、それまでの事業の進捗状況、既に投入された事業資金等を勘案して、必要性の高い部分を選別し、費用対効果が少しでも上がる事業を推進すべき事業主体には、高次の政策判断が求められ、また、その判断結果に対する行政責任も重要な問題であるというべきである。したがって、本件変更計画を決定する

に当たっての被控訴人の政策的判断についても、その妥当性につき当、不当の問題は残ることはもちろんであるが、これは政治の場で論議されるべき問題であって、事業の必要性及び費用対効果に欠けていること、若しくはそれらの検討が不十分であることを理由に本件変更計画の違法をいう控訴人らの主張は、失当であるといわざるをえない。」

#### (4) 検 討

地裁判決は、変更計画であっても法8条4項及び施行令2条の規定する要件の考慮が求められることを述べた点においては、解釈を条文の形式的な整理で済ませるのではなく、長期間にわたる土地改良事業が有する特色から導いている点で評価できる。しかし判旨①に記すように、経済性の要件を検討するにあたり、何を考慮すべきなのか行政庁に広範な裁量を認めている。そして、この裁量に対して裁判所は「行政庁の判断が効用及び費用の算出過程に看過し難い誤りがあるとか判断方法が社会通念上著しく妥当を欠くなどその裁量権の範囲を超え又はその濫用があったと認められる場合に限って」審査するという非常に限定的な審査しか行わないことを述べている。一方、判旨②では、行政庁が費用、効用を算出する際に用いている通達に基づく方法には合理性を認めている。そして、合理性を有する基準を適用して算出した投資効率からすると、いずれの事業も投資効率が1.00を上回り、行政庁の判断に特段不合理な点はないとしている。さらに、施行規則15条に規定する報告書における評価の根拠、効用及び費用の算出根拠、資料の記載がないとする原告の主張に対しても、報告書には「一応網羅されたもの」と評価している。差し当たり行政機関の判断を尊重し、行政機関の判断に不合理な点がない限り、裁量の範囲内であるとする裁判所の謙抑的な姿勢は、行政庁の裁量が広範に認められるときに繰返し現れるものである。このような行政庁の裁量に対する裁判所の謙抑的な姿勢に対しては、複数の選択肢の比較をしていない、費用対効果の内容を審査していない、施行規則15条のすべての効用と費用において何が算出されているのかわ

からないとする批判が出されるのも当然である<sup>18)</sup>

控訴審判決では、そもそも計画変更においては経済性の要件への考慮は必須ではないと判断している。そして判旨③に記したように、費用対効果の問題は政策判断の問題とされ政治の場で議論されるべき問題であり、司法審査では解決できない問題とされてしまった。

## 第2節 永源寺第二ダム訴訟

### (1) 事実の概要

Y（農林水産大臣，被告，被控訴人）は、滋賀県内の愛知川流域の八日市市ほか8町にわたる水田地域（約7,500 ha，約9,300戸）を対象として、同施行地域の農業用水を確保するために、愛知川の上流に設置された永源寺第一ダムのさらに上流の地点に、農業用排水施設として永源寺第二ダムを新設することを目的とする国営愛知川土地改良事業計画につき、平成6年1月24日付で事業計画決定を行った。これに対しX（原告，控訴人）らは、本件事業計画決定には、土地改良法の規定する必要性、技術的可能性、経済性の実体的な要件を欠いていることなどを理由に289件の異議申立てを行った。Yは、平成6年7月14日付で、異議申立人の268件は却下決定を、21件は棄却決定を行った。そこでXら52名が本件決定の取消しを求めて出訴した。

### (2) 第一審判決

原告の請求の一部却下、その余の請求の棄却という判決を下した。法施行令第2条第3号の規定する経済性の要件については以下のように判示した。

#### 〈判旨①〉

「施行令第2条3号は、「土地改良事業のすべての効用がそのすべての費用をつぐなうこと」を基本的な要件として規定しているところ、これは、国営土地改良

---

18) 田畑琢己『公共事業裁判の研究 需要予測論と比較考量論』（日本評論社、2016年）88頁。

事業が、国及び県からの高額の財政支出を必要とするものであるとともに、農家にも一定の負担を課するものであること等を考慮すると、当該事業に要する総経費がその結果生ずる直接効果（増産効果、労働力の節減等）及び間接効果（土地改良事業の施行によって雇用機会が増大し、建設事業の需要を促す等の国民経済的な効果を含む。）によって償われるものでなければならないこと（以下「経済性」という。）をいうものと解される。」

