

# 行政機関への差戻し

——アメリカ司法審査訴訟における通常の救済——（2・完）

春 日 修

## 目 次

- 1 はじめに
- 2 アメリカにおける司法審査の種類とその手続
- 3 司法審査訴訟における「救済」と裁判所の裁量
- 4 通常の救済としての「差戻し」（以上201号）
- 5 差戻し以外の「例外的救済」①（以下本号）
- 6 差戻し以外の「例外的救済」②
- 7 おわりに

## 5 差戻し以外の「例外的救済」①

### 「差戻し」以外の救済の種類

先に述べたように、地方裁判所や「控訴裁判所が行政機関の決定を取り消す場合、『適切な手続は、希な場合を除き、追加の調査と説明のために行政機関へ差戻すことである』」<sup>(90)</sup>から、他の救済が付与されるのは「希な場合」ということになる。

では、どのような場合に、どのような救済が付与されるのか。本節で

---

<sup>(90)</sup> Benecke v. Barnhart, 379 F.3d 587, 595 (9th Cir. 2004)

は、「(取消しと) 差戻し」以外の救済として、

- ・取消しを伴わない差戻し (remand without vacation)<sup>(91)</sup>,
- ・差戻しを伴わない取消し (reverse and vacate completely),
- ・代置・義務付け (substitution by the court of its own order or remand with specific direction)

を取り上げ、これらがどのような救済であり、どのような場合に付与されているかを、検討していく。なお、司法審査訴訟において、この他に

- ・インジャンクション (injunction)
- ・宣言的判決 (declaratory judgment)

などの、民事法と共通の救済が付与されることもある。これらについては、民事法と共通する要件 (例えば、インジャンクションにおける「法による救済では不十分であること」など) も問題となるため、節を改めて検討する。

### 取消しを伴わない差戻し

行政機関の行為に瑕疵が認められ、事件が行政機関に差し戻される場合、当該行為は取り消されるのが通例である<sup>(92)</sup>。しかし、裁判所は、救済に関する裁量を行使して、行政機関の行為を取り消すことなく、その効力を維持したままで、事件を行政機関に差し戻すことがある。

---

(91) 「取消しを伴わない差戻し」は「差戻し」の一種であるが、通常の救済である「差戻し=取消しと差戻し」と対比すれば、行政の決定に瑕疵が認められるのに取り消さないという点で例外的なものであり、また、わが国の取消訴訟との比較の観点からも、別の類型として扱うことにした。

(92) 例えば、Ill. Pub. Telecomm. Ass'n v. FCC, 123 F.3d 693, 693 (D.C. Cir. 1997) (「裁判所が再考慮のために規則を行政機関に差し戻す際に、行政機関の理由付けにかかるより適切な説明を付して規則が再度制定されるという見込みがほとんど、あるいは全くない場合、裁判所は規則を取り消すのが通例である」)。

APA708条が、裁判所は、司法審査基準に適合しない「行政機関の行為を違法とし、取り消す……ものとする」と定めているところから、裁判所は行政機関の行為を取り消さないという方向で裁量を行使することはできないという反対論<sup>(93)</sup>もあるが、取消しを伴わない差戻しを積極的に評価する意見<sup>(94)</sup>もあり、裁判所は、後でみる事例のように、事件の性質上適切とみなせば、取消しを伴わない差戻しを命じている。

取消しを伴わない差戻しは、①差戻しの後に、行政機関が決定の内容を維持したままで、瑕疵を治癒できる可能性が高く、②当該決定を取り消すことにより回復される利益よりも、取り消すことによる弊害が大きいと、裁判所が認める場合にすべきものと考えられている<sup>(95)</sup>。このような事例と

---

<sup>(93)</sup> 例えば、Checkosky v. S.E.C., 23 F.3d 452 (D.C. Cir. 1994)における Randolph 判事の意見 (*id.*, at 490-492)。なお、違法であれば必ず取り消すべきであるというわけではないものの、「規則が APA に違反して制定され、違反が無害 (harmless) でない場合、救済は規則を取り消すことである」(California Wilderness Coalition v. U.S. Dept. of Energy, 631 F.3d 1072, 1095 (9th Cir. 2011))、「行政機関が経験的データに答えておらず、議論と結論が一貫性を欠いている場合」……「規則を取り消すことを躊躇すべきではない」(Comcast Corp. v. F.C.C., 579 F.3d 1, 8 (D.C. Cir. 2009)) とする見解もある。

<sup>(94)</sup> 例えば、Ronald M. Levin, “*Vacation*” at Sea: *Judicial Remedies and Equitable Discretion in Administrative Law*, 53 Duke L. J. 291 (2003)。なお、Kristina Daugirdas, Evaluating Remand Without Vacatur: New Judicial Remedy for Defective Agency Rulemaking, 80 N.Y.U. L. Rev. 278, 311 (2005) は、取消しを伴わない差戻しについて、裁判所はその裁量権行使につき、より透明性を確保し、個々の事例ごとに行政機関がどのように命令に対応したか説明させるようにすべきであると述べている。

<sup>(95)</sup> Levin, *supra* note 11, at 205. 裁判例には「取り消す (vacate) かどうかの決定は、命令の瑕疵の深刻さ (したがって、行政機関が正しい選択をするかどうかの疑わしさの程度) と、それ自体が変更されうる暫定的変化により生ずる破壊的結果 (disruptive consequence) による」(Allied Signal, Inc. v. Nuclear Regulatory Comm’n, 988 F.2d

しては、例えば、

**[19]** Idaho Farm Bureau Federation v. Babbitt, 58 F.3d 1392 (9th Cir. 1995)

合衆国魚類野生動物庁 (United States Fish and Wildlife Service) は、1993年1月25日、ブリュノ温泉巻き貝 (Bruneau Hot Springs Snail) を、絶滅危惧種に指定する規則を制定した。これに対し、アイダホ農業会連合会 (Idaho Farm Bureau Federation) が宣言的判決とインジャンクションによる救済の申立てをし、地方裁判所は規則制定手続に瑕疵があることを理由に、規則を取り消す略式判決を下したため、参加人であるアイダホ環境保護連盟高地砂漠委員会 (Idaho Conservation League and Committee for Idaho's High Desert) が控訴した。

控訴裁判所は同委員会の参加適格と控訴適格を認めた上で、さまざまな手続的瑕疵の主張を斥けたが、同庁がパブリックコメント手続において米国地質調査所 (United States Geological Survey) の報告書を意見提出期間終了前に公開しなかったことについては、報告書が重要な科学的データを含み、最終的規則もこれに依拠しているところから、手続的瑕疵にあたるとした。そして、APA に違反した場合、規則は無効とされるのが通常であるが、エクイティ上の要請がある場合、行政機関が必要な手続を取るまでの間、規則を有効とすることができるとした上で、本件は絶滅危惧種に関わるものであること、調査研究に多額の公費が投ぜられており、規則が取り消されれば、これらが無駄になることなどから、同庁が手続的瑕疵を補訂し、温泉巻き貝を絶滅危惧種リストに入れるべきかについて再検討するまで、規則を有効にしておくべきであるとして、規則を取り消した地裁判決を破棄し、追加手続のために事件を行政に差し戻すべきであるとした。

---

146, 150-51 (D.C. Cir. 1993)) というものがあるが、これも①違法性の程度 = 是正可能性の程度と、②取消しにより生ずる弊害といいかえることができよう。

などがある<sup>(96)</sup>。ただし、①②のいずれか一方が認められただけでも、取消しを伴わない差戻しが認められることがある。

**[20] Engine Mfrs. Ass'n v. EPA, 20 F.3d 1177 (D.C. Cir. 1994)**

この事件は、自動車エンジン遵守プログラム（エンジンが大気浄化法で定める基準に適合することを証明する試験の実施）に要する費用のすべてをエンジン製造業者に課す旨の環境保護庁規則が争われたものである。

控訴裁判所は、同プログラムは製造業者に個別かつ私的な利益を与えるものであるから、合理的費用を製造業者に負担させることは適法であるが、その費用算定についての説明が不十分であるとして事件を行政機関に差し戻した。他方「行政機関の過誤は、実体ではなく形式にかかるものであり……本裁判所は、差戻し後の行政機関の取り組みを待つことなしに、遵守プログラム手数料を取り消すべきであるという、申立人の求めを認めない」と判示した。

**[21] National Treasury Employees Union v. Horner, 854 F.2d 490 (D.C. Cir. 1988)**

連邦政府は、専門職（Professional-Administrative Career）の採用に際し、専門職政府職員採用試験（Professional and Administrative Career Examination, 以下、「PACE」という。）を実施してきたが、これが黒人やヒスパニックに差別的であるとの訴訟が提起され、1982年から3年以内に

---

96) ①治療の可能性と②取消しによる弊害の両方が認められて、取消しを伴わない差戻しが命じられた例としては、Louisiana Federal Land Bank Ass'n, FLCA v. Farm Credit Admin., 336 F.3d 1075 (D.C. Cir. 2003)（競争促進のため農業金融銀行の管轄地域の制限を一部撤廃する規則の制定につき、原告から提出された意見に適切に応答していないという瑕疵が認められた事例）、American Medical Ass'n v. Reno, 57 F.3d 1129 (D.C. Cir. 1995)（麻薬取締局が行う違法流通取締りプログラムに要する費用を賄うために麻薬等を扱う医師、薬局、製造者、輸出入者等に課される登録手数料を増額する規則改正につき、パブリックコメントの際に同プログラム費用の詳細が公表されなかったという瑕疵が認められた事例）などがある。

PACE を廃止することで和解し、同意判決が出された。その後、人事庁は、直ちに PACE を廃止し、専門職を競争による採用職から除外する内容の規則を制定した。

控訴裁判所は、この規則は専断的恣意的であるとしつつ、規則を取り消して以前の状態に復することになると、先の同意判決に即さないばかりでなく、これらの職を適切な競争試験がないまま、競争による採用職に戻すことになってしまうとした。その上で、地方裁判所が競争試験実施体制を整える期間を 6 ヶ月とし、期間経過後に競争による採用職に戻すことを命じたことについて、6 ヶ月は適切な規則制定を行う期間としては十分ではないとして、両当事者と協議の上、適切な期限を設定するように命じて、事件を地方裁判所に差し戻した。

【20】では①の治癒の可能性を、【21】では②の取り消した場合の弊害を主たる理由に、取消しを伴わない差戻しが認められている<sup>97)</sup>。

②の一種（あるいは、その変形）と考えられる事例としては、以下のよう  
に、規制が不十分であるが、取り消すと規制がない（あるいは、規制が

---

97) この他、主として①治癒の可能性を理由に、取消しを伴わない差戻しが認められた事例としては American Water Works Ass'n v. E.P.A., 40 F.3d 1266 (D.C. Cir. 1994)（飲料水安全法に基づく鉛にかかる全国第 1 種飲料水規則から、レストラン、ガソリンスタンド、モートル等の短期滞在向け水道設備を除外したことは、説明が不十分であるが、環境保護庁は従来から短期滞に向け設備を遅効性有害物質にかかる全国第 1 種飲料水規則から除外するという政策を取っており、鉛についてもこれと同様の扱いをしたことが明らかであって、過誤は技術的なものに留まるとされた事例）などが、②取り消した場合の弊害を理由に、取消しを伴わない差戻しが認められた事例としては、MCI Telecommunications Corp. v. F.C.C., 143 F.3d 606 (D.C. Cir. 1998)（硬貨不使用公衆電話の料金を、硬貨使用公衆電話の料金より、0.66 ドルを差し引いた 2.84 ドルと定めた規則につき、説明が不適切であるが、これを取り消すと、硬貨不使用公衆電話事業に重大な支障が生ずることになるとして、規則を取り消すことなく差し戻した事例）などがある。

緩い) 状態に服することになるので、行政の決定を取り消さずに、再検討のために事件を行政に差し戻すという場合がある。

【22】 *Advocates for Highway and Auto Safety v. Federal Motor Carrier Safety Admin.*, 429 F.3d 1136 (D.C. Cir. 2005)

この事件は、職業運転者訓練について定める規則が争われたものである。規則制定に先立ち、連邦幹線運輸局 (Federal Highway Administration) は「最終報告—職業運転者訓練の適正性の評価について」という研究報告を公にし、その中で職業運転者訓練プログラムの強化等が必要であると主張しており、議会に提出された「最終的規制評価」においてもその認定は踏襲されていた。しかし、実際に制定された規則には、報告等の訓練強化策が十分に盛り込まれていなかった。

