

行政不服審査制度検討会 最終報告案  
－行政不服審査制度改正の骨子－

はじめに

- 別添 行政不服審査手続フロー図

(追って作成)

## 第1 行政不服審査法の目的及び趣旨

- 1 この法律は、行政庁の違法又は不当な処分その他公権力の行使に当たる行為に関し、国民に対して広く行政庁に対する不服申立てのみちを開くことによって、簡易迅速な手続による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を目的とする。
- 2 行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為に関する不服申立てについては、他の法律に特別の定めがある場合を除くほか、この法律の定めるところによる。

行政不服審査制度は、行政庁に対する不服申立てを契機とし、柔軟かつ簡易迅速な手続により、行政庁が自ら処分の違法性のみならず不当性をも見直し、自己統制の一環として、違法又は不当な処分その他公権力の行使に当たる行為に関し、処分の取消しなどにより、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を目的とするものである。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、こうした目的に沿い、一般法として、行政不服審査制度の手続を定めるものである。

改正行審法は、行政手続法(平成5年法律第88号)の制定及び行政事件訴訟法(昭和37年法律第139号。以下「行訴法」という。)の改正(平成16年法律第84号)により行政活動に対する国民の手続保障の水準が向上したことを勘案して、行政不服審査手続の簡易迅速性及び不服申立人の手続保障を強化し、行政不服審査制度を国民にとってより分かりやすく、利用しやすいものとするを企図したものである。

なお、処分の不当性を審理することについて、この目的規定とは別に、審理の原則としても法文中に明記することとする(後記第7の1・17-18頁)。

## 第2 不服申立ての基本構造の簡素化

### 1 不服申立ての種類の一元化

- (1) この法律による不服申立ては、審査請求（仮称。以下同じ。）とする。
- (2) 審査請求は、処分庁に上級行政庁がある場合（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。）にあつては、法律（条例に基づく処分については、条例を含む。）に特別の定めがある場合を除くほか、主任の大臣又は地方公共団体の長に対してするものとし、それ以外の場合にあつては、処分庁に対してするものとする。
- (3) 行政庁の不作為については、当該不作為に係る処分その他の行為を申請した者は、一定の処分をすべき旨を命ずる裁決を求める審査請求をすることができる。この場合、上記(2)中「処分庁」とあるのは、「不作為庁」と読み替えるものとする。

### 2 審理の一段階化

審査請求の裁決を経た後、更に行う現行の再審査請求は廃止する。

### 3 不服申立ての基本構造の例外

- (1) 行政庁の処分について、法律に再調査請求（仮称。以下同じ。）をすることができる旨の定めがあるときに限り、これを行うことができる。
- (2) 当該処分につき再調査請求をすることができるときは、審査請求は、再調査請求についての決定を経た後でなければ、することができない。ただし、次の各号の一に該当するときは、この限りでない。
  - ① 処分庁が、当該処分につき再調査請求をすることができる旨を教示しなかったとき。
  - ② 当該処分につき再調査請求をした日の翌日から起算して三箇月を経過しても、処分庁が当該再調査請求につき決定をしないとき。
  - ③ その他再調査請求についての決定を経ないことにつき正当な理由があるとき。

### 1 不服申立ての種類の一元化

- (1) 現行行審法は、「この法律による不服申立ては、行政庁の処分又は不作為について行なうものにあつては審査請求又は異議申立てとし、審査請求の裁決を経た後さらに行なうものにあつては再審査請求とする。」（第3条）と定めている。

現行行審法においては、審査請求は、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することができる。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。

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。

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。

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、審理手続における審理担当者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とする。

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。

- (2) 一元化された不服申立ては、「審査請求」（仮称）とするが、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・公正さを確保する観点から、処分庁は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。また、審査請求人に本省で審理を受ける機会を確保し、かつ、統一的な処理を図る観点から、上級行政庁が複数存在する場合でも、個別法で特に定める場合を除き、直近上級行政庁ではなく、主任の大臣が審査庁となるものと

