

資料 2

全国市長会 提出資料

「行政不服審査制度検討会 中間取りまとめ」

—行政不服審査制度改正の方向性の骨子—

に対する各市意見

平成19年5月29日

全国市長会

【全国市長会会員数及び内訳】

会員数 805市(区)

(内訳)政令指定都市 17市

中核市 35市

特例市 44市

一般市 686市

特別区 23区

※平成19年4月1日現在

「行政不服審査制度検討会 中間取りまとめ」－行政不服審査制度改正の方向性の骨子－に対する各市意見

「中間取りまとめ」	各市意見
<p>行政不服審査法（昭和 37 年法律第 160 号。以下「行審法」という。）は、昭和 37 年 10 月 1 日の施行以来 40 年以上が経過したが、実質的な見直しはされていない。この間、行政の事前手続を定めた行政手続法（平成 5 年法律第 88 号）が平成 6 年 10 月 1 日に施行され、行審法と同日に施行された行政事件訴訟法（昭和 37 年法律第 139 号。以下「行訴法」という。）も、国民の権利利益のより実効的な救済手続の整備を図るための抜本的な改正が平成 16 年に行われた。行政不服審査制度も、より利用しやすい「簡易迅速な手続」により、国民の権利利益の救済を図るとともに行政の適正な運営を確保することができるのであれば、従来にも増して非常に重要かつ有効な救済制度となると考えられる。このことは、また、行政への信頼の確保に資するものである。そこで、本検討会では、行政不服審査制度の抜本的な改正について、平成 18 年 10 月 30 日以来、鋭意検討を重ねてきたが、最終報告に向けて更に検討を深めるため、その改正の方向性についてここにその骨子を中間的に取りまとめ、公表する。</p> <p>なお、行審法は、国のみならず地方公共団体にも一律に適用されるものであるが、この「中間取りまとめ」は、主として国についての改正を念頭に置いて検討したものである。地方公共団体に関する制度の在り方については、今後、関係各方面の御意見を聞き、更に検討を深めることとしたい。</p>	<p>(特になし)</p>

第1 不服申立ての基本構造の簡素化	各市意見
<p>1 不服申立ての種類の一元化</p> <p>(1) 現行行審法においては、原則として、処分をした行政庁（以下「処分庁」という。）に上級行政庁があるときには審査請求ができる。この審査請求の場合、審理の客観性を担保するため、処分庁ではなく、原則として直近上級行政庁が審理を行う審査庁となり（第5条第2項）、弁明書・反論書の提出（第22条、23条）や処分庁からの物件の提出・閲覧（第33条）といった審理手続が規定されている。</p> <p>これに対し、上級行政庁がないときや主任の大臣等が処分庁のときは、法律に審査請求をすることができる旨の定めがない限り、審査請求はできず、異議申立てしかできないこととされている（第5条第1項第1号、第6条第1号、2号）。この異議申立ての場合は、不服審査手続の一方当事者である処分庁が審理を行うものとされ（第3条第2項）、弁明書・反論書の提出や処分庁からの物件の提出・閲覧が規定されていない。</p>	<p>○ 現行制度では、不服申立てを行う側からすると、審査請求と異議申立てのどちらを申立てればよいかわかりにくかったため、不服申立てを一元化することはよい。</p> <p>○ 不服申立ての種類を一元化することは、制度及び手続を理解するという意味では、市民及び職員にとっても理解し易く有意義。</p> <p>地方分権の流れの中で、それぞれの地方公共団体で審理担当官による審理の場が設定されることで、地方公共団体内での自浄作用という効果も期待できる。</p> <p>しかしながら、様々な種類の不服申立てに対して、一律的な体制のもとに客観的で適切な審理ができるのかなど、地方公共団体にとっては「新しい事務」に対して多くの対応が必要となってくる。その結果として、市民にとって現在の不服申立てよりも手続として利用し易く、簡易になるかといえあまり変わらなく感じられる。</p> <p>地方公共団体としては、新制度の導入により苦情処理が減り、手続として対応していけることが期待される。</p> <p>○ 不服申立ての種類の一元化を図り、市民にとって不服申立て制度をわかりやすくすることは望ましい。</p> <p>しかし、不服申立て期間の徒過等の明らかに不適法な不服申立てについても、対審構造の審理手続を保障する必要性があるのかは疑問。別途、簡易な審理手続を検討すべき。</p> <p>○ これまでの制度は、複数の申立ての種類があったことでわかりづらいものであったので、公正な審理手続を保ちつつも、</p>

(2) このように、異議申立手続は、現行行審法上、審査請求手続に比し、客観的かつ公正な審理の実現に対する疑問を払拭し得ず、また、不服申立人のための手続保障が不十分になっている面があるが、上級行政庁があるか否かという不服申立人からすると偶然の差異により不服申立手続の権利保護のレベルが異なるのは不合理である。これを改善するには、処分庁に上級行政庁がないときについても、客観的かつ公正な審理手続を一般的に保障することが適切と考えられる（後記第2）。

そこで、不服申立ての種類の一元化を図り、処分庁に上級行政庁がない場合であっても、審理手続における対審構造の導入等により不服申立人の手続保障のレベルを上げることが適切である。

また、審査請求や異議申立てといった複数の申立ての種類があることは、現行の行政不服審査制度に精通していない者にとって分かりづらいが、不服申立ての種類の一元化により、行政不服審査制度をより分かりやすく利用しやすいものとする可以考虑。

この一元化された不服申立てを以下「審査請求」（仮称。以下同じ。その他、「審理請求」、「是正請求」などの名称が考えられる。）という。

(3) なお、審査請求の審査庁については、処分庁に上級行政庁があるとき（処分庁が主任の大臣又は宮内庁長官若しくは外局の長であるときを除く。）は、審理の客観性・公正さを確保するために処分庁が審査庁となることはできないとするのが適切と考えられる。一方、処分庁に上級行政庁がないとき及び処分庁が主任の大臣又は宮内庁長官若しくは外局の長であるときは、現行行審法と同じく処分庁を審査庁としつつ、審査請求人の手続保障のレベルを上げることとする。

種類の一元化により、申立者にとっても処分庁にとっても、よりわかりやすい制度とされたい。

○ 現行の行政不服審査法による不服審査制度は、記載のとおり、不服申立ての種類が複数あり、不服申立てする者にとって分かりづらい。さらに、個別法により様々な特例規定があり複雑で、処分を行う自治体職員にとっても難解なものとなっている。そのため、本報告書における不服申立ての種類の一元化は評価できる。

○ 中小規模の市町村においては、大半の処分が上級行政庁のないものとなり、処分を受けた者に不服がある場合は処分庁である市長等が異議申立てを受けることとなるため、客観的かつ公正な審理手続を保障することは必要である。

○ 処分庁に上級行政庁があるときには、原則、処分庁の上級庁が審査庁となるが、機関委任事務が存在していたときには、その性格から知事や大臣が審査庁となることは一定の合理性があった。しかし、分権一括法後、機関委任事務が廃止された後にも、このようないわゆる「裁定的関与」は依然として残されており、分権改革前後で大きな変更はなされていない。地方分権の観点から、少なくとも自治事務に関しては、知事及び大臣が関与する現状の制度は、廃止すべきである。