「もっとも、経済効果の測定は、本件事業の目的を達成するべく、専門的技術と知識を駆使して行うものであり、また、その測定方法等について法は何らの規定も置いていないことに鑑みれば、経済性の要件充足の有無の判断は行政庁の裁量に委ねられているものといわざるを得ない。したがって、行政庁の行った経済効果の測定が社会通念上又は計算上著しく妥当性を欠いていて、行政庁に裁量権を付与した目的を逸脱したもので、行政庁の要件充足についての判断がその裁量権を濫用してなされたと認められる事情が存しない限り、その判断裁量の範囲内にあるものとして、当該土地改良事業は経済性の要件を充足するものと解すべきである。」

「投資効率の算定方法は明解かつ合理的なもの<sup>19)</sup>と認められ、その過程において、行政庁の裁量権の範囲を逸脱し、これを濫用したと認めるに足りる事情はない。そして、上記アの算定結果によれば、本件事業の投資効率は1.04であって、経済効果が実施費用を上回っているものと認められるのであるから、本件事業計画は経済性の要件を充足するものと認められる。」

---

19) 判旨によれば、投資効率は、以下の数式によって算定される。投資効率＝妥当投資額÷総事業費。妥当投資額＝年総効果額÷(還元率×(1＋建設利息率))－廃用損失額。年総効果額は、本件事業及びその関連事業の実施後に発生することが見込まれる作物生産効果、営農経費節減効果、維持管理費節減効果及び更新効果のそれぞれについて算出した年効果額を合算して算出する。その算定は以下の二つの通達により計数が定められている。「経済効果の測定における年効果額等の算定方法及び算定表の様式について」(昭和60年7月1日付け60構改C第689号農林水産省構造改善局長通達。乙19。)。「土地改良事業における経済効果の測定に必要な諸係数について」(昭和60年7月1日付け60構改C第690号農林水産省構造改善局長通達。乙15。)

## 〈判旨②〉

「施行令2条3号にいう経済性の要件は、その文言が示すとおり、当該事業に要する総経費がその結果生ずる効果によってつぐなわれることを要求しているにとどまるといわざるを得ず、同じ目的を達成するために考え得る他の方法との比較において、計画の各部分について最も経済性に優れていることまで要求しているものと解することはできない。そして、同じ目的を達成するために考え得る複数の方法が存在し、いずれも上記経済性の要件を満たしている場合に、そのうちのどれを採用するかについては、被告の合理的な政策的判断に委ねられているものと解するのが相当であり、その判断は単に投資効率の高低のみによってされるべきものではないことはいうまでもない。」

「もっとも、法及び施行令に直接的には規定されていないものの、土地改良事業計画を策定するにあたって、同じ目的を達成するために複数の方法が考えられる場合に、その複数の方法から最終的にどの方法を選択するかという判断をする場合において、他の案の十分な検討を怠るなどしてその判断が著しく合理性を欠くというような場合には、その判断が被告の裁量の範囲を逸脱するものとして違法となる余地を完全に否定することはできない。」

## (3) 控訴審判決

控訴審において、控訴人は、新たに以下の点を主張した。本件決定に先立って行われるべきであった計画調査及び全体設計調査において、被控訴人自ら調査の必要性を認識し、準備していたにもかかわらず、ダム地点の地形図を作製するための実地測量を怠り、貯水容量の算定の基礎となっている池敷については、実地測量も航空測量も実施せずに、ダムの貯水容量の推計を行っていること、ダム地点の地下地質調査としてのボーリング調査、弾性波探査及び横杭の調査もすべて怠っている。そして、被控訴人は、法施行令2条の要件の有無について確認しないままにダムの全体設計を行っており、このような瑕疵は、法

の定める土地改良事業計画の変更手続では是正できない重大なものである。控訴裁判所は、被控訴人の請求の一部認容（原判決の取消し）、その余の請求棄却という判決を下した。判決理由では、以下のように述べている。