する。地方公共団体については、地方公共団体の長が審査庁となるものとする。ただし、委員会等による処分については、その性質上、処分庁である委員会等が審査庁とな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、審理担当者の導入等により審査請求人の手続保障のレベルを上げることとする。

- (3) 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にかかわらずこれがされないという不作為の場合、現行行審法は、「当該不作為に係る処分その他の行為を申請した者は、異議申立て又は当該不作為庁の直近上級行政庁に対する審査請求のいずれかをすることができる。」(第7条本文)と定めている。この場合の審査請求が理由があるときは、「審査庁は、当該不作為庁に対しすみやかに申請に対するなんらかの行為をすべきことを命ずるとともに、裁決で、その旨を宣言する。」(第51条第3項)とされていた。

これについては、争訟の一回的解決の観点から、申請に対する不作為(及び申請拒否処分)の場合、一定の処分をすべき旨を命ずる裁決を求める審査請求を認めるのが適切と考えられる(後記第11・26頁以下)。

一方、現行行審法の規定と同様に、申請に対する不作為の場合、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を引き続き認めることも考えられる。

しかしながら、不服申立ての種類を一元化し、行政不服審査制度を国民にとってより分かりやすいものにすることや、後記3のとおり、処分について再調査請求をすることができる場合を限定的に認めることとの観点からすると、申請に対する不作為の場合についても審査請求に一元化するのが筋である。

また、申請に対する不作為の場合に審査請求を受けた上級行政庁は、一定の処分をすべき旨を命ずることもできるが、審理の状況その他の事情を考慮して、より迅速な争訟の解決に資すると認めるときは、何らかの処分をすべきことを命ずることもできる(後記第11の1(5)・26頁)。

さらに、行政手続法は、標準処理期間(第6条)、申請に対し遅滞なく当該申請の審査を開始しなければならないことなど申請に対する行政庁の一般的な規律(第7条)、申請に係る審査の進行状況及び申請に対する処分の時期の見通しを示すよう努めなければならないこと(第9条第1項)など、申請に対する審査、応答手続について定めている。現行行審法の申請に対する不作為につい

での異議申立ての機能は、これらの行政手続法の規定により担保されているともいえる。

以上に加え、行政指導に対する是正の申出を行政手続法に定めることにも照らすと（後記第15・32頁以下）、申請に対する不作為の場合も、審査請求に一元化するのが適切と考えられる。

## 2 審理の一段階化

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、以下のアないしウのいずれかの場合に、再審査請求をすることができる。

ア 法律(条例に基づく処分については、条例を含む。)に再審査請求をすることができる旨の定めがあるとき(第8条第1項第1号)

イ 審査請求をすることができる処分につき、その処分をする権限を有する行政庁(以下「原権限庁」という。)がその権限を他に委任した場合(同項第2号)

ウ 再審査請求をすることができる処分につき、その原権限庁がその権限を他に委任した場合(同条第3項)

しかしながら、このような再審査請求については、救済機能を発揮しているとはいえず（国についての平成17年度施行状況調査で認容率5.6パーセント）、しかも、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、一元化する審査請求は、審理担当者の導入等により審査請求人の手続保障を手厚くして客観的かつ公正な審理を実現し、一段階で適切な権利利益の救済を図ろうとするものである。したがって、国民の手続保障を手厚くすると審査請求に対する「再審査請求」の機能は、この一元化する審査請求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（再調査請求をすることができる場合を除く。）、簡易迅速な国民の権利利益の救済を図ることとする。

## 3 不服申立ての基本構造の例外

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。

これに対し、不服申立先を処分庁とし、請求人の申立てにより審査請求の審理

前に処分庁が処分を見直す「再考」を義務付けるべきとの意見がある。確かに、このように不服申立てを契機として、処分庁が処分を見直すことは重要であるが、このような再考の手続を特別に設けることは、不服申立ての種類二元化及び審理の二段階化を意味するものであるため、今回の改正の趣旨とは必ずしも一致するものではないと考えられる。