	<ul style="list-style-type: none"> ○ 結局、処分庁に上級行政庁があるかないかで審査庁が変わることとなり、教示制度があるとはいえ、審査請求先がどこになるのかがケースバイケースとなり、審査請求者にとって分かりにくいのではないか。
<p>2 審理の一段階化</p> <p>現行行審法上、処分についての（旧）審査請求の裁決に不服がある者は、一定の場合、再審査請求をすることができる（第8条第1項）。しかしながら、このような再審査請求については、認容率が低く（国についての平成17年度施行状況調査で5.6パーセント）、また、終局判断に至るまでに1年を超える事例が多く（同調査で62.5パーセント）、段階を経ることが煩瑣なだけであって、「簡易迅速な手続による国民の権利利益の救済」に結びついていない面がある。また、審査請求に対する「再審査請求」の機能は、対審構造の導入（後記第2）等客観的かつ公正な審理の実現を図ることにより、代替できると考えられる。したがって、審理を一段階とすることにより（後記3の場合を除く。）、簡易迅速な国民の権利利益の救済に努めることが適切と考えられる。</p>	<ul style="list-style-type: none"> ○ 再審査請求制度の最大の問題は、再審査請求をしても、職務多忙等の理由により受理したまま放置され、審理開始まで時間がかかり、結果として、終局判断に至るまで時間を要していること。 認容率5.6%という数値は、行政訴訟を提起した場合の認容率との比較で評価すべきであるが、必ずしも低い数値ではない。 行政訴訟の提起は、国民に多大な経費と労力を課する。「簡易迅速な手続による国民の権利利益の救済」を図る行審法の趣旨に沿って考えれば、運用上の問題の解消に向けた努力もせず、安易に権利利益の救済の途を閉ざすべきではない。 ○ 再審査請求制度を廃止した場合、審査請求の裁決に不服がある者に対する救済手続等が必要。 ○ 本市においては、再審査請求される事案はごく少数であり、審理の一段階化により権利保護のレベルが低下することはないと思われる。また、一般的には終局判断までの期間が短縮されることにより、簡易迅速な国民の権利利益の救済に寄与するものとする。 ○ 対審構造の導入等により、実務的には再審査請求の廃止よりも個別法において定められている特定の処分に係る知事

	<p>への審査請求やその際の異議申立前置について整理が必要と考える。</p> <p>例：地方自治法第238条の7（行政財産を使用する権利に関する処分についての不服申立て）</p>
<p>3 不服申立ての基本構造の例外</p> <p>以上のとおり、原則として、不服申立ての種類の一元化及び審理の一段階化を図るのが適切と考えられるが、課税処分その他大量集中的に行われ、かつ、当該処分に対する不服が概して要件事実の認定の当否に係るものについては、審査請求手続（前記1）をとる前に、原処分の事案・内容等を把握している（できる）処分担当者等が、対審構造を採らない簡易迅速な手続により改めて処分を見直すことは意味があると考えられる。</p> <p>したがって、このような場合に限っては、不服申立ての基本構造の例外として、正式な不服申立てである審査請求の前段階で、迅速処理を条件とする現行の異議申立制度のように処分担当者等が改めて処分を見直す手続を特殊類型として認め、さらに、原処分について正式な審査請求も認めることが適切と考えられる。この特殊類型を以下「再調査請求」（仮称。以下同じ。その他、「調査請求」、「再考の申立て」などの名称が考えられる。）という。</p>	<ul style="list-style-type: none"> ○ 不服申立期間の徒過等の明らかに不適法な不服申立てについても、簡易な審理手続の対象とすることを検討すべき。 ○ 課税処分等は、個々の事例が様々であり、複雑なものもあるため、処分担当者による処分の見直しは有効な手段。 ○ 「再調査請求」については、審理の二段階化により実務上の負担増につながらないように配慮する必要がある。 ○ 通常、左記に想定されるような場合については事前に市窓口に相談に来られる場合が多く、明らかな誤りについてはその段階で職権等により課税の更正や処分の見直しを行っているものと考えられる。不服申立てが提起される場合の多くは、処分庁として一定判断をし直した上で処分担当課と被処分者の認識の違い等が解消できないような事例であると考えられる。そのため、中小規模の市町村においてはあまり左記のような「再調査請求」の必要性を感じず、逆に、導入することにより対象となる処分の判別等、制度が複雑になるだけのように思われる。 ○ 例外となるべき処分については、解釈にゆだねるのではなく、法令で定めるものに限るなど、個別かつ具体的に指定されるべきである。

なお、この場合に、個々の作用法の定めにより、処分がされた後の二段階目の審理となる審査請求に対する裁決を経た後でなければ処分の取消しの訴えを提起することができないとされることもあるので（行訴法第8条第1項ただし書）、全体として不服申立人の負担が重くならないように考慮する必要があると考える。

○ 再調査請求を制度化するのであれば、個別法に規定する取消訴訟における審査請求前置主義は、不服申立人の負担が重くならないように見直しを行うべきであると考えます。

第2 客観的かつ公正な審理の実現	各市意見
<p>現行行審法上、処分庁に上級行政庁があるときの（旧）審査請求は、原則として直近上級行政庁が審理を行うが、実際の審理担当者に関する規定はない。また、不服申立ての審理手続において、処分庁の処分担当者が不服申立人と対峙する構造にはなっていない（第25条ないし33条参照）。</p> <p>そこで、審理を客観的かつ公正なものとし、審査請求人の手続的権利を保障することにより、従前以上に行政の自己反省機能を高め、国民の権利利益の保護を図るとともに行政の適正な運営を確保するため、以下のような審理の仕組みを設けることが適切と考えられる。</p> <p>なお、審査請求の審理においては、行政訴訟とは異なり、違法性のみならず、不当性の審査も行うことについて、改めて審理の在り方として明記することが適当である。</p>	<p>（特になし）</p>
<p>1 対審構造（審理の主宰者）</p> <p>審理に関する権限について、作用法上の権限とは別の手続法上の権限として審査庁の権限と区別し、行政組織の中における当該処分に関する決裁ラインから相対的に独立した審理担当官（仮称。以下同じ。）（注）に、審理に関する権限を帰属させることにより、審理の客観性・公正さが確保できると考えられる。</p> <p>そこで、審査請求の審理は、審査庁が次の①又は②のいずれかに該当する者以外の者から指名する審理担当官が主宰し、審査請求人及び処分担当者の対審構造を採ることとする。</p> <p>①原処分時に担当部署（地方支分部局で処分が行われた場合、本省の担当部署も含む。）に所属した者</p> <p>②審査時に原処分の担当部署（地方支分部局で処分が行われた場合、本省の担当部署も含む。）に所属する者</p> <p>（注）例えば、地方支分部局の長が原処分庁である場合、上級行政庁である本省</p>	<p>○ 各地方公共団体で、人員削減や組織のスリム化等を推進している現在、組織の形態や人員等の関係で、原処分時に担当部署に所属した者を、審理担当官として指名せざるを得ない場合が発生することも十分想定される。</p> <p>そのような状況が発生した場合の例外規定についても検討すべき。</p> <p>○ 審理権限を有する、決裁ラインから相対的に独立した審理担当官を置くことは、審理の客観性・公正性を確保することにつながるが、審理担当官が「争点及び証拠整理手続」等も行い、裁決案作成等も行うので、自治体においては、審理担当官となる者の専門的知識の取得や独立性の確保等が問題となり、さらに、運用によっては、審理担当官となる者の負担</p>

大臣が審査庁、本省大臣官房総務課職員等が審理担当官となることが考えられる。

また、審査庁は、審理担当官の指名及び審理の再開に関する権限を有するが、審理担当官が行政組織における指揮・監督から独立して審理権限を行使できるよう配慮しなければならないものとする。なお、審理担当官については当事者の親族等の除斥事由を定めることも必要と考える。