まず、土地改良法に基づく手続に入る前の、土地改良事業計画直轄調査事項要領<sup>20)</sup>に基づく手続<sup>21)</sup>及び経済効果の測定方法<sup>22)</sup>を明らかにする。これらを定める通達等からすれば、被控訴人は、計画調査の早い時期に、計画基本地形図を作製しなければならず、全体設計調査の段階で実地測量による地形図を作製すべきであった。更に、ボーリング調査、弾性波探査及び横杭の調査などダムの地質調査を行い、これらの調査結果を踏まえて全体実施設計がされ、必要性、技術可能性、経済性、負担の妥当性の基本的な要件適合の判断がされ、事業計画の決定がされる手順が明らかであった。しかし、これらを実施することなく本件決定に至っている。

### 〈判旨③〉

「令2条3号の経済性の要件についての測定方法等の各通達も、被控訴人自らが設定した経済性の要件を具体化した基準・指針であって、同様にそれらの

---

20) 昭和27年地局第686号。

21) 判旨によれば、これらの手続は、事務次官通達である「国営かんがい排水事業実施要綱の制定について」で、本事業の採択に先立ち、原則として調査、全体設計を行うとされている。そして局長通達である「全体実施設計要綱」は、全体設計のありかたについて定めており、国営事業は、土地改良事業計画書（案）、国営土地改良事業地区調査実施要領（平成元年7月7日付け元構改C第717号構造改善局長通達の第9）等に準拠して行うこと、全体実施設計は、土地改良事業計画設計基準及び関係法令等に準拠して行うことなどを記している。土地改良事業計画設計基準は、昭和56年4月1日付け事務次官通達（昭和56年構改D第233号）同日付けの構造改善局長の「土地改良事業計画設計基準（設計ダム）の運用について」を条文化した箇所とその解説部分とで構成した内容になっている。当該設計基準は昭和56年7月25日発行の構造改善局の出版物として公表されている。

22) 判旨によれば、この測定方法は、「土地改良事業における経済効果の測定方法について」（昭和60年7月1日付け60構改C第688号構造改善局長通達）、諸係数については、（脚注19）記載の通達によって算定する取扱いになっている。そこでは、経済効果の測定方法として、投資効率による測定方法と所得償還率による測定方法によって評価する取扱いとなっていた。そして、後記の方法によって算出された投資効率が1.0以上であれば事業計画は妥当性を有し、施行令2条3号の経済性の要件を満たすものとされていた。

各通達に従って経済性の要件が統一的に審査されて手続が進められることにより、その後に行われる本件決定等の処分の適正が保障されるものといえる。」…令2条所定の経済性の要件については、前記のようにして設計されたダム の規模や貯水容量を前提として、前記の測定方法等の各通達により算定した妥当投資額や総事業費が算出されて、それらの各通達による投資効率が1.00以上となるか否かによって審査されることになる。」

#### 〈判旨④〉

「合理的な理由がないのに、本件設計基準で定められた極めて重要な調査を省略するなどして手続を進めた場合には、それにより土地改良事業計画の内容に誤りが生じ、更にそれを前提とする令2条所定の基本的な要件の審査に誤りが生じることがあるし、また、土地改良事業計画決定に至る手続が適正でないとの評価を受け得ることもあるものというべきである。」「本件決定は、それまでの手順に本件設計基準によって極めて重大なものとされていた調査等をしなかったことにより、ダム の規模を誤って設計した瑕疵があるというべきで、それは、本件決定の基本的な要件である経済性の要件について、測定方法等の各通達による審査に極めて重大な影響を与えるほどのものであったといわざるを得ないのであって、この瑕疵は極めて重大であって、本件決定は取消しを免れないというべきである。」

#### (4) 検 討

地裁判決は、経済性の要件について注意を払ってはいらぬものの、判旨①にあるように、費用及び効用の算定方法について法が何も規定していないことから、具体的な算定方法は行政庁の裁量にゆだねられるとする。そして、裁量に対する審査は「社会通念上又は計算上著しく妥当性を欠いていて、行政庁に裁量権を付与した目的を逸脱したもので、行政庁の要件充足についての判断がその裁量権を濫用してなされたと認められる事情が存しない限り」と、非常に謙