控訴裁判所は、前記報告中の見解を無視したに等しい内容の規則を、適切な説明なしに制定するのは、専断的恣意的であるとした上で、規則は積極的害悪 (affirmative harm) を有さず、内容が不十分であるに留まっていることから、裁判所が有する裁量権の行使として、規則を取り消すことなく、本判決の趣旨に従って再考慮させるため、事件を行政機関に差し戻した。

【19】 から 【22】 の例がそうであるように、取消しを伴わない差戻しは、規則について認められることが多いが、以下のように、個別的具体的処分についても認められることがある<sup>98)</sup>。その際、取り消した場合の弊害の文脈で、取消しによる利益を享受する私人と損害を被る私人の利益衡量が行われる。

【23】 *A.L. Pharma, Inc. v. Shalala*, 62 F.3d 1484 (D.C. Cir. 1995)

*Philips Roxane* 社は食品医薬品局 (以下、「FDA」という。) からプロイ

---

98) 個別的処分につき、取消しを伴わない差戻しが認められた例としては、【23】以外に、*Checkosky v. S.E.C.*, 23 F.3d 452 (公認会計士への懲戒処分につき、取消しを伴わない差戻しが認められた事例) などがある。

ラー用鶏に使用する医薬品の販売承認を受けた。同社と競争関係にある A.L. Pharma 社（原告）は、承認から13年後に FDA に当該承認の取消しを求めたが、拒否されたため、地方裁判所に司法審査を申し立てた。地方裁判所は、FDA 勝訴の判決を下したので、原告が控訴した。

控訴裁判所は、16名の信頼しうる専門家が実験方法に不備があるとして、Philips Roxane 社製医薬品が基準医薬品と生体内利用率等価性（同一薬品の異なるさまざまな製剤が投与後体内に吸収される速度・量が等しい状態）に疑問を呈する証言をしているにもかかわらず、FDA が承認をしたことにつき、その認定はこのような批判に十分に応答しているとはいえないとして、この点につき十分な説明を求めて事件を FDA に差し戻した。他方、追加説明のための差し戻しに際して、承認を取り消すことは必ずしも求められておらず、本件の場合、FDA が適切な説明を行える可能性が高いこと、13年間継続してきた承認を取り消すことは Philips Roxane 社に大きな不利益を与えること、記録によれば説明が付されるまでの間、承認を取り消さなくても重大な被害が生ずるわけでもないことといった理由をあげて、判決から90日間は承認を取り消さず、生体内利用率等価性を有することにつき適切な理由が提示されなかった場合は、期間経過後に承認は無効になるものとした。

### 差ししを伴わない取消し

先に述べたように、裁判所が、行政機関の行為に瑕疵はあるが、事実認定や法解釈の変更により是正可能であると考えれば、当該行為を取り消したうて（あるいは、例外的に取り消すことなく）、事件を行政機関に差し戻す。これに対して、裁判所が、行政機関の行為に著しい瑕疵があり、差ししをしても是正の可能性がない（あるいは、低い）と思われる場合、裁判所は行政機関の行為を取り消すだけで、事件を行政機関に差し戻さないことがある。本稿ではこれを「差ししを伴わない取消し」と呼ぶことにする。このような判決が下された例としては、以下のようなものがある。



**[24] Rayex Corp. v. F.T.C., 317 F.2d 290 (2d Cir. 1963)**

この事件は連邦通商委員会の発した Rayex 社とその役員に対する排除命令のうち、特別前売り (Preticketing) にかかる部分が争われたものである。特別前売りとは、商品が通常に販売されるより前に、限定ラベルなどをつけて売り出すことであり、それ自体は違法ではないが、特別前売り価格が通常価格より安いことが通例である場合、同一の商品が同じ地域で異なる価格で特別前売りされる場合などは、欺瞞的であると解されていた。

控訴裁判所は、委員会の記録には欺瞞的な特別前売りが行われたことを示す証拠がほとんどないとした上で、「われわれは委員会の命令を、差戻しなしに取り消すことにつき躊躇を覚えるが、追加の証拠を得ることができる兆しもない……以上、委員会の排除命令のうち、申立人の特別前売りに関する部分は取り消されるべきである」<sup>(99)</sup>と判示した。

同様に行政機関の法令解釈が誤っており、認定した事実が真実であるとしても、法令上それに基づき処分をすることができないと認められる場合も、「差戻しを伴わない取消し」が行われる。

**[25] Independent Ins. Agents of America, Inc. v. Board of Governors of Federal Reserve System, 838 F.2d 627 (2d Cir. 1988)**

この事件は、銀行保有会社が保有するインディアナ州免許銀行が保険業務を再開することを許可する旨の連邦準備制度理事会の命令が争われた事件である。

控訴裁判所は、当該銀行が、公正競争銀行法 (Competitive Equality Banking Act) により、1年間、一定の非銀行業務を行うことが禁止されていることは明白であり (したがって、Chevron 謙譲は妥当しない)、本件許可はこれに違反しているとして、差戻しをすることなく、命令を取り消した。

このような「差戻しを伴わない取消し」判決は、いかなる場合も、原告

---

<sup>(99)</sup> Rayex Corp. v. F.T.C., 317 F.2d 290, 295 (2d Cir. 1963).

に対する処分が禁じられるという趣旨ではない。【25】の事件で裁判所は、「命令を取り消して、理事会が本判決と適用可能な法に照らして妥当と思われる措置をできるようにするのが、適切である」としており、差戻しはしていないものの、行政機関が改めてこの許可の可否を判断することは認めている<sup>(100)</sup>。

先にみたように、規則に瑕疵があり、それが是正可能であると考えられれば、裁判所は規則を取り消すことなく、行政機関に差し戻すことがある。この場合、行政機関は、裁判所の指示に従って、追加的な手続を取ることで、規則の瑕疵を是正することが許される。反対に、規則の瑕疵が著しい場合、以下の事例のように、裁判所は規則を取り消すだけで、差戻しをしないことがある。この場合、行政機関が、なお当該事項にかかる規則の制定が必要であると思えば、最初から規則制定手続をやり直す必要がある。

**【26】 Independent U.S. Tanker Owners Committee v. Dole, 809 F.2d 847 (D.C. Cir. 1987)**

この事件は、連邦政府の補助金を受けて、海外貿易専用として建造された船舶につき、補助金に利子をつけて返還することを条件に、国内輸送用に転換することを認めた規則が争われたものである。裁判所は、このような内容の規則を制定することは海事法 (Merchant Marine Act) が運輸長官に付与した権限の範囲内であるが、当該規則に付された「根拠と目的の概要」

---

<sup>(100)</sup> 他にも、New Standard Pub. Co. v. Federal Trade Commission, 194 F.2d 181 (4th Cir. 1952)において、裁判所は書籍の販売にかかる排除命令につき、当該命令にかかる最も新しい証拠が6年以上前のものであり、原告が命令にかかる書籍の扱いを9年以上前にやめており、当該慣行を再び行う懸念があるとの理由がない場合、命令は取り消されるべきであるとしつつ、この判決は実体的効果を有するものではなく、委員会は現在の状況に照らして、委員会が事件の継続が適切であるとみなすならば、適切と考えられる命令を発することは妨げられないと付言している。

(statement of basis and purpose) において、規則がどのような意味で海事法の目的にかなうものであるか、それに照らして他の代替案がとられなかった理由は何かについて適切な説明をしていない点で、APA の規則制定手続規定に違反するとした。その上で、「行政機関の根拠と目的の説明が適切なものでない場合の救済として、裁判所は、規則を取り消すことなく、その欠陥を治癒するための手続をとるために差戻しを行うか……、当該問題に改めて取り組むよう、別個の規則制定手続を行うことを求めて、規則を取り消すかのいずれかが可能である」が、「本件においては、長官の犯した遺漏が著しいものであり、代替案の方が海事法の定める目的に最もよくかなうものではないかという強い疑義がある」ので、規則を取り消す<sup>(101)</sup>としつつ、混乱を回避するため規則を無効とするのは判決の1ヶ月後からとすると判示した。

行政機関の行為の司法審査の結果、事件が1度行政機関に差し戻され、行政機関が再度した行為について、さらに違法が認められた場合、「差戻しを伴わない取消し」が行われることがある。例えば、

**[27] Greyhound Corp. v. ICC, 668 F.2d 1354 (D.C. Cir. 1981)**

州際通商委員会 (ICC) が Greyhound 社 (原告) に発した命令につき、司法審査の結果、理由不備により事件が行政に差し戻され、委員会は理由を改めた上で、再度命令を発したところ、再び司法審査が申し立てられた。

控訴裁判所は、2度目の命令も適切な理由付けを欠いているとした上で、原告が最初に命令の修正を求めてから8年が経過したことを併せ考えると、「委員会の命令は完全に取り消されるべきである。本件事情の下で、本裁判所は、Greyhound 社を委員会による証券規制の対象から除外せよという指示を付して、事件を ICC に差し戻すしかない。また、委員会には、本判決の見解と適合し、別途手続をとりうる正当な理由が認められる状況が生じな

---

<sup>(101)</sup> Independent U.S. Tanker Owners Committee v. Dole, 809 F.2d 847, 854-855 (D.C. Cir. 1987)

い限り、本件について手続を再開してはならない旨も指示する」<sup>(102)</sup>と判示した。

ただし、2度目の違法であれば必ず、差戻しを伴わない取消しの対象になるというわけではなく、2度目の差戻しが命じられる場合もある<sup>(103)</sup>。1度差し戻された後に、行政機関が再度違法な行為をした場合は、他の事情と相まって、2度目の差戻しによっても違法性を是正できないとみなされやすくなるということに過ぎない<sup>(104)</sup>。

---

<sup>(102)</sup> Greyhound Corp. v. ICC, 668 F.2d 1354, 1364-1365 (D.C. Cir. 1981). なお、この判決では形式的に差戻しが行われているが、処分を取り消すように命じ、再度の処分を原則として禁ずる旨の指示が付されているので、実質的には「差戻しを伴わない取消し」判決であると考え、そのように扱った。このような形式と実質との乖離については、前掲注35を参照。

<sup>(103)</sup> 例えば、Tenn. Gas Pipeline Co. v. FERC, 926 F.2d 1206 (D.C. Cir. 1991) など。

<sup>(104)</sup> 同様に、2度目の違法行為に際して、差戻しを伴わない取消しがなされた事例として、Checkosky v. SEC, 139 F.3d 221 (D.C. Cir. 1998)がある。この事件の経緯は以下の通りである。証券取引委員会により「専門職として不適切な行為」(improper professional conduct)を理由に業務停止2年の懲戒処分を受けた会計士が、当該処分の司法審査の申立てをし、控訴裁判所は処分理由が不十分であるとして、事件を委員会に差し戻した(Checkosky v. SEC, 23 F.3d 452)。その後、委員会は再度懲戒処分をし、会計士は再び司法審査を申し立てた。控訴裁判所は、再度の懲戒処分においても処分の根拠となった規定の解釈適用につき十分な説明がなされていないとした上で、行政機関が繰り返しその行為の理由を十分に説明できず、最初の行為から長期間が経過しているといった「全く例外的な状況」(truly extraordinary situations)においては、再度の差戻しをすることなく、手続を直ちに終わらせるように命令をすることができるとした上で、本件では懲戒処分の原因行為がなされたのは1980年であり、前回の差戻判決が1994年であって、委員会に再度機会を与えても、適切な説明がなされる可能性は低いとして、会計士に対する懲戒手続を中止するように指示を付して、事件を差し戻した。

### 代置・義務付け

申請拒否処分について、「問題となっている法と事実につき、行政機関が他の方法をとる裁量を有しておらず、行政機関へ差戻しを行えば、申立人が明らかに得ることができる行為につき、さらなる遅延を招き、実質的不正を構成するという結論を裁判所が得た、特別な場合」<sup>(105)</sup>には、申請認容をするように命ずる判決が下されることがある。例えば、

**[28]** *Benecke v. Barnhart*, 379 F.3d 587 (9th Cir. 2004)

*Benecke*（原告、控訴人）は結合組織炎等を発症したとして、就業不能所得補償保険給付を請求したが、社会保障庁はこれを拒否したため、原告は行政法審判官による審理を求めた。審判官は、障害はあるものの、軽作業や坐業は可能であり、以前行っていた電話セールスのような仕事に就くことは可能であると判断し、社会保障審査会（Social Security Appeals Council）も審査請求を棄却したため、審判官の決定が長官の最終的決定とみなされることとなった。原告は地方裁判所に司法審査の申立てをし、地方裁判所は、審判官が原告の痛みに関する証言と主治医の意見を考慮に入れていない点に法的過誤があるとして、原告勝訴の正式審理省略判決（summary judgment）を出したが、給付をすべき旨を指示した差戻しではなく、追加の手續を命ずる差戻しをした。これに対して、給付ではなく、追加手續を命じたことは、地方裁判所の裁量権の踰越濫用にあたるとして、原告が控訴した。

控訴裁判所は、「追加の行政手續を命じての差戻しが適切なのは、記録の追加が有用な場合である。反対にいえば、記録が十分に作成されており、さらなる手續が有用ではない場合、地方裁判所は、給付すべき旨を命じての差戻しをすべきである」<sup>(106)</sup>とした上で、審判官に提出された原告の発症・診療・治療とそれにより仕事ができなくなった経緯に関する文書、行政手續における証言によれば、審判官が原告の証言や主治医の意見に重きを置かな

---

<sup>(105)</sup> 3 PIERCE, *supra* note 6, at 1676.