が増大し、本務の支障となる恐れもある。従って審理担当官となる者の補佐態勢等が十分考慮されるべき。

- 対審構造の採用について、審査の客観性・公正さの確保という点では十分な外観を備えており評価できる。
- 審理担当官には高度に専門的な知識・技術が要求されることから、自治体によっては十分な職員数を確保することが容易でない。また個人の資質によるところも大きく、組織の中でポストとして維持していけるか不安な面がある。
- 異議申立てにおいても、審査会に諮問してから決定書を出すような場合（情報公開制度など）がある。このような場合、対審構造をそのまま取り入れると手続きが複雑になるため、調整が必要。
- 住民の権利意識の高揚により、不服申立ての件数は増加傾向にあるが、介護保険に係る案件などに見られるように、処分の違法、不当性を争うというよりも、制度そのものの不満を申し立てる傾向が増加しており、多数から申し立てがある場合には、却下するケースが多いとはいえ、審理担当官に多大の負担がかかる。

また、審査請求を弁護士が代理人となって行う場合があり、口頭審理を行った場合に、弁護士との間で審理担当官が十分に審理指揮できるのかという不安がある。

そうすれば、職員のうちから審理担当官を指名する場合には、対審制度に長けた職員を確保する必要があることになる。現行市町村において、対審制度に長けた職員がいるとは思えない。

したがって、不服申立ての提起の都度、審査庁が審理担当

	<p>官を選任することとされているが、対審制度に不慣れな職員が審理指揮することが果たして審理の客観性・公正さを確保することができるのかという疑問がある。</p> <p>○ 各自治体では、現在行財政改革が進行しており、年度によって件数も内容も異なる不服申立てに備えてあらかじめ対審制度に長けた職員（専門職等）を確保しておくことなど困難である。</p> <p>○ 地方公務員法では人事委員会・公平委員会制度があり、準司法的機関として、職員の不利益処分不服申立て事案の審理を行っている。これら行政機関の委員の多くは、司法出身者（裁判官、検事、弁護士）であり、対審制度に慣れている。</p> <p>また、建築基準法では、附属機関として建築審査会の規定があり、一定の不服申立てに対する裁決を行っている。</p> <p>これらの第三者機関により行われた裁決等は、審理過程（証拠調べ等）や法的にも整理されたものとなっていることから、その後に提起される行政処分取消訴訟においても証拠として採用されるなど、訴訟の時間短縮にも資するところがある。</p> <p>対審構造の整理は重要であるが、審理の客観性・公正さを確保するとするならば、これら第三者機関の活用が考慮されるべきである。不服申立人からすれば、審理担当官は、所詮行政内部の身内としてしか映らない。</p> <p>○ 自治体においては原則として、審査庁となる各執行機関の職員のうちから審理担当官を指名することとなると考えるが、人員・人材の確保のため、例えば、地方自治法第180条の7に基づき、行政委員会に対する審査請求について市長</p>
--	--

	<p>の補助機関である職員が補助執行により審理担当官になることができるか。</p> <ul style="list-style-type: none"> ○ 審理担当官の制度を導入するとなれば、審理担当官の研修等、実務精通のための対策が必要である。 ○ 審理担当官の権限及び役割として想定されている事項にかんがみれば、相当の法的専門性を必要とする職と考えられるが、処理事案の質と量からすれば、地方公共団体ごとに十分な人材を確保することは、深刻な問題となる。また、執行停止に関する意見を審査庁に提出すること（後述の4）、裁決案を作成して審査庁に提出すること（後述の第3 3）、行政組織における指揮監督から独立して審理権限を行使できるよう配慮すべきとされる点などの権限にかんがみれば、公務員法上の身分、権限等に関して、明確に立法的な措置を講じる必要があると考える。 <p>なお、複数の学識経験者等で構成される建築審査会、開発審査会等の法定の裁決権者がある場合にまで、審理担当官を置く必要性は乏しい。</p>
<p>2 審理手続の内容</p> <p>(1) 審査請求人のための手続保障等に配慮し、現行行審法と同様、以下の審理手続についての申出を審査請求人に認めることが適切と考えられる。なお、口頭意見陳述を申し出た審査請求人が審理の期日に出頭して口頭で陳述することができないなどの特段の事情がある場合に限っては、口頭意見陳述を実施しないことを認め、口頭意見陳述手続に代わって、相当と認められる手続があるときには、これにより意見を聴取することを妨げないものとする。</p> <p>① 証拠書類又は証拠物の提出</p>	<ul style="list-style-type: none"> ○ 審理権限を有する、決裁ラインから相対的に独立した審理担当官を置くことは、審理の客観性・公正性を確保することにつながるが、審理担当官が「争点及び証拠整理手続」等も行い、裁決案作成等も行うので、自治体においては、審理担当官となる者の専門的知識の取得や独立性の確保等が問題となり、さらに、運用によっては、審理担当官となる者の負担が増大し、本務の支障となる恐れもある。従って審理担当官

<p>② 審査請求人又は参加人の口頭意見陳述（審査請求の適法要件に関するものを含む。）</p> <p>③ 参考人の陳述</p> <p>④ 鑑定</p> <p>⑤ 検証</p> <p>⑥ 審査請求人又は参加人の審尋</p> <p>(2) 審理担当官は、審査請求人・参加人及び処分担当者に対し、相当の期間を定めて、証拠書類又は証拠物を提出するよう求めることができる。この場合、審査請求人・参加人及び処分担当者は、その期間内にこれを提出しなければならない。</p>	<p>となる者の補佐態勢等が十分考慮されるべき（再掲）。</p>
<p>3 証拠資料の閲覧</p> <p>審査請求人のための手続保障等に配慮し、審査請求人又は参加人が、審理担当官に対し、処分庁から提出されたものに限らず、審理担当官が所持する、審査請求の対象である原処分の違法又は不当の判断に必要な証拠資料の閲覧を求めることができるように、閲覧対象を広げることとする。ただし、審理担当官は、閲覧請求に対し、第三者の利益を害するおそれがあると認めるときその他正当な理由があるときは、閲覧を拒むことができるものとする。</p>	<p>○ 証拠資料については、審理担当官の審理の公正・中立性を担保するため、その閲覧を認めることが望ましくないと判断できるものが想定されうる。このような資料については、閲覧を拒むことができる正当な理由に該当するものの一例として、法解釈上、当然に含める配慮が必要。</p> <p>○ 審査請求人又は参加人が、2(2)で提出された証拠資料や審理担当官が所持する証拠資料を閲覧できるようになると、行審法第28条による書類等の提出要求において、処分庁が提出に難色を示すなど、裁決案を作成する際、必要となる資料の収集に影響がでる恐れがないか。</p> <p>また、閲覧対象を広げることにより、証拠資料の整理、開示不開示の判断等が必要となり、審理が遅れること等が懸念される。</p> <p>さらに、「審理担当官が所持する、審査請求の対象である</p>