抑的な姿勢を示して、川辺川訴訟の地裁判決とほぼ同じ枠組みを用いて審査に臨んでいる。判旨②は、行政庁の判断が裁量の範囲内に収まっている限りにおいては、経済性は投資効率の高低のみによって判断されるわけではなく、いかなる方法を用いるかについても行政庁に裁量が認められるとしている。この点は、川辺川訴訟の地裁判決とは異なっていて、合理性を有する方法によって算定された投資効率の数値を尊重するか否かもまた行政庁の裁量の範囲内としてしまった。合理性を有する基準を作成していること、そしてこの基準を合理的に適用していることすべてが行政庁の裁量の問題とされてしまった。このような裁判所の姿勢は、不合理な基準を用いて、その基準を不合理に適用していた場合のみ違法とされると表明するに近く、違法と判断されることはまずないのではないだろうか。

これに対して控訴審判決は、根底に、地裁判決当時と事実関係が大きく異なっているところに、土地改良事業計画変更を違法とする要因がある。しかし、経済性の要件をめぐる行政庁の裁量に対する裁判所の審査方法について、判旨③では経済性の要件を認定する方法として、行政庁自身で策定した内部的な規範が定める方法、手続を、合理的な理由なく省略したときには計画決定に至る手続に瑕疵が生じるとして、行政庁自身が策定した基準の合理性を述べるとともに、この基準は行政庁の判断を拘束することを述べる。判旨④は合理的な理由なくこの基準を適用せずに経済性の要件を判定すれば、そこには重大な瑕疵が存在すると述べる。行政機関の要件認定をめぐる裁量について、自身の策定した内部規範に基づく手続が存在する場合には、当該手続が行政庁の裁量を拘束することがあると示したことは特徴的である。

### 第3節 県営小島土地改良事業計画無効確認請求事件（埼玉県）

#### (1) 事実の概要

Y（埼玉県知事）は、平成10年5月20日、埼玉県熊谷市妻沼町小島地区に

係る県営小島土地改良事業計画を定めた。その後、事業施行地域内の工事計画の変更及び事業費の変更が生じたことから、平成16年6月21日、県営小島土地改良事業変更計画を定めた。これに対しX（原告）は、本件計画及び本件変更計画の実体面及び手続き面の瑕疵を主張して、これらの無効確認を求めて出訴した。

## （2）判 決

### 〈判旨①〉

「県営土地改良事業の変更に関する法87条の3は、法8条4項や原計画の場合の法87条3項を準用しておらず、県営事業である本件原計画の変更をする場合には、前記の基本的要件は、その法律上の要件とされていないことになる。しかしながら、これは変更計画において、令2条の要件を充たす必要がないことを意味するものではなく、法は、むしろこれを当然の前提とした上で、原計画決定の際の基本的要件の審査を重要なものとして位置付けているものと解され、そうすると、変更計画においても原計画同様に基本的要件の充足が必要というべきである。」

### 〈判旨②〉

「令2条3号は、土地改良事業の施行に関する基本的な要件として、当該土地改良事業のすべての効用がそのすべての費用を償うことを求めている。〔証拠略〕によれば、被告は、本件原計画及び変更計画の効果及び費用を農林水産省が定めた効果測定基本通知の基準に準拠し測定したこと…投資効率（＝妥当投資額÷総事業費）を1.04（本件原計画）ないし1.12（本件変更計画）と算定したことが認められる。」

「以上被告が前提とした数値やその計算過程において特段不合理な点があると認めるに足る事情はない。そして、上記計算によれば、本件土地改良事業の投資効率は1を超えるのであるから、同事業において、そのすべての効用がそのすべての費用を償うように定められていないとはいえない。」

### (3) 検 討

この判決が、川辺川利水訴訟の第一審判決と同じように非常に謙抑的な審査に留めているかどうかは判決文からは明瞭ではない。変更計画においても、行政庁は経済性の要件を考慮することが求められることを述べる。また、通達に基づく計算方式には合理性を認めており、合理性を有する数値を合理的に適用した結果について、裁量権の行使は適切であると判断している。