ただ、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であって、かつ、その処分が大量に行われるものであるなどのように、処分担当者等が不服申立てを契機として要件事実の認定に関する調査を補う必要が特に大きい特殊な類型については、審査請求手続を採る前に、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(処分に関与した者その他処分庁に所属する者)が、審理担当者の審理ではない簡略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。

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、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とする。この特殊類型を、以下「再調査請求」(仮称)という。この再調査請求の審理手続は、後記第13(30頁)のとおり、現行の異議申立てよりも簡略なものとする。

このように、再調査請求は、いわば審査請求の前さばきとして、審査請求が認められるにもかかわらず特に処分庁に対する不服申立てを認めるものである。このため、再調査請求をすることができる場合においてする審査請求は、一定の場合を除き、再調査請求についての決定を経た後でなければ、することができないこととする。

なお、この場合に、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。

### 第3 不服申立人適格及び処分についての不服申立てに関する一般概括主義

行政庁の処分(この法律に基づく処分を除く。)に不服がある者は、この法律の定めるところにより、審査請求をすることができる。ただし、法律に審査請求をすることができない旨の定めがある処分については、この限りでない。

#### 1 不服申立人適格

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(最高裁昭和53年3月14日第三小法廷判決・民集32巻2号211頁[主婦連ジュース不当表示事件])。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、不服申立人適格に関しては、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。

#### 2 一般概括主義

現行行審法は、行政庁の処分については、特に除外されない限り、審査請求ができるとの一般概括主義を採っており、第4条第1項各号に行審法の適用除外となる処分について規定している。これは、①慎重な手続によって行われた処分であるので、不服申立てを認めても結局は同じ結果になるものと予想されるもの(第1号ないし第4号)、②行審法よりも慎重な手続によってその不服を処理することとされているもの(第5号ないし第7号)、③処分の性格から審査法の手続による不服申立てを認めるのが適当でないもの(第8号ないし第11号)の3つに分類できる。

この分類の理由とするところは、現在においても一定の合理性が認められることから、現行行審法第4条の規定を維持するのが適切と考えられる。

ただし、行政手続法及び行審法のいずれも適用除外とされているものについて



は、当該個別の分野において、少なくとも処分の事前又は事後のいずれかで手続保障を図るよう検討することが望ましい。

## 第4 標準審理期間及び審理状況に関する説明

### 1 標準審理期間

審査庁は、審査請求がされてから裁決をするまでに通常要すべき標準的な期間を定めるよう努めるとともに、これを定めたときは、審査庁における備付けその他の適当な方法により公にしておかなければならない。

### 2 審理状況に関する説明

審理担当者は、審査請求人の求めに応じ、当該審査請求に係る審理の進行状況及び当該審査請求に対する裁決の時期の見通しを示すよう努めなければならない。

## 1 標準審理期間

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、行政手続法第6条所定の標準処理期間と同様、審査庁は、審査請求手続に係る標準審理期間を設定するよう努めるとともに、これを定めたときは、審査庁における備付けその他の適当な方法により公にしておかなければならないこととするのが適切である。

もつとも、行政不服審査制度における審理は、申請に対する処分だけではなく、申請に基づかない処分をも対象とし、様々な理由で不服が申し立てられ、審理の内容も単純なものから複雑なものまで多種多様である。

そこで、標準審理期間の設定については、審査庁に努力義務を課すが、不服申立ての類型をどの程度細分化し、どの程度の期間の幅をもって定めるかなどについては、以下のような基準に基づき、審査庁が設定することとする。

- (1) 標準審理期間を設定する場合においては、審査請求から裁決までの全体としての審理に要する期間を定めること。
- (2) 標準審理期間を算定するに当たっては、
  - ア 適法な審査請求を前提に定めるものであることから、審査請求書の形式上の不備の是正等を求める補正に要する期間は含まれないものとする。
  - イ 第三者機関に諮問する場合にあつては、諮問から答申を受けるまでの期間は含まれないものとする。
  - ウ 標準審理期間の定め方に関しては、月をもって具体的な期間として定めることが望ましいが、そのような設定が困難な場合には、一定の幅をもった期間として定められないかどうか、また、審査請求の対象とする処分を類型化