	<p>原処分の違法又は不当の判断に必要な証拠資料」がどの範囲までを示すのかが不明。手持資料やメモの類まで含まれるのか。</p> <ul style="list-style-type: none"> ○ 「必要な証拠資料」の範囲は不明だが、情報公開法（条例）との整合を図る必要がある。 ○ 証拠資料の閲覧は、行政手続法に規定する聴聞手続においては行政庁とされており、一方で、審査請求における請求先を審理担当官とすると、審理担当官の負担が過重になるのではないか。
<p>4 執行停止</p> <p>(1) 執行停止の権限は、現行行審法どおり審査庁に帰属させるが、審理担当官制度の導入に伴い、以下のような審理担当官による執行停止に関する意見の提出についての規定を設けることが適切と考えられる。</p> <p>ア 審理担当官は、審査請求人の申立てがあった場合において、処分、処分の執行又は手続の続行により生ずる重大な損害を避けるため緊急の必要があると認めるとき（ただし、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるとき又は本案について理由がないとみえるときは、この限りでない。）は、執行停止（現行行審法第 34 条第 2 項にいう「その他の措置」を含む。以下同じ。）をしなければならない旨の意見を審査庁に提出しなければならない。</p> <p>イ 上記アに該当しない場合であっても、審理担当官は、審査請求人の申立てにより又は職権で、審査請求人の救済の必要性等を考慮して、執行停止をするのが相当との意見を審査庁に提出することができる。</p> <p>なお、行政不服審査制度が処分権限の帰属する行政庁が判断する救済制度であることから、執行停止の判断は訴訟におけるそれよりも広く行い得るものであり、イの執行停止については、審査請求人の救済の必要性、本案にお</p>	<ul style="list-style-type: none"> ○ 審理担当官が独自に職権等で執行停止を行い、または執行停止をするのが相当との意見を審査庁に提出するのであれば、執行停止に係る具体的基準を明示するなど、客観的判断ができるようにすることが必要 <p style="margin-left: 2em;">運用によっては、審理担当官となる者の負担が増大し、本務の支障となる恐れもある。さらに、政治的な判断が必要な場合や審査担当者が判断を誤って損害が発生した場合の責任問題などが懸念される。</p> ○ 審査請求人が審査庁に執行停止の申立てを行うことにより、審査庁が審理担当官に意見照会を行い、一定意見を提出することになると考えるが、審理担当官の負担を減らし、適切・迅速に判断するために、執行停止における考慮要素を明確にし、判断を下しやすい仕組みとすることが重要。

ける請求認容の可能性を総合的に考慮する等、執行停止における考慮要素を明確にすることにより、審理担当官が判断を下しやすい仕組みとする。

(2) 審査庁は、上記の審理担当官の執行停止に関する意見を相当と認めるときは、すみやかに、執行停止をしなければならないこととすることが適切と考えられる。

○ 審理担当官に付与された権限と役割にかんがみれば、審理担当官の意見に反する判断を審査庁がすることができるのは、極めて限られた局面であることとすべきであり、このことは、法令でもって規定すべきである。

第3 審理の迅速化のための措置	各市意見
<p>1 争点及び証拠整理手続</p> <p>簡易迅速に国民の権利利益の救済を図るとの行審法の趣旨に沿うよう、複雑な事案など一定の事件については、以下のような審理の迅速化を実現するための手続を導入することが適切と考えられる（別添フロー図参照）。</p> <p>(1) 審理担当官は、審査請求があったときは、審理手続に先立ち、争点及び証拠整理手続を行うものとする（ただし、審査請求の趣旨が明確であるなど争点及び証拠の整理を行う必要がないと認めるときを除く。）。</p> <p>(2) 審査請求における審理手続は、訴訟手続のように厳格なものではなく、簡易迅速な手続であるので、争点及び証拠整理手続は、審査請求人及び処分担当者が審理の期日に出頭し、又は電話等により、口頭又は書面など柔軟な方法で、審査請求人に審査請求の趣旨及び理由を明確にさせ、処分担当者に原処分の理由を改めて説明させる方法で行うものとする。</p> <p>処分担当者は、処分の内容、処分の根拠となる法令の条項、処分の原因となる事実その他処分の理由を明らかにする資料（行政手続法第29条第1項所定の弁明書又は同法第24条所定の聴聞調書及び報告書を所持するときはこれらの書面を含む。）を、すみやかに審理担当官に提出するものとする。</p> <p>審査請求人は、審理担当官の許可を得て処分担当者に対し、処分内容及び理由について質問を発することができる。</p> <p>審理担当官は、審査請求人・参加人及び処分担当者に対し、相当の期間を定めて、証拠書類又は証拠物を提出するよう求めることができる。この場合、審査請求人・参加人及び処分担当者は、その期間内にこれを提出しなければならない。</p> <p>(3) 審理担当官は、争点及び証拠整理手続の結果を踏まえて、次に掲げる事項を含む審理計画を定めなければならない。</p> <p>① 口頭意見陳述、参考人の陳述、鑑定、検証、審査請求人又は参加人の審尋</p>	<p>○ 審理担当官が主宰し、「争点及び証拠整理手続」をスムーズに行うには、専門的知識が要求されることから、審理担当官を任命する際、その点を考慮する必要がある。</p> <p>また、審理の期日に審査請求人及び処分担当者が同席することを予定しているが、その際、当事者間で争いが発生することも懸念されるので、会場の設定や審査請求人の人数等を考慮する必要がある。</p> <p>なお、電話や口頭でのやりとりなど柔軟な方法と書かれているが、後々のトラブルを防ぐためにも書面でのやりとりが好ましい。</p> <p>○ 実際に、審査請求書において、処分の取消しを求めるとの記載だけで、補正を求めても審査請求の趣旨及び理由が不明確な事案も見受けられるため、一定の整理手続は必要。</p> <p>○ 審理担当官の負担が過重にならないような制度設計が必要である。</p> <p>○ ①には、「処分庁の審尋」を加えてほしい。</p> <p>審理計画をたてる際、審査会（審査庁）で口頭審査又は口頭審理の日程について調整（月1回程度開催）が必要であり、</p>

<p>等の審理の内容及びそれらを行う期間</p> <p>②主張書面、証拠書類、証拠物その他物件の標目及びその提出期限</p> <p>③審理の終結予定時期</p>	<p>終結予定時期について決めることは難しい。</p>
<p>2 標準審理期間及び審理状況に関する説明</p> <p>審理の遅延を防ぎ、審査請求人の権利利益の救済を図る観点から、審査庁は、審査請求手続に係る標準審理期間を設定して公表するよう努めるとともに、審査請求人から審理の進捗状況等について問い合わせがあれば、可能な限り情報提供に努めるものとする。</p> <p>特に、生活保護法など個別法において審査請求に対する裁決をすべき期間が定められている場合は、その期間の範囲内において標準審理期間を定めるものとするのが適切と考えられる。</p> <p>なお、以上に関連して、一定の処分をすべき旨を命ずる義務付け裁決（後記第6の1）についていえば、申立ての迅速な審理によって義務付け裁決がされることは、行訴法所定の仮の義務付けの機能をも担うものといえる。</p>	<p>○ 裁決期間について、個別法により比較的短期間で裁決するよう定められている場合、今回の中間取りまとめに沿った処理を法定期間内に行うことが事務処理上困難になる場合もあると考える。今回の見直しに併せて、このような個別法の法定期間の見直しについても検討をする必要があるものとする。</p>
<p>3 裁決案の作成・提出</p> <p>(1) 審理担当官は、審理手続を終結したときは、遅滞なく裁決案を作成するとともに、裁決案を事件記録と共に審査庁に提出しなければならないものとする。その場合、審理の結果を踏まえた判断が遅延することのないよう、審理担当官が裁決案を作成し、それを審査庁に提出する予定時期を当事者にあらかじめ知らせることとするのが適切と考えられる。</p> <p>(2) 審理担当官は、審理手続を終結した後、すみやかに、審査請求人・参加人及び処分担当者に対し、裁決案を審査庁に提出する予定時期を通知しなければな</p>	<p>○ 審査会が設置されている場合、審理担当官が事件記録（どの程度、詳細な内容を想定しているのか不明）とともに裁決案まで提出することは、審査会の軽視につながるのか。</p> <p>○ 審理担当官に付与された権限と役割にかんがみれば、審理担当官の意見に反する判断を審査庁がすることができるのは、極めて限られた局面であることとすべきであり、このことは、法令でもって規定すべきである。（再掲）</p> <p>○ 手続きが増えるため、簡易迅速な審理という観点からは疑問がある（(2)の通知及び(3)の審理再開）</p>