## 第3章 土地改良法の要件認定をめぐる行政機関の裁量と司法審査

行政計画は、計画の性質及び計画と法律の関係、計画が国民に与える影響の具体性の程度をめぐり多岐にわたっている<sup>23)</sup>。計画であっても法律による行政の原理に服するのは当然であるから、国民の権利義務に影響を及ぼすような計画には必ず法律の根拠を要する。しかし、法律の根拠があっても計画策定権者に広範な裁量が認められており、計画に対する司法審査には困難さが付きまとう<sup>24)</sup>。その一方で、裁判所が計画の適否を審査するにあたり、その内容の妥当性に関して判断対置方式に基づき審査を進めていくことに対して、民主的な意思決定という観点から批判的にみる向きもある。そこから、計画に対する司法審査は、実体面に着目した場合には、計画目標の妥当性、他の計画との整合性、他の法益の尊重、比例原則違反、他事考慮の有無に限定して審査を行うべきであり、計画策定手続の適否に審理の重点を置くべきとの指摘もなされている<sup>25)</sup>。土地改良事業計画の場合は、元々裁決主義を採用していたこともあり、訴訟の入り口の段階で処分性が問題とされてこなかった。この点は、いわゆる通常の行政計画とは異なるところである。また、先述したように法令中の要件の規定の仕方は詳細であり、この部分では行政行為の場合と異ならない。そうする

23) 行政上、現実には用いられている様々な計画から、計画の特色を演繹しようと試みる論稿として、見上崇洋「行政計画」『行政法の新構想Ⅱ』所収（有斐閣2008年）51頁。

24) 塩野宏『行政法Ⅰ（第6版）』（有斐閣、2015年）237頁。

25) 原田尚彦『行政法要論（全訂第7版 補訂2版）』（学陽書房、2012年）130頁。

と、土地改良事業計画に対する司法審査の方法については、行政行為の裁量において展開されてきた議論を用いても特段問題がないと考えられる。その際に大いに参考になるのが判断過程論という議論である<sup>26)</sup>

## 第1節 判断過程論

行政裁量に対する司法審査の方法として、その審査密度の状況からおおよそ三つに区分することができる。もっとも緩やかな審査密度の最小限審査、もっとも審査密度が高いのが判断対置である。判断過程論とは、判断対置審査と最小限審査の中間的な密度の司法審査ということができよう<sup>27)</sup> 判断対置審査とは、裁判所自身が事実認定を行い、これに法を当てはめて自らが出した結論に照らして行政庁のした判断の適否を独自の立場で判定する方式である<sup>28)</sup> これに対して最小限審査とは、裁判所は、行政庁の判断が社会観念上著しく妥当を欠いて裁量権を付与した目的を逸脱し、これを濫用したと認められる場合でない限り違法としないとする考え方である。裁量権の行使が単に妥当を欠いたかどうかを審査するのではなく、著しく妥当を欠いているかどうかについてののみ審査を行うのであるから、審査密度が最も低いと言われている<sup>29)</sup>

判断過程論として広く知られているのは、日光太郎杉事件控訴審判決<sup>30)</sup> である。この事件において裁判所は、土地収用法20条3号の「土地の適正且つ合理的な利用に寄与するもの」という行政庁の要件認定について、「本来最も

---

26) 「計画における裁量」と「行政行為における裁量」との関係につき、相対的なものとみる立場と本質的に異なるとする立場とがある。この点について、本稿では詳しくは立ち入らない。本稿で扱う土地改良法の規定は、要件の規定の仕方が行政行為の場合と何か異なっているわけではないこと、むしろ行政行為の場合よりも詳細な規定を置いているともいえるため相対的な立場に立つことにする。その上で、行政行為の裁量論において考察、展開されてきた判断過程論を用いながら検討を進めていく。

