

の定める『公正・適正な意思決定を著しく妨げる情報』に該当する」との理由を追加主張した。そこで、処分理由の差替えの可否が争点となった。

## 判旨

本件条例……が、前記のように非公開決定の通知に併せてその理由を通知すべきものとしているのは、……非公開の理由の有無について実施機関の判断の慎重と公正妥当とを担保してそのし意を抑制するとともに、非公開の理由を公開請求者に知らせることによって、その不服申立てに便宜を与えることを目的としていると解すべきである。そして、そのような目的は非公開の理由を具体的に記載して通知させること（実際には、非公開決定の通知書にその理由を付記する形で行われる。）自体をもってひとまず実現されるところ、本件条例の規定をみても、右の理由通知の定めが、右の趣旨を超えて、一たび通知書に理由を付記した以上、実施機関が当該理由以外の理由を非公開決定処分の取消訴訟において主張することを許さないものとする趣旨をも含むと解すべき根拠はないとみるのが相当である。



### Point 理由の差替え

#### □ 申請拒否処分の理由の差替え

最判平11.11.19のような、申請拒否処分の理由の差替えは、紛争の一回的解決の観点から合理性がある（理由の差替えを認めないと、別の理由で申請拒否処分が再度なされる）として、これを認めて不都合がないとされている。

#### □ 不利益処分の理由の差替え

不利益処分の理由の差替えは、原告に対する不意打ちになるとして、一般的には認められるべきではないとされている。

もっとも、法人税の青色申告に対する更正処分の取消訴訟において処分理由に誤りがあったと判明した事案において、判例は、原告に格別の不利益を与えるものではないとして、結論として、処分庁の追加主張を認めている（最判昭56.7.14）。

## 第6 行政行為の取消し

B

### 1 意義

行政行為の取消しには、争訟取消しと職権取消しがある。

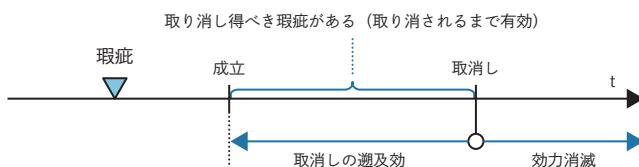
### [行政行為の取消し]

争訟取消し	原処分に不服のある者が行政上の不服申立てを行った場合にそれを審査庁等が取り消すことや、原処分に不服のある者が行政事件訴訟法に基づき裁判所に取消訴訟を提起した場合に裁判所が取消しをすることをいう
職権取消し	行政行為の相手方その他私人の側からの法的な請求をまたず、行政庁の側から自発的に行政行為が違法または不当であったことを理由としてこれを取り消すことをいう

争訟取消しが行政争訟の事柄であるため、ここでは、職権取消しのみを取り上げる。

職権取消しは、処分成立当初に瑕疵があったこと（原始的瑕疵）を理由とするものである。したがって、その効果は原則として遡及し、はじめから行政行為がなかったものとみなされる。

### [職権取消し]



## 2 法律の根拠の要否

職権取消しには、法律の特別の根拠は不要であるとされている。なぜなら、行政行為の取消しは、瑕疵ある行政行為の効力を失わせる行為であるところ、法律による行政の原理からは違法な行政行為を放置することが許されず、そのような行政行為は取り消されなければならないからである。

## 3 取消権者

職権取消しの権限を有する行政庁について、処分庁のほかに、処分庁を監督する上級行政庁も、監督権の行使として当然に取消権をもつと解される。

## 4 取消しの制限

瑕疵ある行政行為を是正することは、本来あるべき法的状態の回復として、形式論理としては問題がないように思える。

しかし、一度行われた行政行為が事後的に取り消されると、これを有効と信じた者の信頼や法的安定性を害するおそれがある。そこで、職権取消しを認めるか否かは、基本的に、取消しをすることにより守ろうとする利益と、これによって影響を受ける相手方の不利益とを比較衡量することにより決定すべきである。



### 法律の根拠の要否

行政行為の取消しについて「法律の特別の根拠は不要である」とは、行政行為そのものの「根拠」となる規定があれば、取消しのための「特別の根拠」となる規定がなくても、取消しをすることができるという意味です。

### [取消しの制限]

侵害的行政行為の職権取消し	侵害的行政行為の職権取消しは、相手方の利益を損なうものではないから、広く認められる
授益的行政行為の職権取消し	授益的行政行為の取消しは、相手方の信頼を害し、事実上不利益を及ぼすことになるから、その許否については慎重に判断することになる 例えば、当該行為の成立に相手方の不正行為が関わっているような場合や、相手方の既得の利益を犠牲にしてもなお当該行為を取り消すだけの公益上の必要性がある場合には、職権取消しが認められる



#### 農地の買収・売渡計画職権取消事件（最判昭43.11.7）

農地委員会が、A所有の農地について、旧自作農創設特別措置法に基づき、農地の買収計画および売渡計画を立て、この計画に基づいてA所有の農地を買収し、Bに売り渡した。ところが、その農地はA所有ではなくC所有であったため、計画を職権で取り消した。なお、当該土地は、現在もC及びその相続人が耕作占有している。