らないものとする。この予定時期を変更するときは、審理担当官は、新たな提出予定時期を審査請求人・参加人及び処分担当者に通知しなければならない。

(3) なお、審査庁は、裁決案を調査し、裁決案を適当と認めるときは直ちに裁決案の内容と同じ裁決をし、適当でないと認めるときは、審理担当官に対し更に審理すべき点を指示して審理手続の再開を命じ、又は裁決案と異なる裁決をすることができるものとする。

○ 処分庁が審査庁となる場合、審理担当官を一定原処分の決裁ラインから外れた職員を指名しても、審査庁としての決裁ラインが処分庁と同じであれば、裁決の客観性に疑義が生じかねない。裁決の客観性確保に一定の担保が必要。

第 4 不服申立人適格	各市意見
<p>不服申立人適格に関して、現行行審法では、第 4 条第 1 項に「不服がある者」との規定があるのみで、範囲を具体的に定めた規定はない。しかしながら、判例は、この「不服がある者」とは、当該処分について審査請求をする法律上の利益がある者、すなわち行訴法第 9 条の定める原告適格を有する者の具体的範囲と同一であると解釈している。この行訴法上の原告適格に関しては、解釈規定（行訴法第 9 条第 2 項）が平成 16 年の改正で新設され、原告適格の拡大が意図されたところであり、判例も、原告適格を広げる傾向にあると思われる。そこで、行審法所定の不服申立人適格は、現行行審法の規定を維持し、不服申立制度の趣旨のほか、行訴法第 9 条の改正の趣旨にも配慮した解釈にゆだねるのが適切と考えられる。</p>	<p>○ 不服申立人適格については、利害関係人等について判断が難しいことが多く、行政不服審査法第 57 条第 2 項に基づく利害関係人による教示の求め等も含め、一定整理が必要ではないか。</p>

第5 不服申立期間	各市意見
<p>1 行訴法第14条の改正により、取消訴訟の出訴期間が3か月から6か月に延長され、国民が期間の徒過により権利利益の保護を受ける機会を失わないように図られた趣旨を踏まえて、現行の60日という主観的不服申立期間を、3か月ないしは6か月に延長することが望ましいと考えられる。</p> <p>また、不服申立期間について教示がされなかった場合の救済が認められるようにするために、主観的不服申立期間の例外を認めるための要件を、「やむをえない理由」から「正当な理由」に改正することが適切と考えられる。</p>	<ul style="list-style-type: none"> ○ 国民が期間の徒過により権利利益の保護を受ける機会を失わないようにするため、不服申立期間を行政訴訟法同様に延長することは必要であるが、法的安定性も考慮に入れて検討を願いたい。 ○ 建築確認処分の取消しを求める審査請求を隣接住民が処分を知った日から申立期限の直前に提起した場合、仮に6か月に延長されていたとして、建築物の工事期間が短い場合、審査中に建築物が完成してしまい法律上の利益がなくなること想定されることから6か月では長すぎる。 課税処分の場合、大量集中的に反復して行われる処分であるため、できるだけ速やかに確定することが望ましく、長期間にわたって争い得る状況におくことは、行政上の法律関係の安定を保つことができなくなること等から、不服申立期間を延長することの必要性は希薄。 ○ 行訴法の出訴期間延長については、弁護人の選任等、訴訟準備に一定の期間を要するためという現実的な理由もあることから、不服申立期間については、必ずしも延長する必要はないのではないか。 ○ 審査請求は簡易迅速な権利救済手段であり、処分の法的安定性の見地から不服申立期間をそれほど長期間にする必要はない。 ○ 不服申立て期間について、6ヶ月間は長すぎるのではないかと。組合土地区画整理事業の場合、換地処分後、不服申立て期間を経過し、不服申立てをしなかった場合に組合の解散を認可しているため、不服申立て期間の延長により、組合の解

	散時期が先延ばしされることになる。
2 法的安定性の見地から、処分の日から1年を経過したときは、不服申立てを提起することができないものとする客観的不服申立期間は、引き続き存置することとする。	(特になし)

第6 新たな救済（裁決）の態様	各市意見
<p>1 申請型の義務付け裁決</p> <p>(1) 現行行審法上は、申請拒否処分に対する不服申立てにおいて、審査庁が、原処分を取り消すのみならず、申請認容処分をすることができるか否かについて、見解が分かれている。この点に関しては、争訟の一回的解決の観点から、申請拒否処分がされた場合又は法令に基づく申請に対し相当の期間内に何らかの処分をすべきであるにかかわらずこれがされないという不作為の場合には、一定の処分を求める審査請求を認めることとする。</p> <p>そして、「申請に係る処分をしないことが違法又は不当と認められるとき」は、審査庁が処分庁又は処分庁の一般監督権を有する上級行政庁である場合には、一定の処分をすべき旨を命ずる裁決（以下「義務付け裁決」（仮称。以下同じ。）という。）又は自ら一定の処分をすることができることを明らかにすることとする。また、処分庁が処分内容を決定した方がより迅速な争訟の解決に資すると認めるときは、審査庁は、義務付け裁決ではなく、申請拒否処分の取消裁決又は申請に対するなんらかの処分をすべきことを命ずる裁決を終局判断としてすることができるものとする。</p> <p>ただし、審査庁が処分庁でも処分庁の一般監督権を有する上級行政庁でもない場合には、義務付け裁決ではなく、申請拒否処分の取消裁決又は申請に対しなんらかの処分をしないことを違法若しくは不当と宣言する裁決を、終局判断として行うものとする。</p> <p>(2) なお、簡易迅速性、不作為に係る行政庁における事務処理の促進という効率性を確保するとの観点から、法令に基づく申請に対し相当の期間内になんらかの処分をすべきであるにかかわらずこれがされないという不作為の場合、当該申請をした者は、審査請求に代えて、処分庁に対し再調査請求をすることができることとする。この場合、不作為庁は、再調査請求が適法であるときは、現行行審法第50条第2項と同様に、申請に対するなんらかの行為をするか、又</p>	<ul style="list-style-type: none"> ○ 例えば、存在しない文書の開示請求のような、実現不能の処分を求める申請に対する、理由を付しての申請拒否処分等についてまで、一定の処分を求める審査請求を認めるのは妥当ではない。 ○ 審査庁は、審査請求人が求める内容と異なる裁決をすることができるのか（要求する以内の裁決に限られるのか。） ○ 審査庁が義務づけ裁決をした場合、これに審査請求人が納得しない場合、当該審査請求人は原処分及び裁決両方の取消訴訟を提起することとなるのか。 ○ 審査庁が処分庁である場合には、現行の異議申立てと同様、裁決において処分の変更をすることができるか。 ○ 裁決において「自ら一定の処分をすることができることを明らかにする」場合には、審査庁が処分庁の一般監督権を有する上級行政庁であるときであり、その旨を裁決において宣言することにより、別途、審査庁が改めて処分を行うこととなるのか。 ○ 行政手続法・行政手続条例の整備等により、不作為についての不服申立ての事例はないが、簡易な手続で処理を促すことは一定の意味があると考えられる。