<sup>(106)</sup> *Benecke v. Barnhart*, 379 F.3d 587, 593 (9th Cir. 2004).

かったことは誤りであるという地方裁判所の判断は正当であり、記録から原告の証言や主治医の意見は真実であると認められるとした。しかし、地方裁判所が給付の可否につき、職業に関する専門家の証言が必要であるとして、追加の行政手続を命じて事件を差し戻したことについては、本件の場合、記録により、専門家の証言がなくても、原告が有給の職を得ることができないことは明らかであり、追加手続を命じて差し戻すことは、給付を遅延させるだけで意味がないため、給付を命ずるのではなく、追加手続を命じて差し戻したのは、地方裁判所に与えられた裁量を濫用するものであるとして、原判決を破棄し、給付を命じての行政機関への差し戻しをするように指示した上で、事件を地方裁判所に差し戻した。

この事件では、給付（決定）をすべき旨を指示した上で、事件を行政機関に差し戻すという形式が取られているが、その実質は「義務付け」に他ならない。

このように「義務付け」判決が下されることが多いのは、社会保障関係であり<sup>(107)</sup>、行政機関の認定した事実により、給付決定をすべきことが明らかであると、裁判所がみなせば、「義務付け」判決が下される。ただし、社会保障関係においても、「義務付け」判決はあくまで例外であり、以下の事例のように、裁判所が未だ行政機関に判断の余地があると考えれば、差し戻しによることになる。

**[29] Harman v. Apfel, 211 F.3d 1172 (9th Cir. 2000)**

Harman（原告、控訴人）は就業不能所得補償保険給付の請求を拒否され、

---

<sup>(107)</sup> 社会保障関係で「義務付け」が認められた事例として、他に *Rivera v. Sullivan*, 923 F.2d 964 (2d Cir. 1991), *Varney v. Secretary of Health and Human Services*, 859 F.2d 1396 (9th Cir. 1988), *Smolen v. Chater*, 80 F.3d 1273 (9th Cir. 1996), *Dixon v. Heckler*, 811 F.2d 506 (10th Cir. 1987), *Winans v. Bowen*, 853 F.2d 643 (9th Cir. 1987) などがある。

## 行政機関への差戻し

行政法審判官の審理でも労働能力があると判断されたため、審査会への審査請求（棄却）を経て、司法審査を申し立てた。地方裁判所は、審判官が控訴人の主治医の証言をいれなかった点などで違法があるとして、追加手続を命じて事件を行政機関に差し戻す判決をした。これに対して、控訴人は追加手続ではなく、給付を命ずるべきであるとして控訴した。

控訴裁判所は、地方裁判所が下した追加手続を命じての差戻し判決を、控訴裁判所が審査する際の基準は、差戻しの内容が地方裁判所の裁量に委ねられていることなどから、裁量の濫用基準によるべきであるとした上で、給付を命ずるべきなのは、(1)審判官が証拠を拒絶するに十分な法的根拠を示すことができず、(2)障害の決定につき主要な争点が存在せず、(3)請求者が就労能力がないことにつき信頼すべき証拠がある旨の認定を求めうることが、記録により明らかな場合であるが、本件では、就労能力がないという証言が医師によるものだけであり、職業問題の専門家の意見を聞かなければ、法的な結論を下せないこと、就労能力に関する医師の証言が審査会の段階で初めて提出され、審判官がこれを検討する機会がなかったことから、追加手続を命じて行政機関に事件を差し戻した地方裁判所判決を是認した。

ただし、行政機関に追加的な事実認定や検討を求める「差戻し」であっても、指示の内容によっては、以下のように、かなり「義務付け」に近いものになる場合もある。

**[30]** Nance v. Benefits Review Bd., U.S. Dept. of Labor, 861 F.2d 68 (4th Cir. 1988)

炭鉱労働者であった Nance（原告）は、黒塵肺症補償法（Black Lung Benefits Act）に基づく給付申請をしたが、労働省は申請を拒否し、行政法審判官も、医師が「炭鉱労働者塵肺症の疑い（probable coal workers' pneumoconiosis）」との診断しかしていないこと、原告がかなりの強度の労働をしていたとの証言などをもとに、給付を拒否し、審査会も審判官の判断を是認したため、司法審査を申し立てた。

控訴裁判所は、審判官の認定を支持する証拠は、強度の労働をしていた

ということだけであり、審判官が依拠した医師の報告によれば、原告が呼吸困難にならずに歩けるのは1ブロックであり、持ち上げられるのは10ポンドであり、5ポンドのものを半ブロック運べるに過ぎず、このような症状が炭鉱労働の粉塵曝露に関係しているとの記載があること、法令における塵肺症の定義は医学上の定義よりも広範で、「慢性肺粉塵症」(chronic dust disease of the lung) または「肺若しくは呼吸器」の障害に起因する「慢性肺疾患」(“chronic pulmonary disease,” resulting in “respiratory or pulmonary” impairment.) とされていることを指摘した上で、審判官がなすべき判断は、医師の判断を尊重した上で、原告が「慢性肺粉塵症」等にあたるかということであり、記録によれば、原告は3度にわたって息切れで入院している旨が記録にあり、これによれば原告は「慢性肺粉塵症」等にあたるというべきであるとした。「しかし、このようなことは、本裁判所がなすべき事実認定ではないし、長官が事件を差し戻すべきであるという立場を取っている場合はなおさらである。本裁判所が命じようとしている差し戻しの範囲は、長官が求めていたものよりも狭いものではあるが、[原告]に補償を受ける資格がないというのであれば、長官に対してその旨を証明する機会を与える」<sup>(108)</sup>として、長官が原告は「慢性肺粉塵症」等にあたらないと証明できるのであれば、給付を拒否し、そうでないのであれば、給付をすべきであるという指示を付して、決定を取り消し、事件を長官に差し戻した。

裁判所による差し戻しを経た後の決定が再び瑕疵あるものと認められた場合、「義務付け」が命じられることが多いが、2度目であれば必ず「義務付け」が命じられるわけではなく、当該事件の事情などによることは、「差し戻しを伴わない取消し」の場合と同様である。

**[31]** *Woody v. Secretary of Health and Human Services*, 859 F.2d 1156 (3d Cir. 1988)

Woody (原告) は高校卒業後、14年間にわたり機械のメンテナンスなど

---

<sup>(108)</sup> *Nance v. Benefits Review Bd.*, U.S. Dept. of Labor, 861 F.2d 68, 71 (4th Cir. 1988).



の仕事をしてきたが、病気により働けなくなった。足、背中、肋間、右手など全身に痛みを感じ、長時間の歩行・起立・着座が困難であるなどの症状を訴え、多くの医師の診察を受けたが、身体的原因を突き止めることができず、治療法も見出せなかった。その結果、原告は鬱症状を呈し、労働や日常生活ができない状態になり、ほぼ寝たきりになってしまった。上記の事情についての、原告の証言は、原告の妻、隣人などにより裏付けられており、2人の精神科医が原告を反応性鬱病と診断していた。原告は、1978年11月に障害者給付を申請したが、これを拒否され、異議申立て（reconsideration）も棄却されたため、行政審判官による審理を申し立てた。1981年1月、審判官は原告は給付資格がないとの判断をしたが、原告は審査請求をせず、2度目の申請をし、申請拒否と異議申立て却下を経て、2度目の審理が行われ、1982年9月に審判官は、原告の訴える病状を裏付ける医学上の客観的認定がなく、痛みに関する原告の証言も信用できないとして、受給は認められないと判断し、1983年1月に審査会（Appeals Council）もこれを是認したので、これが長官の最終的決定となった。

原告は、司法審査を請求し、地方裁判所は、原告が仕事に復帰すれば鬱状態は寛解するとの審判官の結論を、原告の精神科医の見解と矛盾する不当なものであるとして、長官の決定を取り消し、手続の続行のため事件を差し戻した。この結果、3度目の審理が行われ、1985年6月に審判官は再度、給付を拒否する決定をしたが、審査会は精神医療審査様式（Psychiatric Review Technique Form）を用いることなどを指示した上で、事件を審判官に差し戻した。

1986年5月、4度目の審理が行われ、原告の精神科医から痛みと鬱が継続しており、自殺念慮や不眠がみられ、通常の日常生活を送ることができていないことが具体的に述べられた報告が提出されたが、同年7月に、審判官は再度申請を拒否し、審査会もこれを是認した。原告は司法審査を申し立てたが、地方裁判所は行政の決定は実体的証拠に基づいているとして、決定を是認したので、原告が控訴した。

控訴裁判所は、審判官が精神科医のヒステリーや強迫観念に関する報告を

詐病の根拠としていることは不適切であること、原告が精神障害を負っており、それに伴う機能障害があるという2人の精神科医の判断を、原告が訴える痛みが医学的に実証できないという理由だけで覆すことはできないこと、障害の程度が中位であるという認定に反する証拠があることなどから、審判官が論理的に首尾一貫した認定をしたならば、原告は障害があると認定せざるを得ず、続いて、これが労働にどのような影響を及ぼすかにつき検討しなければならないところ、その認定が行われていないとした。そして、本来であれば、これについて検討させるために事件を差し戻すべきであるが、「8年間の行政及び司法の手続により作成された記録における医学的及びその他の証拠は、Woodyに精神的障害があり、これにより社会における労働能力に決定的悪影響（devastating impact）を受けていることを証明している」にもかかわらず、「審判官は、Woodyの明白な事案につき、反証を上げることなしに、精神的障害の影響に関する争点を回避することで、同人に有利な決定を下すことをしてこなかった。このような状況に鑑み、本裁判所は本件が特別の権限（prerogative）を行使して、給付を与えるように指示すべき事案であると判断する」<sup>(109)</sup>として、地方裁判所の判決を破棄し、地方裁判所に対して給付を与えるように義務付ける判決をすべきであるという指示を付した上で、事件を地方裁判所に差し戻した。

社会保障における給付決定のように、行政機関に特定の行為をするように命ずるのではないものの、裁判所が、本来なら行政機関が行うべき判断を、実質的に行ってしまう場合もある。例えば、

**[32] Abramowitz v. U.S. E.P.A., 832 F.2d 1071 (9th Cir. 1987)**

大気浄化法（Clean Air Act）は、環境保護庁（EPA）が全国環境大気質基準（National Ambient Air Quality Standards, 以下「全国基準」という。）を定めると共に、各州が全国基準に適合した州実施計画（state

---

<sup>(109)</sup> Woody v. Secretary of Health and Human Services, 859 F.2d 1156, 1162-1163 (3d Cir. 1988).

implementation plans, 以下「州計画」という。)を提出し、その承認から3年以内に全国基準を達成するように求めていた。この規定を遵守できなかった州が多かったため、連邦議会は1977年に同法を改正して、達成期限を1982年12月31日に延長し、オゾンと一酸化炭素につき期限を守ることが不可能な場合には期限を1987年12月31日まで延長するものとした。EPAは1977年の改正直後カリフォルニア州の4地区を未達成区域とし、1979年には未達成区域につき制裁を科した。1982年、カリフォルニア州は1987年までの期限延長の申出をするとともに、改定した州計画を提出したが、EPAはこれを承認せず、再び制裁を科すとする案を公告に付した。これに対する反対意見を考慮し、州による計画の再改定を経て、EPAは、改定された計画が法律に定めた期限を達成できるかを確認することなしに、一酸化炭素とオゾンの規制方法を承認するという最終的決定を下したので、Abramowitz (原告)がこの決定の司法審査を申し立てた。

控訴裁判所は、1987年12月31日までに全国基準を達成できるかどうかを確認することなしに、規制方法を承認するのはEPAに与えられた権限を超越しているとした上で、「行政機関が裁量権を濫用したり法律により与えられた権限を超越した場合、裁判所は再考慮のため事案を行政機関に差し戻すのが、通常ルールである」が、法律の文言が明確であり、記録によれば州もEPAも法の規定を遵守しようという意思に欠けている以上、「議会の明確な意思と行政機関の頑迷な態度の間において、本件における裁判所の適切な役割は、行政機関に既存の法を適用する義務があることを思い出させることである」として、「本裁判所はEPAが法に定められた明確な期限に反して、曖昧に先送りをするとは、その裁量を超越するものであるとみなし、州計画の関係規定を承認しないように、特別の指示を付した上で、事件をEPAに差し戻す。しかしながら、本裁判所は、不承認の後どのような行為をするかにつき決定するという行政裁量を侵害するものではないことを、強調しておきたい」<sup>(110)</sup>と判示した。

---

(110) Abramowitz v. U.S. E.P.A., 832 F.2d 1071, 1079 (9th Cir. 1987).