#### 判旨

処分をした行政庁その他正当な権限を有する行政庁においては、みずからその違法または不当を認めて、処分の取消しによって生じる不利益と、取消しをしないことによってかかる処分に基づきすでに生じた効果をそのまま維持することの不利益とを比較考量し、しかもその処分を放置することが公共の福祉の要請に照らし著しく不当であると認められるときに限り、これを取り消すことができる。

売渡を受けたBは、本件農地について政府売渡を原因とする所有権取得登記を経由しているとはいえ、当該農地の引渡を受けていなかったというのであるから、前記諸般の事情を勘案すれば、違法な買収処分によってAやCの蒙つた不利益は、違法な売渡処分に基づき本件各農地の所有者となったBが右処分の取消によつて蒙る不利益に比し著しく大である。



#### 「農地の買収・売渡計画職権取消事件（最判昭43.11.7）」について

旧自作農創設特別措置法に基づく農地の買収計画・売渡計画によって農地の売渡しを受ける地位にあった者は、計画が取り消されてしまうと、農地の所有権を失うことになります。これは、農地の売渡しを受ける地位にあった者（私人）にとって不測の損害であり、「私人の信頼保護」に反するものです。そのため、計画の取消しにあたっては、取消しによって「私人の信頼保護」に反するという不利益と、取消しをしないことによって「法律による行政の原理」に反するという不利益とを比較考量する必要があります。



#### 行政庁自身による職権取消について

不服申立てに対する裁決・決定等には、不可変更力が働きます。そのため、裁決・決定等をした行政庁自身による職権取消しが許されません。



## 判例 辺野古訴訟（最判平28.12.20）

我が国と米国との間で返還の合意がされた沖縄県宜野湾市所在の普天間飛行場の代替施設を同県名護市辺野古沿岸域に建設する事業（以下「本件埋立事業」という。）につき、沖縄防衛局が、前沖縄県知事（以下「前知事」という。）から公有水面埋立法42条1項に基づく公有水面埋立ての承認（以下「本件埋立承認」という。）を受けていたところ、現沖縄県知事（以下「現知事」という。）が、本件埋立承認は、公有水面埋立法4条1項1号及び2号の要件を欠いているのにされた違法なものであるとしてこれを取り消した。

### 判旨

一般に、その取消しにより名宛人の権利又は法律上の利益が害される行政手続の処分につき、当該処分がされた時点において瑕疵があることを理由に当該行政手続が職権でこれを取り消した場合において、当該処分を職権で取り消すに足りる瑕疵があるか否かが争われたときは、この点に関する裁判所の審理判断は、当該処分がされた時点における事情に照らし、当該処分に違法又は不当（以下「違法等」という。）があると認められるか否かとの観点から行われるべきものであり、そのような違法等があると認められないときには、行政手続が当該処分に違法等があることを理由としてこれを職権により取り消すことは許されず、その取消しは違法となるというべきである。

したがって、本件埋立承認取消しの適否を判断するに当たっては、本件埋立承認取消しに係る現知事の判断に裁量権の範囲の逸脱又はその濫用が認められるか否かではなく、本件埋立承認がされた時点における事情に照らし、前知事がした本件埋立承認に違法等が認められるか否かを審理判断すべきであり、本件埋立承認に違法等が認められない場合には、現知事による本件埋立承認取消しは違法となる。



### CHECK

結論としては、前知事の判断に違法等がないとして、現知事の取消処分を違法であるとしました。



### Point 行政行為の取消しに関する判例

- 旧国民金融公庫（現在の日本政策金融公庫）が、恩給受給者に対する恩給担保貸付に際して国から払渡金を受領した後、国より当該恩給者にかかる恩給裁定が取り消された場合、国は、国民金融公庫に対して、当該払渡金について不当利得返還請求をすることはできない（最判平6.2.8）。
- 農地賃貸借契約の更新拒絶の許可は、それによって直ちに申請者だけが特定の利益を受けるものではなく、利害の相反する賃貸借の両当事者を拘束する法律関係が形成されるものであるから、申請者側に詐欺等の不正行為があったことが顕著でない限り、処分をした行政庁もその処分に拘束されて先の処分の取消しをすることはできない（最判昭28.9.4）。

## 第7 行政行為の撤回

B

### 1 意義

「行政行為の撤回」とは、適法な行政行為の成立後、後発的事情の変化によってその効力を存続させることが適当でない新たな事由が発生したために、将来に向かってその効力を失わせることをいう。

後発的事情の例としては、相手方の義務違反（自動車運転免許の取消し）や、公益上の必要性が挙げられる。

講学上は「行政行為の撤回」に当たるものであっても、法令上、「取消し」という文言を用いて規定されていることが多い。



CHECK

「『取消し』という文言を用いて規定されているもの」の例

旅館業法8条は、営業者が同法もしくは同法に基づく処分に違反した場合等に、都道府県知事が営業許可を取消しまたは期間を定めて営業の停止を命ずることができると定めています。この営業許可の取消しは、講学上の撤回に当たります。

### 2 法律の根拠の要否

判例は、撤回にあたり、必ずしも独自の法律の根拠を要求していない（最判昭63.6.17）。