<p>は書面で不作為の理由を示さなければならないこととする。</p>	
<p>2 非申請型の義務付け裁決</p> <p>行訴法の改正により、申請権を有しない者が行政庁に一定の処分をすべき旨を命ずるよう求めるいわゆる非申請型の義務付けの訴えが一定の場合可能と定められたことから、行審法上も、これに対応する非申請型義務付けの審査請求を認めるべきではないかとの考えもある。</p> <p>しかしながら、非申請型義務付けの審査請求は、処分に至る前の行政過程に位置づけられるため、法律の体系上、行政庁の特定の行為に対する争訟手続の問題、つまり行審法に関わる問題というよりは、行政手続法の対象とする事前手続に関わる問題と考えられる。</p> <p>そこで、例えば行政手続法に、一定の処分を求める法律上の利益を有する者が、書面で具体的な事実を摘示して一定の処分を求める申出をした場合には、行政機関は、当該処分に係る法令に照らし必要と認めるときは、その内容について検討し、適当な措置を講じ、その結果を通知すべき旨を定めることも考えられる。このように、行政手続法において、申請権が認められていない者から一定の処分を求める申出を制度化するなど、事前手続をより手厚いものにする手当てをすることが適切と考えられる。</p>	<p>○ 行政庁が行政処分を行うか否かについては、処分の相手方となる者を含めて、様々な観点からの検討（利害関係の調整、住民の同意等）を行っている場合があり、義務付け裁決を求める場合であっても、その審理段階で処分庁から調整中であるとの答弁しかできない場合が多々あると思料される。一定の処分を求める申出を認めるのであれば、申出者の範囲、申出可能な処分、検討内容等が開示できない場合の措置等について慎重な検討が必要である。</p>
<p>3 差止め裁決</p> <p>自らに対して不利益処分をしないよう求めることや、第三者が、別の者に対する利益処分をしないよう求めることは、処分がされる前段階で問題となるものであり、事前手続の拡充により対処すべき問題である。行政手続法も、不利益処分について聴聞及び弁明手続を規定しているほか、申請者以外の者の利害を考慮すべきことが当該法令において許認可等の要件とされているものを行う場合には、必要に応じ、公聴会の開催その他の適当な方法により当該申請者以外の者の意見を聴く機会</p>	<p>(特になし)</p>

を設けるよう努めなければならないことを規定している。今後、当該申請者以外の者の意見を聴くことを義務付けていくことを含め、各作用法でこのような事前手続を更に充実させていくことが求められる。

また、自らに対する不利益処分や別の者に対する利益処分により生ずる損害を避けるなど救済の必要性がある場合には、前記のように執行停止制度を改善して活用することにより救済が図られるべきものでもある。

したがって、行審法ではこの類型の審査請求について規定しないこととする。

第7 第三者機関	各市意見
<p>行政の自己反省機能を高め、より客観的かつ公正な判断が得られるよう、以下のような、処分庁及び審査庁からある程度独立し、法令解釈に関する行政庁の通達に拘束されない第三者機関が、違法性又は不当性の判断に関与することが望ましい。</p>	<p>○ 審査手続が重層的であり、簡易迅速な手続による国民の権利利益の救済という法趣旨からは疑問。</p>
<p>1 第三者機関の具体的な設置態様は、以下のようなものが考えられるが、最終報告までに更に検討を行う必要がある。</p> <p>(1) 客観性・公正さを確保する観点から、各府省の分野を横断して審理する統一的な機関を設置する。</p> <p>この場合にこの第三者機関を裁決機関とすると、分担管理原則に抵触するおそれがあることから、諮問機関とするのが適切である。また、行政の簡素化という観点から、既存の機関を活用することを中心とすることが望ましい。</p> <p>(2) 客観性・公正さと専門性の両立を図る観点から、新たに又は既存の機関を改組して、各府省内の分野を横断して審理する機関を各府省ごとに設置する。</p> <p>(3) 行政の簡素化という観点から、各府省の既存の審議会等を機関として活用する。</p> <p>また、第三者機関の審理能力を補完するために、当該案件に精通した学識経験者や専門家等が参与として関与する仕組みも必要と考えられる。</p>	<p>○ 第三者機関である審査会（審査庁）が、法に基づき、審査請求に対する裁決についての議決をすることになっている場合、別に第三者機関を設置する必要性はない。</p> <p>○ 分野を横断する統一的な第三者機関を設置する場合、審理範囲が広く、委員の選任が困難。</p> <p>○ 対審構造の項においても述べたが、第三者機関を裁決機関とすることが望ましい。行政の自己反省機能という面で不服申立制度をとらえるならば、第三者機関を諮問機関とすることに異議を挟むものではない。本市においても情報公開条例に係る不服申立ての諮問機関として第三者機関を置いているが、事案の性格上、委員が学識経験者により構成されているため、委員の日程の都合がつきにくく、審査が大幅に遅れている現状にある。審理の迅速化という面からは課題が残る。</p> <p>○ 「第三者機関を裁決機関とすると、分担管理原則に抵触するおそれがある」とあるが、地方公共団体の場合は、首長と行政委員会との関係であると考えられるが、それぞれ権限が法定されていることもあり、統一的な機関を設置することに問題はない。</p> <p>○ 自治体においては地方自治法上の附属機関として条例に基づき第三者機関を設置することとなるのか。</p>

	<ul style="list-style-type: none"> ○ 情報公開条例で裁決前に第三者機関への諮問を組み込んでいる場合、地方自治法において裁決前に議会への諮問が定められている場合、そもそも第三者機関が裁決機関である場合等、新たな諮問機関との整理が必要。 ○ 諮問機関の事務局と審査庁の担当部局、審理担当官はそれぞれ部署を分けるなど独立されるべきと考えるが実際には限られた財源、人員での対応は難しい。 ○ 審理担当官が裁決案を審査庁に送付後、審査庁が第三者機関に諮問することとなると思われるが、慎重な審理が必要とはいえ、裁決までかなりの期間を要することとなる。最終的に取消訴訟を望む者にとっては、手続の複雑化よりも、迅速な裁決を望むところであろう。
<p>2 第三者機関を諮問機関とする場合、審理の迅速化の要請や第三者機関の負担を考慮し、第三者機関へ諮問する場合でも、審理手続については審理担当官が主宰することにより客観性・公正さを確保することとするのが適切と考えられる。第三者機関は、審理担当官が争点及び証拠を整理して事実認定を行った後に諮問を受けることとするが、このことは第三者機関が自ら事実認定を行うことを妨げるものではなく、審理が不十分であると認めるときなどは、審査庁（審理担当官）に対し、審理事項を明示して更に審理するよう求め、又は、職権で調査することができるものとする。</p> <p>また、審査請求人の手続的権利を保障するため、審査請求人は、第三者機関に対し意見陳述（口頭を含む）の申出をして第三者機関がその実施を必要と認めるときは、意見陳述をすることができるものとする。</p>	<ul style="list-style-type: none"> ○ 多くの自治体に設置されている情報公開・個人情報審査会のように、条例により処分庁に対してその答申の尊重義務を課しているような場合については、審理担当官の主宰する審理手続の実施は適用除外又は任意とすべき。 ○ 審理担当官の判断に拘束されないのは当然であるが、あくまでも行政機関が審理機関ないし諮問機関となるため、「第三者機関」に予断を抱かせるような行為の禁止」といった規定上の配慮も必要。