この事件においては、本来 EPA が行うべき州計画の承認の可否の判断を、裁判所が行ってしまっている。ただし、裁判所が、このような「代置」を行うのは、あくまで例外的場合に限られ、行政機関の判断に瑕疵がある場合、裁判所は当該瑕疵を指摘した上で、事件を行政機関に差し戻し、行政機関が裁判所の指摘を考慮した上で、判断し直すのが原則である。この原則を再確認した最高裁判所判決として、以下のものがある。

**[33]** *I.N.S. v. Orlando Ventura*, 537 U.S. 12 (2002)

グアテマラ人である Ventura (原告) は、ゲリラから迫害をうけるおそれがあるとして、強制送還の中止と庇護の申請をした。入国審判官は、Ventura のいう迫害のおそれが、法律に規定された理由にあたることを示す適切かつ客観的証拠がないと判断し、入国審査会 (Board of Immigration Appeals。以下「審査会」又は「BIA」という。) も、審判官の結論を支持したため、Ventura が審査会の決定につき司法審査を申し立てた。

第 9 巡回区控訴裁判所は、審査会における原告の証言内容から、原告が政治的見解によりゲリラから迫害を受けていたことを認めた上で、「国情の変化が将来に迫害を受けるおそれに影響を与えるかという争点……につき、審査会が検討するように、差し戻しをすることが通常である。しかしながら、審査会が申請者に対して不利な判断をした場合に、われわれがそれを覆さざるを得ないことが明らかである場合には、差し戻しは行わない。……国情の変化に関する INS の証拠により、将来に迫害を受けるおそれに影響が生じないことは明らかに証明されているため、本裁判所は差し戻しは不適切であると考える」<sup>(111)</sup>として、強制送還の中止を認容し、庇護の申請については司法長官が裁量を行使できるように事件を差し戻した。これに対し、行政側が裁量上訴の申立てをした。

最高裁判所は、「一般的にあって、控訴裁判所は、法律が本来行政機関の手に委ねている事項を決定させるため、事件を行政機関に差し戻すべきであ

---

(111) *Ventura v. INS*, 264 F.3d 1150, 1157 (9t. Cir. 2001).

る。この原則は出入国管理の場合、とりわけ重要である。BIAはまだ『変化した状況』の問題について検討していない。そして、本件には、法が通常の場合には、差戻しを要求していることにつき、古くから考慮されている要素が見出せる。行政機関は当該事項につき、専門知識を用いることができ、証拠を評価することができ、第一次的決定をなすことができる。そうすることで、十分な情報に基づく検討と分析が行われ、裁判所が後に、当該決定は法の定めた基準を超えているかどうか判断する際の助けとなる。……控訴裁判所は通常の『差戻し』準則によるべきであった<sup>(112)</sup>として、控訴裁判所判決のうち、行政機関への差戻しをしなかった部分を破棄した。

この判決で、最高裁判所は、控訴裁判所が強制送還の中止について、「差戻し」によらず「代置」的な判断をしたことを、「明らかな誤り」であり、「法により行政機関に委ねられた任務を著しく無視するもの」である<sup>(113)</sup>としているが、最高裁判所は「代置」的な判断を一切禁じたわけではなく、「代置・義務付け」が、希な場合にのみ許される例外であって、「差戻し」が原則であることを確認した上で、当該事例にそれを適用したと考えるべきだろう<sup>(114)</sup>。

---

<sup>(112)</sup> I.N.S. v. Orlando Ventura, 537 U.S. 12, 16-18 (2002).

<sup>(113)</sup> *Id.*, at 17.

<sup>(114)</sup> Ventura 判決以降も、例外的事情が認められれば、差戻しによらないことも依然として可能である。出入国管理にかかる事例としては、例えば、Zhao v. Gonzales, 404 F.3d 295, (5th Cir. 2005)において、控訴裁判所は入国審査会（BIA）が2002年の世界自由報告（International Freedom Reports）各国動向報告（Country Reports）を実質的に考慮したとは認められない点で裁量の濫用が認められ、さらに、原告の証言を中心とする資料によれば、将来訴追を受けるおそれはあるとした上で、「通常、再考慮（reopening of the record）が認められる場合、裁判所は訴追の問題につき、BIAに差し戻すべきである……。しかし、本件は、控訴裁判所が一般に取り扱う再考慮の申立てとは事例を異にする。例えば、Ventura 判決において、BIAは当該国の動向の変化につき全く検討していなかった。……本件では、これと異なり、BIAは既に

## 6 差戻し以外の「例外的救済」②

### インジャンクション

本節では、司法審査訴訟において付与される「救済」としてのインジャンクションと宣言的判決について、検討する。

インジャンクションは、被告が特定の行為をすることを禁止し、又は特定の行為をすることを義務付ける<sup>(115)</sup>エクイティ上の救済である。インジャンクションに従わなかった場合、裁判所侮辱により拘禁されたり過料に処されたりするので、インジャンクションは強制的 (coercive) な性格を有する救済とされている。

インジャンクションは、伝統的に、原告が将来被るおそれのある損害を回避するために用いられてきており、このような古典的インジャンクションは、予防的 (preventive) インジャンクションと呼ばれている。

---

『当該国の動向の変化』の主張を認めていないのであって、本裁判所が訴追のおそれについて判断しても、審査会の第一次判断権を侵害することにはならない。……本裁判所は、慎重を期した上で、本件は「訴追の可能性につき判断させるための」差戻しを要しない特別の場合にあたと判断する」(*id.*, at 310-311)として、BIAの決定を取り消し、判決に従って必要な手続をとるように命じて、事件をBIAに差し戻した。

<sup>(115)</sup> 特定の行為を禁止するものを禁止的 (prohibitory) インジャンクション、特定の行為を義務付けるものを作為的 (mandatory) インジャンクションという。司法審査訴訟においては、①裁判所は作為的インジャンクションをマンデマス令状に類するものとみなし、そのため、マンデマスに付随する要件が持ち出されることがある、②憲法や法律の文言に基づき、行政機関が活動する際の限界を見出す方が、憲法や法律による特定の作為義務を探すより簡単である、③行政機関の裁量の範囲に枠をはめるよりも、行政機関に一定の行為をするように強いる方が、より侵害的であり、憲法上の疑義も大きくなることから、作為的インジャンクションを得るのは、禁止的インジャンクションを得るより難しいものとされる (3 PIERCE, *supra* note 6, at 1701)。

インジャンクションはエクイティ上の救済であるから、これを付与するかどうかは裁判所の裁量による。そして、インジャンクションを得るために、原告は、①法による救済（remedy at law）では不十分であること、②インジャンクションによらないと原告に回復不能の損害を生ずるおそれがあること、③インジャンクションにより得られる原告の利益がインジャンクションにより被告に課される負担に勝っていること、④インジャンクションが公共の利益に適合していることを立証しなければならないこととされている。また、裁判所はインジャンクションを付与するか否かの裁量権を行使する際に、損害の急迫性や、インジャンクションの遵守を監督することの難易も考慮している。

### 宣言的判決

宣言的判決は、具体的な状況における当事者間の権利、義務、法律関係について、裁判所が宣言をすることで、法的紛争の解決を目指す制定法上の救済である。宣言的判決には争点遮断効（issue preclusion, collateral estoppel）や請求遮断効（claim preclusion, res judicata）は認められるが、インジャンクションと異なり、宣言的判決に反しても裁判所侮辱による制裁を受けることはない。したがって、宣言的判決の内容が無視された場合、これを強制しようとするれば、別途インジャンクションを求める必要があるが、このような場合、インジャンクションが認められやすくなるとされている。そのこともあって、当事者の大半は宣言的判決に従うので、宣言的判決は実際にはインジャンクションと同様に機能することになる。

連邦裁判所における宣言的判決について定める 28 U.S.C. §2201(a)は、

「その管轄権にかかる現実の争訟が存する場合において……すべての合衆国裁判所は、他の救済が存し若しくは求めうると否とに関わらず、適切な訴状の提出に基づき、宣言を求める関係当事者の権利および他の法律関係についての宣言をすることができる。当該宣言は最終的な判決又は命令としての効

力および効果を有し、そのようなものとして審査に服するものとする」  
と規定しており、宣言的判決を得るためには、①連邦裁判所の管轄権が認められ、②「現実の争訟」(actual controversy)が存すれば足りる。連邦行政機関の行為が問題となる場合、①についてはほとんどの場合に、連邦問題管轄権が認められるので、②の「現実の争訟」の存在が問題となるが、これは合衆国憲法の「事件又は争訟」(case or controversy)の概念と類似のものであり、仮定的事例の解決や勧告的見解を求めるものではなく、司法判断に適した具体的な争訟が存在すれば、宣言的判決を求めうる。ただし、宣言的判決を付与するか否かについて、裁判所は公益を考慮した裁量を行使しうるものと解されている。

### 「手続」と「救済」の齟齬

先に述べたように、個別法によらない司法審査(APAによる司法審査、個別法にもAPAにもよらない司法審査)は、主として、インジャンクションあるいは宣言的判決(又は、その両方)を求める「手続」によって行われる。

宣言的判決を求める「手続」は、行政機関の規則に成熟性が認められる場合、規則の執行前審査を可能とするために、非常に重要な役割を果たしてきた。例えば、著名な *Abbott Laboratories v. Gardner*, 387 U.S. 136 (1967) は、処方薬のラベルに商標名あるいはその成分が記載される場合、その商標名の表示ごとに、それに対応する正式名称を付さなければならない旨の規則の有効性が、宣言的判決を求める手続によって争われたものである。National Automatic Laundry & Cleaning Council v. Shurtz, 443 F.2d 689 (D.C. Cir. 1971) も、コインランドリー業が洗濯・ドライクリーニング業の一形態として労働基準法の対象になる旨の賃金労働時間管理官の見解が無効である旨の宣言的判決が求められた事例である。

しかし、行政機関の行為に対する司法審査が、インジャンクションある



いは宣言的判決（又は、その両方）を求める「手続」で行われる場合であっても、これらはいわば「手続」を借用しているに過ぎず、その本質は本来的なエクイティ上の訴訟ではなく、司法審査訴訟とみなされ、このような司法審査訴訟で原告が勝訴した場合、付与される通常の「救済」は「差戻し」であり、必ずしも「救済」としてインジャンクションや宣言的判決が付与されるわけではない<sup>(116)</sup>。

先に述べたように、APA706条は、行政機関の行為が既にされており、それに何らかの瑕疵（専断的恣意的、裁量の濫用、違法、憲法違反、権限踰越、手続的違法……）がある場合、当該行為を「違法として、取り消す」（hold unlawful and set aside）という「救済」が、与えられるものとしている。すなわち、裁判所は行政機関の行為を、単に「違法とする」＝「行政機関の行為の違法を宣言する」だけではなく、それを「取り消す」（さらに加えて、事件を行政機関に「差し戻す」）こともするのである。行政機関の行為を違法とするだけで十分な「救済」になって取消しも差戻しも不要である場合、あるいは、取り消しや差戻しが不適切である場合などには、宣言的判決だけをすることもある<sup>(117)</sup>。しかし、行政機関の規則や処

---

<sup>(116)</sup> 例えば、American Bioscience v. Thompson, 269 F.3d 1077 (D.C. Cir. 2001)（原告が暫定的インジャンクションを求めたのに対して、取消しと差戻しが認められた事例）。