27) 常岡孝好「行政裁量の判断過程の統制」法学教室383号14頁。

28) 原田 前掲（注25）148頁。

29) 代表的な事例として、公務員の懲戒処分妥当性が争われた神戸税関事件最高裁判決が挙げられる。最判昭和52年12月20日、民集31巻7号1101頁。

30) 東京高判昭和48年7月13日、行裁例集24巻6＝7号533頁。

重視すべき諸要素、諸価値を不当、安易に軽視し、その結果当然尽すべき考慮を尽さず、または本来考慮に容れるべきでない事項を考慮に容れもしくは本来過大に評価すべきでない事項を過重に評価し、これらのことにより同控訴人のこの点に関する判断が左右されたものと認められる場合には、同控訴人の右判断は、とりもなおさず裁量判断の方法ないしその過程に誤りがあるものとして、違法となるものと解するのが相当」と判示した。行政庁の裁量について、その判断した材料および判断の仕方に着目をして、裁量の踰越、濫用に当たるか否かを判断する方法を広く判断過程論とすることができ<sup>31)</sup>

その後、裁判所は判断過程論に整理されるような審査方法を用いて判決を下す事例が増えている。エホバの証人退学処分等取消等請求事件<sup>32)</sup>では、生徒に対する原級留置処分又は退学は校長の裁量に任されているが、「校長の裁量権の行使としての処分が、全く事実の基礎を欠くか又は社会観念上著しく妥当を欠き、裁量権の範囲を超え又は裁量権を濫用してされた」と認められる場合に限り、違法である」と判示した。この部分では最小限審査方式を用いている。しかし、これに続けて判断過程統制方式を用いて審査を行い次のように判示している。「体育科目を不認定とした担当教員らの評価を受けて、原級留置処分をし、さらに、不認定の主たる理由及び全体成績について勘案することなく、二年続けて原級留置となったため進級等規程及び退学内規に従って学則にいう「学力劣等で成業の見込みがないと認められる者」に当たるとし、退学処分をしたという上告人の措置は、考慮すべき事項を考慮しておらず、又は考慮された事実に対する評価が明白に合理性を欠き、その結果、社会観念上著しく妥当を欠く処分をしたものと評するほかはなく、本件各処分は、裁量権の範囲を超える違法なもの」である。このように二つの審査方式を組み合わせる審査を展開している<sup>33)</sup>

---

31) 塩野 前掲(注24)150頁。

32) 最判平成8年3月8日、民集50巻3号469頁。

## 第2節 行政機関の判断基準と司法審査

次に、判断過程論に位置付けられるが、本稿との関係で行政機関の策定する基準（それを審査基準又は裁量基準もしくはそれに準じるような内部規範<sup>34)</sup>）に基づき、行政庁が裁量判断を行った際の司法審査に関わる点について検討する<sup>35)</sup>。

この有名な判決として、伊方原発訴訟最高裁判決が挙げられる<sup>36)</sup>。裁判所は「右の原子炉施設の安全性に関する判断の適否が争われる原子炉設置許可処分の取消訴訟における裁判所の審理、判断は、原子力委員会若しくは原子炉安全専門審査会の専門技術的な調査審議及び判断を基にしてされた被告行政庁の判断に不合理な点があるか否かという観点から行われるべきであって、現在の科学技術水準に照らし、右調査審議において用いられた具体的審査基準に不合理な点があり、あるいは当該原子炉施設が右の具体的審査基準に適合するとした原子力委員会若しくは原子炉安全専門審査会の調査審議及び判断の過程に看過し難い過誤、欠落があり、被告行政庁の判断がこれに依拠してされたと認められる場合には、被告行政庁の右判断に不合理な点があるものとして、右判断に基づく原子炉設置許可処分は違法と解すべき」と判示している。行政機関の意

---

33) 常岡 前掲（注27）は、このような審査方式を「実質的社会観念審査方式」と呼んでいる。この他に、判断過程論の代表例とされる判例として以下のものが挙げられる。公立学校施設の目的外利用許可処分の裁量が争われた、呉市（広島県教職員組合）事件、最判平成18年2月7日、民集60巻2号401頁。指名競争入札指名参加資格に関する判断の裁量が争われた事件、最判平成18年10月26日、判時1953号122頁。都市計画法の都市施設の規模、配置等に関する裁量が争われた、小田急連続立体交差事業認可取消請求事件、最判平成18年11月2日、民集60巻9号3249頁。深澤龍一郎「裁量統制の法理の展開」法律時報22巻8号32頁。

34) 行政機関の策定する内部規範を従来の法規命令、行政規則の二分的な把握から、行政手続法の制定の区分を反映して審査基準、裁量基準、処分基準その他と、それぞれの規範の国民に対する拘束性の観点から分類する考え方も登場している。深澤龍一郎「行政基準」法律時報373号17頁。

