

「論点 6 処分以外のものに対する不服申立て」に関する議論の整理

1 「処分以外のものに対する不服申立て」に関する考え方

(1) 行政指導に対する不服申立てを行政不服審査法により認める考え方

- 争訟として成立することを前提として検討するという考えもあるが、他方、これから外れるものはすべて行政手続法で対応することで十分かという考えもあるのではないか。
- 行政指導は相手方の任意により実現されるものだが、そこに至る事実認定や法令解釈に不服があるときには何らかの救済は必要となるのではないか。また、行審研報告書にあるような「国民の権利利益に触れるような場合」とは、立法事実の問題であり、その先は立法政策の問題として、これに限定されるというものではないのではないか。根拠が法定されているものや書面交付されたものについては、重要性の認識に基づいているからこそ行なわれるものであり、定型的な明確性もあり、これについて救済のみちを設けてもよいのではないか。
- 法律に根拠ある行政指導は大きな意味を持っているのではないか。行政手続法では行政指導に従わなかったことを理由とする不利益取扱いが禁止されているものの、現実には公表などなんらかの不利益的な行為が後に控えていることがある。この場合に行政手続法の実効性をどのように担保していくかという点で、不服申立てを認める必要性はあるのではないか。不利益処分に関わらない不利益取扱いの例として、建築指導要綱に基づく行政指導に従わなかったことを理由に自治体のごみの収集を行なわなかった事案に対する東京地裁判決などがあり、このような事例については行政指導段階ではっきりさせておくべき必要があるのではないか。

(2) 行政手続法により対応する考え方

○ 行政指導とこれに続く不利益処分がリンクされているものについては行政手続法の不利益処分の問題として、こうしたリンクがないものについては行政手続法の行政指導の問題として扱うこととし、後はこれを行政手続法の中でどのように実効性を確保していくかという問題として整理すべきものであって、行政不服審査法に特別の仕組みを設ける必要性はないのではないかと。

○ 第三者による申立ての場合についても共通することだが、本検討会は事後救済の分野における見直し検討を行うという仕切りで行われているのであり、救済という点から行政指導等にまで申立対象を拡大することは、行政運用をリアルタイムで問題にするということになってしまい、事後救済の分野から外れた議論になるのではないかと。

現行法が処分を対象としているのは、事後に問題が発生するという事後性から必然的に導かれていることであり、紛争・争訟の問題のとらえ方とは、まさに具体的な事実関係の中で権利利益が実体として出てくるかの問題である。

この点からみると、行政指導は処分ではない。権力的行為は権力的発動を受けて一定の不利益を感じる者がいて初めて問題となる。契約行為は締結だけではなく不履行があった場合に何らかの権利侵害が生じ、その是正が問題になる。このようにこれらのいずれについても、その行為そのものを対象とするのではなく、事後的に権利侵害が発生した時に権利救済を図るという仕組みを検討すべきではないのか。

○ 行政指導等についてまで申立てを拡大することとすると、行政手続法との役割分担の関係で、行政不服審査法が事前手続に入り込み過ぎることになり、両法の間関係を整理できなくなるのではないかと。争訟手続としての行政不服審査法に規定するか否かについては、できるだけ絞って考えるべきではないかと。

- 処分以外についても行政不服審査法で規定することとした場合に、処分と共通するルールはどの程度あるのか、共通性がなければ同一法内で規定することは適当ではないのではないか。仮に、処分と同じルールとすることとした場合、実務上対応できるかは疑問である。いずれにせよ、申立対象、応答の仕方についてかなり細かく規定しないと、現場では判断に迷いまともな対応をすることができなくなるのではないか。

(3) 一般的な苦情処理により対応する考え方

- 行政指導等のすべてについて調査、回答義務を課することとすると、申立ての資格要件を確定する必要があるなど負担が大きいことから、これを柔軟に対応するために苦情処理に近いものとせざるを得ないのではないか。

2 「処分以外のものに対する不服申立て」についての新たな指摘事項

- (1) 立法事実を根拠付ける具体的なデータの確認。
- (2) 処分以外の行為についてはいろいろなものが混ざっているので分けて考えるべきではないか。

すなわち、行政指導については、苦情处理的なもの、抗告争訟的なものもあるが、当事者争訟的な構成のものも考えられる。権利義務の存否という法律関係を行政指導絡みで問題にするものである。

権力的事実行為については、差止めについては抗告争訟の対象とする方向にあると思うが、それ以外の既遂のものについては申立ての利益の問題もあり、客観的争訟として構成されるのではないか。

契約行為については、当事者争訟的、確認争訟的に構成することが分り易いのではないか。
- (3) 仮に諮問型で法的拘束力のない見解を述べる第三者機関を設置することとした場合には、申立期間や申立適格の要件を満たさない場合であっても一

一般的な救済に役立つものであれば、申立人本人の救済にならなくても将来のために新しい基準を運用上導けるような手続的補完又は潤滑油的な役割を果たす第三者機関が必要ではないか。こうした機関が他の苦情処理機関と連携をとることができればよいが、そのような制度設計は可能か。

- (4) 従来 of 争訟概念を変えることをどのように整理するか。