<sup>(117)</sup> このような例として、Northwest Forest Resource Council v. Espy, 846 F.Supp. 1009 (D.D.C. 1994)がある。この事件は、森林生態系管理評価チームが連邦諮問委員会法上の諮問委員会（Federal Advisory Committee Act。以下「FACA」という。）に該当するかどうか争われたものであり、裁判所は、同チームがFACAの対象となる諮問委員会に該当し、その活動が同法の規定に反していたと認めた。原告は、「救済」として、①チームがFACAに違反していたことの宣言的判決、②チームの記録を原告に開示するように命ずること、③FACA10条(b)に基づく会議概要を公にするようにチームに命ずること、④チームのリーダーに会議ごとに詳細な議事録を作成するように命ずること、⑤FACAが遵守されるまで、政府がチームの報告書を連邦

分にかかる紛争においては、通常は、違法の宣言に留まらず、規則や処分を取り消して事件を行政機関に差し戻すことになる。

他方、インジャンクションは、事件を行政機関に差し戻して再検討させるのではなく、裁判所が行政機関に対して一定の作為不作為を命ずるという、行政過程に対するより侵害的強制的な救済方法であるから、インジャンクションが付与されるのは、先に見た、差戻しを伴わない取消しや、義務付け・代置判決と同様に、差戻しによることが適切ではない、例外的な場合に限られる<sup>(118)</sup>。

---

の政策又は規則の基礎として用いるのを禁止することを請求したが、裁判所は、②については、原告は情報自由法による請求をしており、その処理中であること、③については最終報告が公にされており、これで同条の義務を果たしたことになること、④については議事録が存在しないといったこと、⑤については償うべき損害を超えるものであることを理由に、これらの請求を認めず、①の宣言的判決のみが付与された。

(118) 個別法によらない司法審査における「手続」と「救済」に齟齬が生ずること、原告が勝訴した場合の「救済」が基本的に差戻しであること、借用している「手続」に対応する「救済」が付与されるのは例外的場合に留まることは、個別法によらない司法審査手続として、インジャンクション・宣言的判決以外の手続が用いられる場合も同様である。このような例としては、合衆国仮釈放委員会 (United States Parole Commission) による仮釈放決定の司法審査のために、人身保護令状手続が用いられた Marshall v. Lansing, 839 F.2d 933 がある。コカイン密売の共謀などにつき有罪を認めて刑務所に収監された Marshall (原告) に対し、委員会は 1 キログラム以上 5 キログラム未満のコカイン所持により、罪重評定 6 級 (offense severity rating of Category 6) との認定をした。これによって、原告は規則により 40~52ヶ月服役しなければ仮釈放は認められないこととなり、委員会は 48 週が経過するまで仮釈放は認められないとした。原告は、1 キログラム以下のコカイン所持による罪重評定 5 級 (24~36ヶ月の服役で仮釈放が認められる可能性がある) との認定が妥当であると主張して、人身保護令状請求訴訟を提起した。地方裁判所は、委員会の 1 キロ以上のコカイン保持という認定の根拠となる証拠がないとして、再検討と適切な理由提示を求めて事件を委員会に差し戻した (第 1 判決)。差戻し後、委員会は原告の事案を再考

慮し、以前と同じ認定をしたが、これにも具体的証拠が提示されておらず、証拠を記録した方法も明記されていなかった。委員会は、これに加えて、獄中での2回マリファナ使用（うち1回は委員会による最初の仮釈放審理の前）を理由とする懲戒により、仮釈放が認められるのは、40～58ヶ月の服役後になるが、前決定と同じく48ヶ月が経過するまで仮釈放は認められないとした。地方裁判所は、この認定も適切な理由が提示されていないとし、根拠の補足を命じた後、裁判所は罪重評定5級とするように命じた（第2判決）。委員会は、これに従い、1キロ以上のコカイン保持により罪重評定5級との認定に変更したが、懲戒による収容期間加算により、24～42ヶ月の服役を要し、42ヶ月の服役後でなければ仮釈放は認められないものとしたため、原告は、再度出訴して、服役期間を最大限としたことを争った。地方裁判所は、3度目の決定を専断的恣意的であると認定した上で、委員会は裁判所の命令を潜脱しつづけているため、差戻しによるべきではないとし、懲戒事由は最初の仮釈放審理の前に発生しているのに、最初の委員会決定ではそれが考慮されず、後になって考慮されるのは恣意的であり、後の仮釈放に関する判断につき、これを考慮することはできず、2回目の懲戒事由も1回目と別に考えることはできないとした。そして、仮釈放までに服役すべき期間を最大限とした判断につき、適切な説明をしておらず、24～36ヶ月の期間の中間である30ヶ月を超える期間の服役を正当化する理由はなく、原告は現に30ヶ月服役しているとして、人身保護令状を発給した（第3判決）。控訴裁判所は、第1判決を是認した上で、第2判決についても「裁判所が決定についての適切な説明が欠けていることを理由に、行政機関に差戻しをし、行政機関が再度その結論に対する理由付けを付さなかった場合、審査裁判所は行政機関の決定を取り消し（set aside）、より明確な結論を出すことが適切である」として是認した。しかし、第3判決については、1回目のマリファナ使用について、最初の決定の際には不問に付しながら、地方裁判所の差戻し後に、特に説明をせずに、懲戒事由として扱うことは認容できないが、2回目のマリファナ使用については、これを考慮することは許されるとした上で、委員会が規則で定められた範囲内で仮釈放までに要する服役期間として、最も長期間を選択したことは、裁量の範囲内であり、記録による裏付けもあるとして、罪重評定5級とするように命じた部分を是認し、人身保護令状を発給した部分を破棄した。

## 司法審査訴訟における「法による救済」要件

先に述べたインジャンクシヨンの要件は、通常の民事訴訟のみならず、司法審査訴訟などの行政を相手とする訴訟にも適用される<sup>(119)</sup>が、司法審査訴訟における「手続」との関連で、いささか複雑な様相を呈するのは、「法による救済」で十分である場合にはインジャンクシヨンは付与されないという要件である。

個別法が当該法律に基づく一定の行為（処分（order）、基準（standard）など）についての司法審査規定を定めている場合、明文の規定がなくても当該手続は排他的と解されるのが原則であり、当該行為の司法審査は当該法律の定める「手続」（個別法による司法審査）によるべきであって、インジャンクシヨンを求める「手続」（個別法によらない司法審査）によることができないこと<sup>(120)</sup>、個別法に司法審査規定が定められているからといって、その対象とならない行為が、司法審査の対象外とされるわけではなく、救済の必要があれば、司法審査の対象となり、その際に用いられる

---

(119) インジャンクシヨンの要件のうち、最も重要なものは、回復不能の損害（irreparable harm）であるといわれるが、行政関係訴訟でこの要件が問題となった事例としては、たとえば、Renegotiation Bd. v. Bannerkraft Clothing Co., Inc., 415 U.S. 1, 23-24 (1974)（交渉が成功しない可能性がある、あるいは交渉に費用を要することは回復不能の損害に該当しない）、Sampson v. Murray, 415 U.S. 61, 89-92 (1974)（免職により賃金の支払を受けられないことや、名誉が損なわれることは回復不能の損害に該当しない）などがある。

(120) 前掲注(16)～(17)と該当部分の本文を参照。インジャンクシヨンにおける「法のよる救済」の要件と異なり、宣言的判決は「他の適切な救済の存在は、他の点で適切な宣言的判決を妨げるものではない。」（FED. R. CIV. P. R. 57）とされている。しかし、「連邦民事訴訟規則57条は、他の適切な救済がある場合でも、宣言的救済が許容されるとしているが、個別法が特別の手続（proceeding）を定めている場合、宣言的救済は認められない」（Katzenbach v. McClung, 379 U.S. 294, 295 (1964)）とされている。

のは、インジャンクション等を求める「手続」であること<sup>(121)</sup>は、先に述べたとおりである。

他方、個別法で定められた「手続」や「救済」が存在しても、具体的事例において、そのような「救済」では不十分である場合、当該事例における「救済」としてインジャンクションが付与されることがある。このような事例としては、次のようなものがある。

**[34] Califano v. Yamasaki, 442 U.S. 682 (1979)**

この事件は、高齢者社会保障給付を規定額より多く受給していたことを理由に、過剰分を給付から減額されたハワイ州民等が、減額に先立ち、聴聞が行われなかったことが違憲違法であるとして、クラス・アクションの承認及びインジャンクションと宣言的判決による救済を求めたものである。この訴訟で、社会保障庁長官は、社会保障法の司法審査規定（42 U.S.C. §405(g)）が、長官の決定を「是認、修正または取り消す」判決を下すことのみを認めていることを理由に、裁判所がインジャンクションによる救済を付与することができないと主張した。最高裁判所は「議会が極めて明確にこれと異なった定めをしない限り、連邦裁判所はその管轄権の及ぶ訴訟においてインジャンクションを発するエクイティ上の権限を保持している」が、社会保障法にそのような明確な定めがあるわけではなく、本件のようなクラス・アクションにおいては、インジャンクションによる救済が必要であると判示した<sup>(122)</sup>。

---

<sup>(121)</sup> 前掲注(19)を参照。他の例として、Leedom v. Kyne, 358 U.S. 184 (1958)（団体交渉の代表性認定にかかる全国労働関係委員会の決定は全国労働関係法の司法審査規定の対象である「最終的命令」に該当しないが、これにより、司法審査の対象外となるわけではないとして、地方裁判所に当該認定を取り消す管轄権が認められるとされた事例）など。

<sup>(122)</sup> 同時に、最高裁判所は、管轄権について、個別法に規定された手続により適正な法的救済が定められている場合は、個別法によらないエクイティ上の審査手続によることは認められないとしている（Califano v. Yamasaki, 442 U.S. 682, 705-706 (1979)）。例えば、City of Rochester v. Bond, 603 F.2d 927 (D.C. Cir. 1979)（空港近くの電波塔

個々の減額を争うのであれば、社会保障法の審査規定によれば足りるし、減額が適切な聴聞を欠き違法であるとされた場合は、減額決定を取り消して、事件を長官に差し戻すことが、十分な「法による救済」となる。しかし、聴聞なしに減額を受けたクラス全体を救済しようとすれば、当該クラスの構成員につき適切な聴聞なしに減額をしてはならない旨を命ずるといったインジャンクションが必要であり、社会保障法の司法審査規定による「救済」では、十分な「法による救済」とならない。このように、個別法に司法審査規定が存在しても、それによる「救済」では不十分な状況であれば、インジャンクションによる「救済」が許容される余地がある<sup>(123)</sup>。

「法による救済」要件は、私人が行政による規制活動を事前あるいは行政手続の進行中に差し止めようとする場合にも問題となることがある。以下の事例のように、事後的に争う機会があり、それによることが適切であ

---

建設につき、連邦航空局（Federal Aviation Administration）がした支障なしとの決定と、それを受けて連邦通信委員会がした建設許可の取消しを求め、地方公共団体等が地方裁判所に出訴した事例。地方裁判所は管轄権を欠くという理由で、訴えを却下し、控訴裁判所も連邦航空局の当該決定は連邦航空法に基づく「命令」であるから、控訴裁判所の専属的管轄に属し、連邦通信委員会の当該許可も通信法に基づく控訴裁判所における司法審査の対象になるため、地方裁判所は当該決定等を審査する管轄権を有しないと、地方裁判所の判断を支持した。

(123) ただし、「法による救済」が不十分だからといって、それだけで常にインジャンクションが許容されるわけではなく、他の理由でインジャンクションが認められない場合もある。例えば、障害給付にかかる手続につき不合理な遅延が生じているとして、ヴァーモント州の現在と将来の申請者のために提起されたクラス・アクションにおいて、地方裁判所は説明できない遅延が多く事例で生じており、その解消も可能であるとして、保健社会保障省に対し、裁判所の定めた期間を遵守すること、一定期間内に応答がない場合は、仮の給付を行うことを内容とするインジャンクションを発したが、最高裁判所は、議会が障害給付について期限を設けることを検討しながら、そうしなかったこと等を考慮すると、裁判所が州単位で期限を命ずることは、行政過程に対する許容できない侵害であると判示した（Heckler v. Day, 467 U.S. 104 (1984)）。

る場合、行政活動を事前に差し止めるインジャンクションは認められない。

**[35]** Rosenthal & Co. v. Bagley, 581 F.2d 1258 (7th Cir. 1978)

この事件は、商品先物取引委員会による賠償命令手続の対象となっている者（原告）が、当該手続は陪審裁判を受ける権利を保障した憲法修正7条に違反するとして、インジャンクションの申立てをしたものである。地方裁判所が暫定的インジャンクションの申立てを却下したので、原告が控訴した。控訴裁判所は、賠償命令手続につき控訴裁判所で直接審査を受けることが認められているので、行政手続を途中で妨害するような宣言的またはインジャンクションによる救済を求めることができないとした地方裁判所の判断は是認でき、行政上の救済の求めも尽くされていないなどとして、地方裁判所の判決を是認した。