35) 行政機関の策定する基準を、解釈基準、裁量基準、法規命令と分類し、それぞれが司法審査においていかなる役割を果たすかを検討するものとして、常岡孝好「行政裁量の手続き的審査の実体（中）判例評論637号2頁。

36) 最判平成4年10月29日、民集46巻7号1174頁。

思決定過程のうち二つの段階に焦点を当てて、そこに不合理な点がないかどうかを審査する。第一に、原子力委員会または原子力安全専門審査会の調査審議で用いられた具体的な審査基準が不合理なものであったかどうか（基準の合理性）、第二に、この具体的な審査基準に当てはめて行った原子力委員会又は原子力安全専門審査会の調査審議および判断の過程に看過しがたい過誤、欠落があったかどうか（基準のあてはめの合理性）を審査している。この第一の部分の審査は、日光太郎杉事件では言及されていなかったところである<sup>37)</sup> 原子炉等規制法は、原子炉等の安全性に関する基準を法定しておらず、原子力委員会等に基準の策定を委ねている。その際に、合理性を有する基準であることを要するが、原子力委員会が機械的に適用すべく審査基準を策定することを特に禁止しておらず、むしろ法的安定性の観点から基準の策定が望ましいともいえよう。そして合理性を有する基準であれば、単なる内部基準にとどまらず一定の拘束性を有すると理解することができる<sup>38)</sup> 裁判所は原子炉施設の安全性について審査するにあたり、諸般の事情を総合衡量するような審査ではなく、二つの段階における合理性の審査という方法をとっているものと考えることができる。

### 第3節 土地改良事業計画に対する司法審査

土地改良法及び施行令は、行政庁が計画を策定する際に考慮すべき事項として必要性の要件、技術的可能性の要件、経済性の要件、費用負担の妥当性の要件といったような具体的な規定を設けている。それゆえ、行政庁が土地改良事業計画を策定するにあたり、行政庁が何を考慮すべきか、または何を考慮から外してはならないかといった点が比較的明瞭である。こういった場合には司法審査の場面では、判断過程論に基づく司法審査を行いやすいと考える。しかしながら川辺川利水訴訟、永源寺第二ダム訴訟の第一審判決の判旨①の文言から

37) 常岡 前掲（注 27）18 頁。

38) 深澤 前掲（注 33）34 頁。

すると、裁判所は、最小限審査を実施している。裁判所は通常の行政行為に比べ、行政庁の裁量が広範とされる行政計画に関わる裁量として考えていたのかもしれない。しかし、「社会通念上著しく妥当を欠くなどその裁量権の範囲を超え又はその濫用があったと認められる場合に限って」違法とするといった審査密度の低い方法を用いてしまうと、法令中に具体的な文言で要件を規定していても、その反対に抽象的な文言で規定していても、裁判所の審査方法が同じになってしまい、法律要件を具体的に規定しておくことの意味がなくなってしまうであろう。

その一方で、経済性の要件を満たしているか否かについて行政庁が判定する際に用いる通達に基づいた計算式及びそこから算定される投資効率が1.00を超えるか否かという事項をめぐっては、判断過程論に見られる基準の合理性、基準のあてはめの合理性という判断方式を用いている。この部分はとても興味深い。というのも、施行令の規定する経済性の要件とそれを実質化するために行政機関の策定した通達（通達に基づく算定方法）には、一定の法的拘束力を認めていると考えられるからである<sup>39)</sup> 合理性を有する通達に基づく計算式を合理的に適用することによって算出された投資効率の数値は、施行令の規定する経済性の要件を満たし、当該計画は適法と判断される。これに対して、合理性を有する計算式を、大きく事実関係が異なっているにも拘らず、その事情を考慮しないまま用いる場合、すなわち不合理に適用している場合には、経済性の要件を満たさず当該計画は違法と判断されるということになる。永源寺第二ダム訴訟控訴審判決では、合理性を有する通達に基づく計算式が、合理性のない事実関係の下で適用されたため違法と判断されることになったと理解することができないのではないだろうか。ただ、裁判所が事実関係について合理性があるか否かを判断するには、上記の最小限審査では明らかにできないであろう<sup>40)</sup>