3 第三者機関に諮問する案件について

(1) 審査請求人の権利利益の救済を図る観点から、一定の案件については、審査庁は、第三者機関に諮問しなければならないとするのが適切である。その場合の諮問する案件の要件としては、当該処分の名宛人となるべき者に及ぼす不利益の程度が大きいと考えられる以下のような場合が考えられる。

ア 行政手続法第13条第1項1号所定の聴聞手続相当処分（同条第2項の規定に該当する場合を含む。）（注）

イ 申請拒否処分のうち、その内容が継続的性質を有する資格又は地位の付与に関する処分

（注）前記第2のとおり審理手続の充実を踏まえ、聴聞を経てされた不利益処分についても審査請求を認めるのが適切と考えられる。

まず、アについて、聴聞手続相当処分は、行政手続法上も当該名宛人となるべき者に対する不利益の程度が大きいものとして、特に慎重な聴聞手続が必要とされている処分の類型である。そして、その類型に該当する処分として、(i) 許認可等を取り消す処分のほか、(ii) 名宛人の資格又は地位を直接にはく奪する処分、(iii) 名宛人が法人である場合におけるその役員の解任を命ずる処分、名宛人の業務に従事する者の解任を命ずる処分等が列挙されている。したがって、不利益処分については、聴聞相当処分を諮問案件とすることが適当である。そして、上記の見地に照らすならば、申請拒否処分については、イに当たる処分が、営業等の法的資格の付与、免許等の地位の付与に係るものであり、申請をした者の生活、営業の基盤に係るものであることから、これらを諮問案件とすることが適当である。

(2) また、客観的かつ公正な判断を担保するとの観点から、審査庁は、審査基準又は処分基準の法令適合性に関わる事件その他審理担当官及び第三者機関の意見を勘案して行政運営上の重要な事項を含むものと認められる事件についても、第三者機関へ諮問するものとする。

○ 審査庁が第三者機関を諮問機関とする場合は、従前の制度どおり、当該第三者機関が調査、審理及び事実認定をする方が合理的であり、審理担当官の主宰は、必要性に乏しい。

第 8 関係法令・適用除外等の扱い	各市意見
<p>1 一般法である行審法が定める手続より手厚い手続であるとして個別法で認めていた特例については、一般法で定める手続の水準が上がることにより、一般法の見直しの趣旨を踏まえ、個別法においてそれぞれ見直しを検討することとする。</p>	<p>○ 個別法において異議申立前置主義など様々な特例規定があることにより、不服審査制度が複雑なものとなっている。迅速な権利救済に資するよう分かりやすい制度になるよう見直すべき。</p>
<p>2 現行行審法第 4 条第 1 項各号に規定された適用除外事項については一定の合理性が認められると思われるが、なお、昭和 35 年訴願制度調査会答申「訴願制度改善要綱」第 3 の 1 で示された適用除外事項を基準とすることの見直しの要否について最終報告までに更に検討を要すると考えられる。</p>	<p>(特になし)</p>

第9 処分以外のものに対する不服の申出	各市意見
<p>1 行政指導に対する不服の申出</p> <p>(1) 救済を必要とする類型</p> <p>ア 行政指導は、行政手続法において、「行政機関がその任務又は所掌事務の範囲内において一定の行政目的を実現するため特定の者に一定の作為又は不作為を求める指導、勧告、助言その他の行為であって処分に該当しないものをいう。」と定義されている(第2条第6号)。また、行政指導の内容は、「あくまでも相手方の任意の協力によってのみ実現されるもの」である(第32条第1項)。したがって、行政指導自体は、本来、処分のように国民の権利義務に変動を及ぼすことはないこととされている。</p> <p>イ しかしながら、行政指導は、上記の定義からも明らかなようにその内容は多様であり、以下のように効果が処分に近いものもあると考えられる。</p> <p>(7) 法令に是正を求める勧告等の行政指導が規定されている場合がある。これらの法令に根拠を有する行政指導は、慎重な判断を経て発動されるものと受け取られるのが一般であり、それが発動されることの社会的影響は大きく、その発動自体に報道が伴うことも多い。このため、当該行政指導の相手方は、当該行政指導の発動により事実上の不利益を受けるおそれがある。</p>	<p>○ 行政処分ではない、協力を得て行う行政指導に対する不服申立てが可能になると必ず当該行為に対する処分性の問題が出てくる。処分性の線引きを何処にするのかを各処分庁が判断しながら行為を行うという点で、有意義な面はある。</p> <p>しかし、実際の事務面でみると、強制力のない行政指導(行政指導の種類によるが)にまで不服申出ができるようになるということは矛盾を感じる。</p> <p>○ 行政指導には処分性はなく、また態様も様々であるので、あえて不服申立ての対象にする必要性について疑問。</p> <p>仮に「法定型」と「権限濫用型」に限って対象とするのであれば、両者の定義を明確かつわかりやすく規定したり、対象となる行政指導を限定列挙するなどの措置を講じておかなければ誤解を招き、両者以外の行政指導に対する不服申立てが多数なされる懸念がある。</p> <p>口頭での行政指導を不服申立の対象とする場合、指導内容や申立期間の起算日等不明確になる。</p> <p>○ 「法定型」行政指導については、法令に根拠等が一定規定されており、違法な行政指導が行われた場合において、現行、国家賠償請求等でしか権利救済がなされないため、対象となる行政指導やその違法性について裁判外での一定の権利救済として不服申立てを認めることも可能である。</p>

る。特に、法令に是正を求める勧告等の行政指導が規定され、かつ、その行政指導に従わない場合にはその事実が公表されることが規定されている場合は、行政指導の前提とする事実認定に誤りがあっても、行政指導の相手方は、行政指導に従わない事実を公表されることにより不利益を被ることを恐れて、当該行政指導に従うことが考え得る。

したがって、このような法令に根拠が規定されている行政指導は、当該法令の根拠規定に照らし違法な場合、当該行政指導によって相手方に対し事実上の不利益を及ぼすおそれのある類型といえ、処分に近い行政指導と考えることができる。以下、この類型を「法定型」（仮称。以下同じ。）という。

(イ) 行政機関が有する許認可等に関する一定の権限を行使し得る旨を殊更に示すことにより、相手方に行政指導の内容を実行させ、又は有する権利を制限することは、本来任意である行政指導により、相手方に行政指導の内容を実行させる義務を課し、又は有する権利を制限し、若しくは妨げる結果を招来するおそれがあり、行政手続法第 34 条に違反する違法な行政指導である。

例えば、当該行政指導に従わなくとも申請に係る許認可等が認められるのに、当該行政指導に従わなければその許認可等が認められないと相手方に告知することや、当該行政指導に従わなくとも既に有する許認可等が取り消されることはない（取消要件を充足しない）のに、当該行政指導に従わなければその許認可等を取り消すと相手方に告知することなどは、違法な行政指導に該当する。

このような行為は、許認可等に関する一定の権限を有する行政機関がその地位を利用（濫用）し、又は許認可等に関する一定の権限を行使できないのにその権限を行使したのと同じ結果を導く類型といえ、処分に近い効果をもたらすものと考えることができる。以下、この類型を「権限濫用型」

○ 「権利濫用型」行政指導については、書面交付によりこのような行政指導を行うことは考えにくく、不服申立てを認めたととしても実効性に欠けるのではないか。

(仮称。以下同じ。)という。

ウ 以上の行政指導については、必ずしも処分性があるということはないが、当該行政指導によってその相手方に生じ得る事実上の不利益をも考慮すれば、処分に近い効果を有するものである。したがって、以上の行政指導がされた段階において、その相手方の権利利益の保護を図るために、行審法又は行政手続法に不服申出ないし是正申出の手続を規定することが適切ではないかと考えられる。