**[36]** Pharmadyne Laboratories, Inc. v. Kennedy, 596 F.2d 568 (3d Cir. 1979)

この事件は、食品医薬品局による薬品押収手続の対象となった者が、当該手続の続行を差し止める暫定的インジャンクションを申し立てたものである。控訴裁判所は、議会が多様な押収の仕組みを定めたのは、粗悪な又は不当表示のある薬品を速やかに市場から除去するためであり、地方裁判所が押収を禁止することができるのであればこれが妨げられることから、押収の正当性については押収手続においてのみ審査されるのが立法意思であるとして、地方裁判所は押収を禁ずるインジャンクションを発する権限を有しないと判示した。

行政過程や行政活動を阻害・抑制するインジャンクションは、例外的な場合以外、認められないということは、「法による救済」という文脈以外でも、インジャンクションの発給を拒否するために援用されることがある<sup>(124)</sup>。

---

(124) 例えば、U.S. v. Burzynski Cancer Research Institute, 819 F.2d 1301, 1312-1313

## 行政に対するインジャンクションと「裁判所の裁量」

先に述べたように、インジャンクションはエクイティ上の救済であるから、インジャンクションを付与するか否かは、裁判所の裁量による。行政機関の行為が違法であっても、裁判所は裁量権行使の結果として、インジャンクションを付与しないことがある。例えば、

### 【37】 National Wildlife Federation v. Espy, 45 F.3d 1337 (9th Cir. 1995)

農業経営者住宅局 (Farmers Home Administration) は、アイダホ州にある債務不履行者の農園の所有権を取得したが、当該農園は農業信用銀行が抵当権を有していた。同局は何年かの支払の後、債務が不動産の価格を超過しているとして、代物弁済として本件農園を銀行に譲渡し、銀行は第三者に農場を売却した。当該農場には湿地が含まれていたため、環境保護団体が、当該湿地を保護するための地役権を設定することなく、所有権を移転したのは、1990年食糧農業保護取引法 (Food, Agriculture, Conservation and Trade Act) に違反するとして、APA の司法審査規定に基づき、同局から銀行への権利移転の取消しと、地役権を設定することなく本件農園を譲渡することの禁止を求めて出訴した。

---

(5th Cir. 1987), *cert. denied*, 484 U.S. 1065 (1988) (連邦食品医薬品化粧品法違反による調査の対象となった医師が、当該医師の患者等と政府が接触することを禁ずるインジャンクションを申し立てた事例。控訴裁判所は、これが認容されれば、医薬品の州際流通、医療費の不正請求、政府への偽証などの調査を妨げることとなり、起訴にかかる連邦検察官の裁量権行使の障害になることは明らかであるとした)、*Olagues v. Russoniello*, 770 F.2d 791, 799 (9th Cir. 1985) (合衆国市民権を有さない者が有権者登録を行っているとの通報に基づいて連邦検察官が実施した調査(既に終了)につき、ヒスパニック等の選挙権行使の促進を目的とする団体が、当該調査の差止めおよび宣言的救済と損害賠償を求めて出訴した事例。控訴裁判所は、地方裁判所は調査を差し止めるインジャンクションを発することはできるが、それは異例の場合 (extraordinary circumstances) に限られるとした上で、本件はそのような場合に当たらないと判示した)。



地方裁判所は、上記の救済を付与することはアイダホ州法に抵触すると判示したが、この点につき、控訴裁判所は、地役権を設定せずに、本件農園を譲渡するのは違法であるとした上で、地方裁判所はAPAの司法審査規定に基づき権利移転を取り消し、権利移転に際して必要とされることを命令する権限を有しているが、「地方裁判所がそのような権限を有するからといって、行政機関の違法な行為を必ず取り消さなければならないわけではない。APAに基づきインジャンクション又は宣言的な救済を付与するか拒否するかについての裁判所の決定は、エクイティの原理によっている。……地方裁判所は、請求された救済の可否により両当事者に及ぶ損害……効果にかかる対立する主張を衡量しなければならない」<sup>(125)</sup>とした上で、救済付与の可否につき判断するように指示して、事件を地方裁判所に差し戻した。

**[38]** Oregon Natural Resources Council v. Lyng, 882 F.2d 1417 (9th Cir. 1989)

環境保護団体など（原告）が、キクイムシの発生したヘルズキャニオン国立保養地内の森林の一部を伐採する計画につき、宣言的救済と禁止命令、ヘルズキャニオン国立保養地法（Hells Canyon National Recreation Area Act）に基づく規則の策定を命ずる作為的インジャンクションなどを求めて、出訴したところ、地方裁判所が訴えを却下したため、原告が控訴した。

控訴裁判所は、当該伐採は全国環境政策法や水質浄化法等に反するものではないとしつつ、ヘルズキャニオン国立保養地法10条が立木の伐採を含む一定の活動にかかる規則を制定しなければならないとしているところ、長官は当該規則を制定していないとして、当該規則を制定すべき旨を命ずるべきであるとしつつ、さらに、当該規則制定まで伐採を禁止する必要があるか否かについては、別途、地方裁判所が判断すべきであると判示した。

他方、裁判例の中には、APAや個別法の文言を理由に、法律によりインジャンクションにかかる裁判所の裁量が制限されているとするものもあ

---

<sup>(125)</sup> National Wildlife Federation v. Espy, 45 F.3d 1337, 1343 (9th Cir. 1995).

る<sup>(126)</sup>。

### 差戻しとインジャンクション

繰り返し述べてきたように、司法審査訴訟において、行政機関の行為に瑕疵が認められる場合の基本的な「救済」は、当該行為を取り消して、事件を行政機関へ差戻すことである。その際、裁判所は、当該事件の処理につき、行政機関に指示をすることができるが、当該指示の内容によっては、行政機関が一定の行為を義務付けられる（あるいは、それに近い様相を呈する）ことがあるものの、それは例外的場合に留まることも、前節で述べたとおりである。

裁判所が、差戻しではなく、行政機関が一定の行為をすることを禁止し、又は、一定の行為をするように命ずるインジャンクションを発するのは、何らかの理由で、指示を付した差戻しでは、十分な救済にならない場合である。司法審査訴訟において、裁判所が、行政に対するインジャンクションを発した事例としては、以下のようなものがある。

**[39]** Alabama-Tombigbee Rivers Coalition v. Department of Interior, 26 F.3d 1103 (11th Cir. 1994)

内務省魚類野生動物庁（Fish and Wildlife Service。以下、「FWS」という。）は、アラバマチョウザメの絶滅危倶種指定に関する科学的データを検討するためにパネルを設置した。原告は、当該パネルの組織に際して、連邦諮問委員会法（Federal Advisory Committee Act。以下「FACA」という。）に従うように要求し、FACAを含む法律に従う旨の回答を得た。当初、パネルの構成員が個々に報告を提出する予定であったが、後に構成員が会合を開き、意見集約をするように運営方法が変更された。原告はパネルの報告書の発表3日前に、FACA違反を理由に、パネルの意見書発表を停止させる

---

(126) 前掲注(45)を参照。

一方的緊急差止命令（temporary restraining order）の発給を求める意思があることを通知した。原告が一方的緊急差止命令と報告書の発表、利用、依拠を禁ずる暫定的及び本案的インジャンクションを求めて訴訟を提起した日に、FWSはアラバマチョウザメを絶滅危惧種に指定することを支持する認定概要を報道機関に発表した。地方裁判所は、当該諮問委員会の報告書の公表、使用、依拠などを禁ずる本案的インジャンクションを発した。

控訴裁判所は、本件のような事情の下で、FACAの明確な規定を将来遵守させるという救済を十分に与えることのできる唯一の方法は、報告の利用等を禁止するインジャンクションである<sup>(127)</sup>として、地方裁判所の判決を是認した。

**[40] Middle Rio Grande Conservancy District v. Norton, 294 F.3d 1220 (10th Cir. 2002)**

1997年7月、内務省魚類野生動物庁（FWS）は、絶滅危惧種保護法（Endangered Species Act）に基づき、リオグランデ川中流域をリオグランデ銀ウグイ（Rio Grande Silvery Minnow）の危機的生息地域（critical habitat）に指定した。この際、FWSは全国環境政策法（National Environmental

---

<sup>(127)</sup> 連邦諮問委員会法（FACA）への違反、例えば、FACAの対象になる合議体であるにもかかわらず、対象にならないと解して、FACAの定める手続に従わずに会議を開催した場合に付与される救済は、当該会議がFACA上の諮問委員会に該当する旨の宣言的判決などであり、FACA違反を理由に、当該合議体が作成した報告の利用を禁止するインジャンクションが認容されるのは、【39】のような例外的な場合に限られる。例えば、Northwest Forest Resource Council v. Espy, 846 F.Supp. 1009, California Forestry Ass'n v. Forest Service, 102 F.3d 609, 614 (D.C. Cir. 1996)（控訴裁判所は、シェラネバダ調査パネルををFACAの諮問委員会にあたらなとした地方裁判所の判断を覆して、諮問委員会該当性を認めた上で、報告の利用禁止の可否については地方裁判所が判断すべきとして事件を差し戻したが、利用禁止は例外的場合にもみ許容される旨を強調している）を参照。なお、FACAについては、春日修「アメリカ連邦諮問委員会法の構造と機能—審議会改革に関する法と政策—」青森法政論叢2号（2001年）1頁以下を参照。

Policy Act) に基づく環境アセスメント (Environmental Assessment) を行い、前記指定は環境に重要な影響を与えないと認定して、環境影響報告書 (Environmental Impact Statement) を作成しないこととしたため、ニューメキシコ州等がこの決定を争った。

地方裁判所は、環境影響評価書を作成しないという決定は違法であるとして、FWS に対し、判決から120日以内に、環境影響報告書を作成した上で、新たな生息地指定を行うように命じた。FWS は2002年6月に新たな指定を提案したが、環境影響評価書を作成していなかったため、インジャンクションの修正を求めて、控訴した。

控訴裁判所は、環境影響報告書を作成しないという行政の決定が専断的恣意的である場合、裁判所は通常、事件を行政に差し戻して環境アセスメントをやり直させるべきであるが、希な状況においては、差し戻しは適切とは言えないとした上で、FWS が全国環境政策法や絶滅危惧種保護法を遵守しなかったこと、銀ウグイ絶滅の可能性があること、指定が環境へ与える影響についての圧倒的な証拠が記録に含まれていることから、本件は、新たな環境アセスメントを行わせるために行政へ事件を差し戻すことが不適切である希な場合にあたり、環境影響報告書の作成を命じた地方裁判所の判断は裁量の濫用とはいえないと判示した。

【40】が明言しているように、差し戻しが可能な事件において、差し戻ではなく、インジャンクションが付与されるのは例外的な場合に限られる。従って、地方裁判所がインジャンクションを発したにもかかわらず、控訴裁判所が裁量の濫用にあたるとして、インジャンクションを取り消す場合もある。

【41】 *Sierra Club v. U.S. Army Corps of Engineers*, 772 F.2d 1043 (2d Cir. 1985)

ニューヨーク州の道路建設手続の一環として、工兵隊が出した埋立許可 (以下、「第1許可」という。) につき、地方裁判所は、許可の前提となる環境影響評価がシマスズキの稚魚の生息地につき考慮していない点で不適切で

あるとして、第1許可の取消し、建設補助金交付決定の取消し、建設の禁止に加え、工兵隊に対して当該許可にかかる記録の保持を命じた。その後、工兵隊は当該埋立にかかるワークショップを開催し、2年にわたる調査研究の後、埋立は環境に重大な影響を及ぼすという環境影響報告書案を公表したが、意見公募等の手続の後に出された環境影響報告書（以下、「追加報告書」という。）では埋立の環境に及ぼす影響は大きくないとして、工兵隊はこれに基づき新たな埋立許可（以下、「第2許可」という。）を出した。第2許可の司法審査において、地方裁判所は、第2許可、補助金交付決定の無効を確認し、道路建設を恒久的に禁止する判決を下した。

控訴裁判所は、追加報告書が不適切であるという判断は支持したが、恒久的差止めについては、地方裁判所の裁量権の濫用にあたるとして、これを破棄して、事件を行政機関に差し戻すべきであるとした。