39) 伊方原発訴訟における裁量基準の取扱いから、裁量基準には全面的・絶対的な法的拘束力ではないにしても、一定の法的拘束力を持つことを指摘するものとして、常岡 前掲（注35）3頁。

## むすびにかえて

本稿では、土地改良法及び施行令にみられるような具体的な要件に対する行政庁の判断に対して、裁判所がどのように審査しているのかを考察してみた。土地改良事業計画の変更を規定する法87条の3が、法8条4項を準用していないにも拘らず、裁判所は形式的な判断に陥ることなく、土地改良事業の計画の特色から経済性の要件を無視することができないとして行政機関の判断過程において考慮すべき事項に含めた。次に、経済性の要件として行政庁は何を考慮すべきかについては、裁判所はあまり立ち入ることなく行政庁の判断を尊重している。法令において具体的な要件が規定されていても、そのことで自ずと裁判所の行政庁の裁量に対する審査が厳しくなるという訳ではないことがわかった。ただ、法制度全般が何を意図しているのかについて裁判所が判断する際に、個々の条文の規定する要件が意味を持つようである。

そして、法令に規定する要件の文言よりも、行政機関が要件を認定をする際に自身で作成した内部的な基準の方が司法審査において意味を持つようである。裁判所は内部的な基準に合理性があるか否か、そして基準が合理的に適用されているか否かという形で行政庁の裁量に対して審査を進めている。従来、行政規則に属する内部的な基準であっても司法審査の場面では意味を持つことを裏付けているといえよう<sup>41)</sup>

以上、土地改良事業計画に対する裁量とそれに対する司法審査のあり方を検討してきたが、土地改良法及び施行令の規定する文言の具体性は、裁判所によ

40) 取消訴訟における主張・立証の観点から、行政庁の調査義務として、法の要求する程度の調査によって得られた資料から、処分を適法ならしめるような一定の事実認定を合理的に導くことができ、しかも、その認定の妥当性を覆しうる資料が他に見出されるわけでもない場合には、行政庁としては当該事実の存在を前提としつつ、その限りで適法なものとして処分を行うことができる。そして処分取消訴訟においても行政庁は、処分を適法ならしめる事実が認定可能であることを説明して当該処分を擁護することができ、その説明がそれ自体として納得しうるものである場合には、裁判所も処分を適法と判断せざるを得ないと指摘するものに、小早川光郎「調査・処分・証明」『行政法の諸問題（中）』所収（有斐閣、1990年）270頁。

る裁量の審査密度にそれほど影響を与えていない。むしろ、行政庁が裁量判断を行う際に用いてきた内部的な基準及び内部的な資料の存在が、裁判所による裁量の審査密度を高めることに貢献している。今日の行政法において、法律による行政の原理そのものは否定されるべきものではない。しかしながら、法律の文言によって行政機関の裁量を拘束しようとする試みは、どうもうまくいっていないようにみえる。むしろ、行政主体内部で作成された基準及び資料が行政機関の裁量を実質的に拘束するし、司法審査においても活用されているようである。このような事態が望ましいものなのかどうかについて、今一度考えることを今後の課題として本稿を閉じることにはしたい。

---

41) 常岡教授は、行政機関の策定する内部的な基準のうち、解釈基準に対しては、裁判所は厳格な審査方式である判断対置方式で審査に臨んでいる。次に裁量基準に対しては、判断対置方式より緩やかな審査方式である合理性審査を二段階で行い、法規命令には合理性審査を一段階で行っていると整理する。そこから、解釈基準は司法審査の対象とならず裁判所は解釈基準の適法性について自身で判断できるとする。これに対して裁量基準については、合理的な裁量基準は、それを適用すると合理的な結果がもたらされる場合には、当該裁量基準は適用されるべき裁量基準であり、その限りにおいて相当の外部的拘束力を持つものとする。私も常岡教授の見解に賛同するものである。今日の行政活動において、行政機関の策定する内部的な基準を性質ごとに分類して、それぞれの果たしている機能及び国民または裁判所に対する拘束性を軸にして分類していくことが必要であると考え。常岡前掲（注35）7頁。