一方、上記以外の行政指導については、そもそも行政指導の定義自体明確なものではなく、その外延を画するのが困難な上、保護の対象となる権利利益も定かではないこと、当該行政指導を問題にせずとも、処分又はその不作為に対する争訟により適切に救済を図ることができるものもあることなどから、救済手続の対象としないとするのが適切であると考えられる。

(2) 要件

ア 法定型

(ア) 法定型に該当する行政指導は、行政手続法第2条第6号にいう行政指導のうち、法令に規定されている是正を求める行政指導が対象となると考えられる。

(イ) 法定された行政指導は、その根拠を定めた法令にその発動要件が定められているのが通常であり、その要件を充足していないにもかかわらずなされた行政指導は違法といえることができる。特に、当該行政指導が事実誤認や著しい評価の誤りに基づく場合が考えられる。

一方、不当性については、行政指導が権利義務の変動を及ぼすものではない上、行政指導の不当性の判断基準は明確ではなく、どのような場合に不当であるかの判断が困難であることから、不当性については審理の対象としないのが適切と考えられる。

イ 権限濫用型

(ア) 権限濫用型は、行政指導そのもののみではなく行政指導に随伴する事実行為をも包括してとらえる類型であり、様々な態様が想定し得る。このため、一定の基準で明確な対象範囲を画することは容易ではない。

そこで、例えば、行政手続法第2条第6号にいう行政指導のうち、同法第35条第1項に規定する事項を記載した書面（行政指導の趣旨及び内容並びに責任者を記載した書面）が交付された行政指導（同条第2項に基づき書面の交付を求めたにもかかわらず、その交付を受けられなかったものを含む。）を対象とし、あとは本案要件と整理することが考えられる。

(イ) 権限濫用型は、任意の協力を求める行政指導を行うに際し、行政機関が有する許認可等に関する一定の権限を濫用することに問題があると考えられる類型である。したがって、権限濫用型の類型で違法とされる本案要件は、許認可等に関する一定の権限を有する行政機関が、当該権限を行使することができない場合においてする行政指導にあつて、行政機関が有する許認可等に関する一定の権限を濫用し、行政指導の内容を相手方に実行するよう余儀なくさせることと考えられる。

許認可等に関する一定の権限を濫用し、行政指導の内容を相手方に実行するよう余儀なくさせることとは、例えば、当該行政指導に従わなくとも申請に係る許認可等が認められるのに、当該行政指導に従わなければその許認可等が認められないと相手方に告知することや、当該行政指導に従わなくとも既に有する許認可等が取り消されることはない（取消要件を充足しない）のに、当該行政指導に従わなければその許認可等を取り消すと相手方に告知することなどが該当すると考えられる。

ウ 不服申出の適格を有する者

いずれの類型も、行政指導の相手方の権利利益の保護を目的とするものであるから、当該相手方に不服申出の適格が認められるとするのが適切と考えられる。

(3) 申出に対する救済方法

ア 処分に近い行政指導とはいっても、処分性のある行為ではないので、その救済方法も、処分に対する審査請求のように、原処分を取り消して公定力を排除するといったようなものとは異なる。また、違法な行政指導に対してどういった是正措置が適切かは、当該行政指導の内容等によって様々な態様が想定し得る。

例えば、違法な当該行政指導が継続中であれば、その撤回又は変更が実効性のある救済方法といえる。一方、相手方が当該行政指導に従ったときには、違法な行政指導に従ったことにより、義務なき支出を余儀なくされていれば、原状回復措置を講じることが実効性のある救済方法といえる。あるいは、法定された行政指導がされたことが公表されたが、当該行政指導が事実誤認を前提とするものであり、相手方が名誉毀損の損害を受けた場合、当該行政指導が事実誤認を前提とするものであり違法であった旨を公表し、相手方の名誉を回復することが適切と考えられる。

このように、これらの救済方法は、当該行政指導の内容等に対応して、違法な当該行政指導の撤回若しくは変更又は原状回復などの事実行為を講じるのが適切と考えられ、あらかじめ一律に規定することは困難である。

したがって、救済方法については、法文上は、当該行政指導が違法と認められるときは、その旨を相手方に通知するとともに、必要な是正措置を講じることとするのが適切と考えられる。

イ 行政指導は、一般に処分性のない行為であり、抗告訴訟の対象とはならないものである。また、法定型も権限濫用型も、処分による権利義務の変動がない段階における当該行政指導の相手方の権利利益を保護するための不服申出手続の類型であり、その救済方法も、違法性の確認と、違法な当該行政指導の内容等に応じた必要な是正措置という事実行為を講じることである。

このように、不服申出に対する応答が処分性を有する行為であるか否かは

○ 行政指導の適法性の審理の際には、処理の迅速性だけでなく、審理の客観性・公平性が確保される様な運用について検討を願いたい。

<p>定かではなく、また、そもそも行政指導が抗告訴訟の対象となるものではないことに照らせば、不服申出に対する応答は、抗告訴訟の対象とならないと整理するのが適切と考えられる。</p> <p>(4) 救済手続(審理手続)</p> <p>行政指導は、行政手続法上、「行政指導に携わる者」が主体とされている。そこで、行政指導の適法性を判断するのは、審理の客観性・公正さを確保するため、当該「行政指導に携わる者」本人よりも「行政指導に携わる者」が所属する行政機関の長とするのが適切と考えられる。</p> <p>一方、審理手続については、法定型及び権限濫用型の行政指導は、処分と異なりそれ自体で権利義務の変動を及ぼすものではなく、事実上の不利益を問題とするものであり、処分を対象とする審査請求とは異なる性質のものであるから、審理手続が審査請求の審理手続と同一である必然性はないこと、現に継続中の行政指導の撤回又は変更を求める場合には、処理の迅速性が要請されることから、審査請求のような対審構造までは求めず、より柔軟な態様とするのが適切と考えられる。</p> <p>そこで、審理手続については、不服の申出は書面で行い、行政機関の長は、不服の申出に対し調査し、その結果を不服申出人に通知することとするのが適切と考えられる</p>	
<p>2 行政指導以外の事実行為及び行政上の契約</p> <p>行政指導以外の事実行為や行政上の契約についても、国民の権利利益の保護の観点から不服を申し立てる手続を設けることが適当ではないかとの意見もある。</p> <p>しかしながら、行政指導以外の事実行為も行政上の契約も、その概念の範囲は必ずしも明確でなく、様々な類型のものが考えられる。いずれも、行政指導のように、法令で定義された概念ではなく、統一的な規範も存在しない。</p> <p>すなわち、行政指導以外の事実行為は、行政上の強制執行、行政調査、即時執行、</p>	<p>(特になし)</p>

情報提供や公表等が含まれるが、その範囲は必ずしも明確ではない。また、行政上の契約は、給付行政における契約から調達に関する契約など様々なものがあり、給付行政の分野では、行政上の契約といえるものでも、給付の判断に処分性が認められているものもあるなど（国家公務員共済組合法第 41 条第 1 項等）、「行政上の契約」としての類型化が確立されているわけではない。

したがって、行政指導以外の事実行為及び行政上の契約については、その概念の範囲及び類型を整理するのが先決問題であるといえ、その上で、個別の分野ごとに個別法で対応するのが適切であるのか、あるいは統一的な規範を定立できるのかについて検討する必要がある。このため、ここではそうした問題点を指摘するにとどめるのが適切と考えられる。

備考「行政不服審査制度検討会名簿」「審理手続フロー図」は省略