**[42] Earth Island Institute v. Hogarth, 484 F.3d 1123 (9th Cir. 2007)**

国際イルカ保護計画法（International Dolphin Conservation Program Act）は、商務長官がまぐろ漁業がイルカの生息に大きな悪影響を与えないと認めた場合にのみ、ツナ缶に「イルカにとって安全」という表示を許可する権限を与えた。1999年、長官は明確な証拠なしに、漁業は大きな悪影響を与えないという第一次的認定をしたが、裁判所はこの認定を専断的恣意的であると判示した。これをうけて行政は、新たな研究を行い、それに基づいて、2002年12月31日に第一次的認定と同じ内容の最終的認定を行った。その最終的認定が争われたのが、本事件である。

地方裁判所は、行政は法律により要求された研究を行っておらず、法律の要件に反しており、外国との関係という本来考慮すべきではない要素を考慮したもので、専断的恣意的であり、さらに、議会の意図に反したことと前の判決に従わなかったことを考慮して、追加研究のため事件を行政機関に差し戻すことはせずに、最終認定を無効とし（vacate）、きんちゃく網漁でとったまぐろには「イルカにとって安全」というラベルを使用すべきではないと判示した。

控訴裁判所は、(1)まぐろのきんちゃく網漁によるイルカ群生への影響につ

いての研究方法は不適切であって尊重に値しない、(2)イルカの生息に重大な悪影響がないとの認定は、利用可能な最高の科学的証拠により裏付けられているとはいえない、(3)漁業のイルカに与える影響についての科学的分析には、外交政策への考慮が含まれており、専断的恣意的であるとした上で、「裁判所が、行政機関の行為は専断的恣意的であるとみなした場合、通常の救済は、行政機関に追加の行政手続をさせるために事件を差し戻すことであるが、裁判所は、希な場合には、エクイティ上の救済や特定の指示を付した差し戻しをすることができる」<sup>(128)</sup>として、本件は、その経緯から、希な場合にあたり、単なる差し戻しは適切ではなく、最終的認定を無効とするべきであるが、地方裁判所がそれに加えて、商務長官等に合衆国で販売されるまぐろ加工品のうち、きんちゃく網で捕獲されたものには「イルカにとって安全」との表示をさせてはならないとする命令を下したことについては、最終的見解の司法審査の範囲外であるとして、地方裁判所の判決のうち、同命令の部分を修正した上で、同判決を是認した。

### 構造的インジャンクション

20世紀後半頃から、現代社会のニーズに応じて、原告が将来被るおそれのある損害を回避するために発せられる予防的インジャンクションとは異なる、新たな性格のインジャンクションが発展してきた<sup>(129)</sup>。

---

<sup>(128)</sup> Earth Island Institute v. Hogarth, 484 F.3d 1123, 1135 (9th Cir. 2007).

<sup>(129)</sup> WILLIAM TABB & ELAINE W. SHOEN, REMEDIES IN NUTTSHELL 86-91 (2005) は、新たな形のインジャンクションを、①構造的インジャンクション、②回復的 (restorative) インジャンクション、③防御的 (prophylactic) インジャンクションに分類している。このうち、②は公序良俗に反して解雇された被用者の復職命令のように、過去の非違行為を無効とすることにより、現状を正す働きをするもの、③は職場でのセクシャルハラスメントが横行している企業に対して、従業員に対するハラスメント防止教育を行うことを義務付けるなど、法律によって義務付けられていない行為を命ずることで、将来の違法行為の危険性を最小限にすることを意図するものとしている。

構造的インジャンクション (structural injunction) は、このような新たなインジャンクションの1つであり、公立学校における人種差別を禁止した *Brown v. Board of Education of Topeka (Brown I)*, 347 U.S. 483 (1954), *Brown v. Board of Education of Topeka (Brown II)*, 349 U.S. 294 (1955) を起源とし、公共団体の政策・実務が憲法や法律に違反している場合、それを是正するために、当該団体や公務員に対して特定の行為をするように命ずるものであり、原告個人の救済を超えて、政策や制度のあり方を憲法や法律に適合させることを目的とするインジャンクションである。例えば、

**[43] Adams v. Richardson, 480 F.2d 1159 (D.C. Cir. 1973)**

この事件は、黒人の学生、市民、納税者などが、保健教育福祉省 (Secretary of Health, Education and Welfare. 以下、「HEW」という。) 及び同省公民権局 (Office for Civil Rights) は公民権法を十分に執行していないとして、宣言的及びインジャンクションによる救済を求めたものである。

地方裁判所は、① HEW により教育における人種差別があると認定されたにも関わらず、人種差別解消計画を提出せず、又は提出された計画が不十分なものとされた州や学校区に対して、HEW が行政上の執行手続や司法省への訴訟付託などを十分に行わず、補助金の付与を継続したこと、②最高裁判所が人種分離を速やかに解消すべきであるとした学校区に対して、人種統合実施の延期を認めたり、補助金の給付を継続したりしたこと、③公民権法制定後、HEW は約600件の行政上の執行手続を行っているものの、新規の補助金給付の据え置きに留まり、既存の補助金の停止や補助金返還請求は行っていないことなどの事実を認定した上で、(a) HEW は公民権法の執行方法につき、交渉によるなどの裁量を有するものの、裁量は無限定なものではなく、自主的な遵守に要する期間の経過後は、補助金を打ち切る、司法省に訴訟付託をするなどの手続を行う義務を負う、(b) 新規の補助金の据え置きは可能であるが、既存の補助金を停止したり、補助金の返還請求をすることはできず、裁判所の判決により人種差別を行っていると言われた学校区等に対して

差別を禁止した法律を執行する義務は HEW にはないものの、可能な限りにおいて当該学区を監視する義務はあると判示<sup>(130)</sup>、この認定と法解釈に基づき、I. 高等教育について、

A. HEW により高等教育についての人種差別を行っているとして、是正計画の提出を求められたにもかかわらず、これを提出せず、又は提出した計画が不十分であるとされたルイジアナ等の10州に対して、自主的遵守を求めるために執行手続の開始を延期しうる期間は既に経過しており、当該州は1964年公民権法6章に違反すると認定し、当該州が自主的遵守を図るための相当の期間を経過しているにもかかわらず、HEW が当該州に財政援助を継続することは、原告らに保障されている権利を侵害しており、被告は執行手続をとるべき義務がある旨の宣言的判決と、

B. 被告及びその後任者、代理人及び職員は、(1)本判決から120日以内に、当該州に6章を遵守させるために、聴聞の告知により執行手続を開始し、又は、法により認められた他の手段を用いること、(2)原告の代理人に対して、a. 判決から150日以内に、本判決におけるインジャンクション部分を履行するための各段階について、司法省に付託する訴訟についての説明も含め、b. 本判決から3年間、半年ごとに執行手続における遅延の理由について報告することを命ずるインジャンクションを發した。さらに、II. 差別を継続している学校区への対応、III. 公教育機関に最高裁判所判決を遵守させることにかかる対応、IV. 州教育省が管轄する職業学校等に関する対応、V. 差別解消のための判決の対象となった学校区に対する対応に関しても、前記A Bに相応する宣言的判決とインジャンクションを發した<sup>(131)</sup>。

控訴裁判所は、初等中等教育とは異なり、HEW は高等教育の差別解消を扱った経験がなく、州全体での対応が必要であり、少数派のグループや法律

---

(130) Adams v. Richardson, 351 F.Supp. 636 (D.D.C. 1973).

(131) Adams v. Richardson, 356 F.Supp. 92 (D.D.C. 1973).



家、専門家などの参与も必要であるとして、HEWは当該州に120日以内に計画提出を求め、その後、180日以内に受け入れ可能な計画が得られない場合に、執行手続を開始するのが適切であるとして、この部分については原判決を修正し、他の部分については、原判決を是認した。

【44】 *Inmates of Suffolk County Jail v. Eisenstadt*, 360 F. Supp. 676 (D. Mass. 1973)

この事件は、Suffolk County Jail（以下、「本件施設」という。）の収容者が、当該施設に収容されている未決囚の処遇が憲法修正8条および14条に反するとして、公民権訴訟を提起したものである。地方裁判所は、本件施設は、合理的な移動の自由、個人の清潔の保持、プライバシーなどを不必要かつ不合理に侵害しており、本件施設への収容は、その性格及び程度において、裁判のための拘禁という州の利益により正当化できないほどに懲罰的であり、修正14条のデュー・プロセス条項に違反するとした上で、

- ・保安官、所長、警視監、郡長及び郡議を兼務しているボストン市長及び市議、その代理人、使用者、被用者等が、(a)1973年11月30日以降、本件施設の監房を未決囚用雑居として使用すること、(b)1976年の6月1日以降、本件施設に未決囚を収容することを禁ずると共に、
- ・保安官及び所長は、本判決から30日を超えない限りで可及的速やかに、(1)本件施設に7日以上収容されている者及び本件施設の調理及び食物運搬に従事する者の身体検査を実施すること、(2)希望者に収容者服を貸与し、最低1週1回無料で洗濯を実施すること、(3)懲罰房に収容されていない未決囚に、食事時間以外に毎日4時間監房外での自由時間を与えること、(4)弁護士からの書簡は開封しないこと、(5)弁護士との面会時間を週日は午後8時まで、休日は午前9時から午後5時までに延長すること、
- ・被告は1973年11月30日を超えない限りで可及的速やかに、(6)安全上の理由で特定者に対して面会を拒否する場合を除き、成年の親族に加え、子どもや友人にも特別許可なしに未決囚への面会を可能にすること、(7)監視なしで未決囚が毎日公衆電話を使用できるようにすること、
- ・被告は、(8)少なくとも本件施設の男性居住区に2箇所、女性居住区に1箇所

所、収容者が閲覧可能な場所に、本最終判決及び中間判決の写しを少なくとも10日間掲示すること、(9)書記官と原告側弁護士に(a)本最終判決の各条項の遵守及び(b)本判決の条項を将来遵守するために採られる手順について報告すること

を命じ、裁判所は管轄権を保持し、将来必要とされる命令を下すものとした。

構造的インジャンクションにおいては、【44】のように、裁判所は、命令の履行を確認し、執行過程で生じた問題を解決するための追加的命令を出すことができるように管轄権を維持することがあり、判決の執行を確保するために、裁判所特別主事 (special master) が任命されることもある<sup>(132)</sup>。

構造的インジャンクションには、裁判所がその履行を継続的に監督しなければならないという負担を生ずるとともに、執行部の権限行使に裁判所が介入することから権力分立原則に抵触するという大きな問題が内包されていた。にもかかわらず、裁判所が構造的インジャンクションを用いたの

---

<sup>(132)</sup> 例えば、New York State Ass'n for Retarded Children v. Carey, 706 F.2d 956 (2d Cir.) cert. denied, 464 U.S. 915 (1983) (精神病院の患者らが、ニューヨーク州が1975年の同意判決を履行していない旨の宣言的判決と、裁判所特別主事の任命を求め、被告は前記同意判決の修正とその後の裁判所命令の取消しを求める反対請求をした事件。地方裁判所は、被告は精神病院の状況にかかる同意判決を遵守していないと宣言すると共に、これを計画的に遂行すべきことを命じ、履行期限を1981年4月1日から1985年4月1日に延長した。加えて、履行を監督するための裁判所特別主事任命を決定し、被告側の同意判決修正の反対請求を棄却し、原告に弁護士報酬を付与することとした (New York State Ass'n for Retarded Children v. Carey, 551 F.Supp. 1165 (E.D.N.Y. 1982))。控訴裁判所は、地方裁判所の判断を概ね是認したが、小規模施設よりも中規模施設の方がよりよいケア等が可能であるとする州職員や鑑定人の証言は信憑性があり、施設規模にかかる同意判決修正の請求を棄却したのは誤りであるとして、この部分を取り消し、事件を地方裁判所に差し戻した。)

は、公立学校における人種差別や刑務所等の施設における非人道的処遇といった大きな社会問題に対処するための、特別の必要が認められたためである。これらの社会問題が、完全に解消したとはいえないまでも、ある程度は解決していくにつれて、さらに、構造的インジャンクションによって行政に課される義務が過剰なものとなっていくにつれて、構造的インジャンクションに対する風当たりは強くなり、近年、裁判所は構造的インジャンクションを発しなくなってきたし、裁判所による教育機関へのコントロールを撤廃し、権限を地方公共団体に返還するようになってきた<sup>(133)</sup>。政府の政策、予算額、予算の優先順位の基本的決定権限を質的に制約する構造的インジャンクションの発給につき、裁判所は消極的であるべきとした、最近の最高裁判所判決としては、以下のものがある。

【45】 *Horne v. Flores*, 557 U.S. 433 (2009)

1972年教育機会均等法は、言語が教育上の障害になっている生徒（以下、「要英語修得者」という。）に対して適切な教育上の措置をとるよう定めている。本件は、ノガレスの要英語修得者とその両親が、法律で定められた適切な措置がとられていないとして、さまざまな州の機関を被告として訴訟を提起したものである。地方裁判所は、要英語修得者向けのプログラムの予算はそれに要する費用よりも著しく低く、専断的恣意的であるなどの宣言的判決を出し、適切な教育のための費用を算定すること、続いて、適切な予算措置を講ずることを命ずるインジャンクションを出した。被告は上訴せず、州は費用の算定を行ったが、2001年州議会は予算の増額を拒否した。後に議会は暫定的措置をとったが、裁判所は期限を2005年までと延長し、さらに、2006年会期の最初の15日以内に議会が支出を認めなければ、過料を課す旨を通知した。議会は1人あたり432ドルの予算をつけたが、各生徒につき2年限りとし、原資は他の目的の連邦補助金を流用したものだだった。

---

<sup>(133)</sup> 例えば、*Freeman v. Pitts*, 503 U.S. 467 (1992), *Oklahoma City Board of Education v. Dowell*, 498 U.S. 237 (1991) など。

地方裁判所は予算措置が不十分であり、流用は違法であるとした。控訴裁判所は、過料と予算支出の無効を取り消し、連邦民事規則60条(b)(5)に従って判決変更申立を検討するように命じて、事件を差し戻した。地方裁判所は審理の結果、変更申立てを却下し、控訴裁判所も控訴を棄却した。

最高裁判所は以下のような理由で、原判決を破棄し、事件を差し戻した。すなわち、連邦民事規則60条(b)(5)は、判決の将来における適用が衡平を欠く場合に、判決の変更を求めることを認めており、これは事実や法の重大な変化により、判決を執行することが公益に反する場合に、判決の変更を求めることを認めるものである。変更を求める当事者は、これを基礎付ける変化を立証する責任があるが、この責任が果たされた場合、変更を拒否することは、裁判所の裁量権の濫用に当たる。いわゆる制度的改革訴訟における判決は、長い期間効力を有し、その間にさまざまな変化が生ずる。制度改革的インジャンクションは、連邦主義に抵触し、連邦裁判所が州等の予算の優先順位に影響を与える場合、特に問題となり、政治的問題とも関係している。したがって、制度改革的判決の変更に際しては、柔軟性が求められる。これは同意判決にもいえることであって、このような同意判決は、将来の立法権執行権への侵害である。本件においては、教育機会均等法の「適切な措置」基準といった目的が達成されているかが問題となるのであり、もし、それが達成されているのであれば、命令の継続的執行は不必要であるばかりではなく、不適切なものとなるのである。控訴裁判所は、特定の予算の仕組みに固執することで、州等の教育や予算に関する政策判断を侵害している。①州が要英語修得者向けの新たな教育方法を採用し、それが効果を上げていること、②議会が落ちこぼれ防止法（No Child Left Behind Act）を制定し、州の要英語修得者向けプログラムがこの法律に適合する旨の承認を連邦教育省から受けたこと、③ノガレスにおける教育改革がなしとげられたこと、④教育予算は増額された（これが補助金の不正流用であっても、本件被告の権利とは無関係である）ことという判決の変更の根拠となる4つの事実及び法に関する変化が存在する。これによりノガレスは現在教育機会均等法に違反しているとはいえ、最初の判決の執行を継続することは、衡平に反するもの

## 行政機関への差戻し

であって、判決変更の根拠となりうる。

この判決は、構造的インジャンクションを全面的に否定したものではないが、それについて、かなり抑制的であるべきことを示唆している。ここからも、今日において、救済として構造的インジャンクションが付与されるのは、極めて例外的な事例のみであることは明らかであろう。

## 7 おわりに

以上のように、アメリカの司法審査訴訟においては、

- ・救済を求める訴訟「手続」と、行政機関の行為に瑕疵が認められた場合に原告に対して付与される「救済」は必ずしも一致せず、
- ・行政機関の行為に瑕疵が認められる場合に、どのような「救済」を付与するかについては、裁判所の裁量が認められている一方で
- ・法律により行政機関に与えられた権限を尊重するという観点から、瑕疵を指摘した上での、事件の行政機関への「差戻し」が、裁判所の付与すべき、「通常の救済」とされており、
- ・「差戻し」は、行政機関の行為を取り消して、事件を差し戻すという「取消しと差戻し」によることが多いものの、裁判所は、救済にかかる裁量を行使して、瑕疵を治癒できる可能性がある場合や取り消した場合に悪影響が生ずる場合などには、「取消しを伴わない差戻し」によることもあり、
- ・裁判所が「取消しと差戻し」が適切な救済にならないと考える場合、救済にかかる裁量に基づき、「差戻しを伴わない取消し」「代置・義務付け」「インジャンクション」などの「救済」を付与することがあるものの、これは例外的な場合に限られる

ことが明らかとなった。

最後に、アメリカの司法審査訴訟における、「差戻し」を中心とした

「救済」のあり方が、わが国の行政訴訟について考える際に、どのような形でヒントになるかを検討し、本稿の結びとしたい。

例えば、建築規制を内容とする都市計画が違法になされた場合の救済を考える際に、わが国の現行制度のもとでは、

- ①当該計画を行政処分として、取消訴訟により救済を求める
- ②当該計画は行政処分ではないとして、確認訴訟（当事者訴訟）による救済を求める

という2つの方法が考えられる。

①による場合、仮に、当該計画の処分性が認められ、さらに、計画の違法性も認められて、取消判決が得られたとしても、「判決で遡及的に取り消すと、当該地域が都市計画の定めのない、あるいは過度に緩い状態に復帰し、建築主が早く工事に着手すれば、『やり直し』により新たに策定される計画に基づく建築規制を免れる」<sup>(134)</sup>という問題が生ずる場合がある。しかし、計画を取り消さずに、瑕疵を補正するために行政機関に差し戻すことができるのであれば、このような問題にある程度対処することも可能になるだろう。

このような場合は、やり直しに通常必要とされる期間を超えた日から将来に向かって取り消すといった方法<sup>(135)</sup>も考えられる。アメリカにおいて、一定期間経過後に行政機関の行為を取り消すものとした判決として【23】【26】がある。申請拒否処分への取消判決に顕著なように、取消判決

---

<sup>(134)</sup> 山本隆司『判例から探求する行政法』（2012年）412頁。なお、芝池義一「抗告訴訟と法律関係訴訟」磯部努、小早川光郎、芝池義一編『行政法の新構想Ⅲ 行政救済法』所収（2008年）39～40頁は、このような問題を指摘し、「取消義務付け訴訟であれば、行政庁が取消しの時期を融通しこの期間を短くすることも可能であろうが、取消訴訟の場合には、この柔軟性が欠けている」と指摘した上で、行政計画については、取消訴訟ではなく、確認訴訟に優位性があるとする。

<sup>(135)</sup> 阿部泰隆『行政訴訟改革論』（1993年）111頁。

には行政過程への差戻し機能が内包されており、「取消し」という効果を弱めることで、差戻しによる救済として機能させることが可能になる。ただし、このような裁量が裁判所に認められるかという問題が残る。行訴法31条1項により、事情判決（処分が違法だが、取り消すことが公益に適合しないので取り消さない）が認められているのだから、同様の理由で、取消しはするが一定期間経過後からとすることも、認められるとも解されるが、なお検討が必要だろう。

より問題が大きいと思われるのは、②によった場合である。建築規制を内容とする行政計画は、一般的抽象的性格を持つので、処分性が否定され、②の方法で救済を求めるべきであるとされる可能性が高い。しかし、当該行為につき行政に裁量権が認められる場合、当該行為に際して、裁量の踰越濫用があったり、手続的過誤があっても、かならずしも特定の行為をなすべく義務づけられないので、権利義務を争う確認訴訟（当事者訴訟）は機能しにくい<sup>(136)</sup>。このような場合に、計画の違法確認が可能であれば、違法確認判決の拘束力により、裁判所が指摘した瑕疵を是正する方向で行政に再考慮を求めることで救済を実現しうる。これは実質的には「差戻し」による救済である。

当事者訴訟における行為の違法確認については、「民間の紛争とは異なり、行政に対する市民の地位は権利義務に還元しにくい場合が少なくないため、確認の対象としては、原告の権利義務等の確認だけではなく、行政活動の違法の確認といった形態も排除されないと解すべき」<sup>(137)</sup>であるとか、「民事訴訟でも例外的に過去の法律関係や事実の確認が認められていること、公法の世界では当事者自治の原則が妥当せず、確認の利益をより

---

(136) 阿部前掲・61頁。

(137) 山田洋「確認訴訟の行方」法律時報77巻3号（2005年）47頁。

広く認めるべきであることから、行為の違法確認も可能である」<sup>(138)</sup>といった、当事者訴訟における行為の違法確認を肯定する見解も有力である<sup>(139)</sup>が、違法確認は無名抗告訴訟の中で許される場合があるとしても、当事者訴訟として違法確認は難しいとする見解もある<sup>(140)</sup>。

アメリカ司法審査訴訟において「差戻し」が通常の救済であることを検討していく中で思ったことであるが、以下のように考えることはできないであろうか。行政法の世界では、法が行政に一定の権限行使を委ね、行政は当該権限の行使につき、法の規律（当該権限行使を委ねた個別の行政作用法のみならず、行政手続法などの規制規範や、平等原則、信義則といった行政法上の一般原則による規律も含む）に従って、当該権限を行使するものとされている。行政が法の規律に反した形で権限を行使し、それにより個人の権利や（少なくとも、法律上保護された）利益が侵害された場合、裁判所はそれを是正するために適切な「救済」を付与する必要がある。当該権限行使が、行政処分の形で行われた場合、多くは「取消し」により適切な「救済」を与えることが可能である。「取消し」は、行政処分の効力を遡及的に消滅させるという救済手段であるから、処分によって義務を課され、権利自由を制限された者、例えば、課税処分や建築物除却処

---

(138) 高木光「行政事件訴訟制度改革の意義と評価」法律のひろば57巻10号（2004年）18頁。

(139) 行為の確認訴訟も可能であるとする論考は、文字通り枚挙に暇がないため、教科書やコンメンタールは省略し、確認訴訟関係の論考のみをあげると、春日修「規制行政と確認訴訟（当事者訴訟）による救済」愛知大学法学部法経論集186号（2010年）43頁、水野武夫「処分性の拡大と確認訴訟の活用」自由と正義60巻8号（2009年）34頁、山下義昭「『行為の違法』確認の訴えについて」公法研究71号227頁以下（2009年）、中川文久「行政訴訟としての『確認訴訟』の可能性」民商法雑誌130巻6号（2004年）979頁。

(140) 市村陽典、越智敏裕、福井秀夫、深山卓也、阿部泰隆「座談会・新行政事件訴訟法の解釈」判例タイムズ1147号（2004年）38頁〔市村発言〕。



分の名宛人などには適切な救済手段である<sup>(141)</sup>。

しかし、申請拒否処分について考えてみると、処分そのものにより何らかの義務が課されたり、権利自由を制限されたりしているわけではなく、これを取り消すこと自体に意味があるわけではない。申請拒否処分取消判決の意義は、申請拒否処分の違法を確認し、行政過程に事件を差し戻して、判決理由に従って事件を再考慮させることにある。つまり、「取消し」という形を借りてはいるが、実質的に付与されている「救済」は「差戻し」なのである<sup>(142)</sup>。

処分性が認められない行政の行為が、法の規律に反した形で行われ、それにより私人の権利利益が侵害されている場合も、同様に、当該行為の違法を確認し、行政過程に事件を差し戻して、判決理由に従って事件を再考慮させる「差戻し」による救済が認められるべきだろう。申請拒否の場合に、取消訴訟という救済手続と取消しという救済手段を借用したように、処分性が認められない行為の場合は、「行為の違法確認」を認めることで、「差戻し」による救済を実現すべきなのではないか。これは、法に基づき、法の規律に従ってなされるという行政活動の性格に根拠を有するものであるから、通常の民事訴訟において、このような「救済」を考える余地がない（必要がない）としても、行政関係を扱う当事者訴訟上の「救済」としては、このような救済が認められるべきではないだろうか。

---

(141) 曾和前掲注(9)・550頁を参照。

(142) 取消判決の差戻し機能につき、行政事件訴訟法制定時にまで遡って詳しく検討したものととして、興津前掲注(3)・227頁以下がある。