して区分することによって、その区分ごとに定められないかなど、当該審査請求の性質に応じた工夫をすることによって、審理に要する目安としての何らかの期間をできる限り明確に示すよう努めること。

エ 同一の種類 of 処分について多数の審査庁が存在する場合において、その審査がいずれの審査庁においても同一の期間に終了すると見込まれるものであるときは、法令所管省庁においても、あらかじめ一応の目安を示すなど、標準審理期間の設定が円滑に行われるよう努めるものとする。

(3) 標準審理期間は、審査請求の審理期間の目安として定められるものであり、その期間の経過をもって直ちに不作為の違法ないし裁決固有の瑕疵に当たることにはならないが、審査請求人からの照会に対しては、迅速な審理に努めていることが理解されるよう、審理状況に関する説明についての規定の趣旨に沿って適切に対応すること。

## 2 審理状況に関する説明

現行行審法は、審査請求人が審理の状況について審査庁に問い合わせることについて何ら規定していないが、審査請求人の手続保障を強化するために、審査請求人が審理の進行状況や裁決の時期の見通しなどを把握できるようにするのが望ましい。

そこで、審理担当者（後記第6・14頁以下参照）は、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。こととし、これにより、間接的に審理の遅延防止を図ることとする。

## 第5 不服申立期間

- 1 審査請求は、処分があったことを知った日から3箇月を経過したときは、提起することができない。ただし、正当な理由があるときは、この限りでない。
- 2 審査請求は、処分の日から1年を経過したときは、提起することができない。ただし、正当な理由があるときは、この限りでない。

1 中間取りまとめにおいては、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としていた。

2 この点について議論した結果、国民が不服申立期間の徒過により権利利益の救済を受ける機会を失わないように、不服申立期間を延長するのが適切であり、その場合の不服申立期間については、以下の理由から3か月とすることとした。

(1) 不服申立ては、訴訟より簡易に行うことができ、申立費用を納付するものでもなく、その準備に要する期間が訴訟のように相当の期間を要するものではない。また、不服申立期間を長期化することは、処分の効果の早期安定を損なうおそれがあるほか、原処分から不服申立てまでの期間が長期化することは、事情の変更等により正確な事実認定が困難になるなど審査請求の審理も遅延し、かえって審査請求人の利益を損なうおそれもある。

したがって、不服申立期間が取消訴訟の出訴期間と同じである必要はなく、審査請求人の不服申立ての機会を保障することと不服申立てに対応する行政運営上の合理的負担等とを勘案し、3か月にするのが適切と考えられる。

(2) これに対し、取消訴訟の提起について不服申立てが前置されていなければ、処分から取消訴訟の提起まで6か月の出訴期間があるのに、不服申立てが前置されているものは、処分から3か月の不服申立期間内に、不服を申し立てるか否か、ひいては取消訴訟を提起するか否かを判断しなければならなくなり、行訴法第14条第1項本文が出訴期間を6か月に延長した趣旨が没却されることから、同項の規定と平仄を合わせて6か月にすべきであるとの意見もある。

しかしながら、行訴法第14条第1項本文所定の取消訴訟の出訴期間を6か月に延長した趣旨は、いったん出訴期間を経過してしまうとその処分の取消し

を求めて訴訟で争うことができなくなるという重大な効果を生じる一方、国民が取消訴訟を提起しようとする場合には、検討を要する問題が多くあるため、その訴訟準備に相当の期間を要することが少なくないことから、出訴期間の定めによる法律関係の安定を考慮しつつ、国民が取消訴訟による権利利益の救済を受ける機会を適切に確保することにある（小林久起・行政事件訴訟法 p. 252-253）。

それに対し、行政上の不服申立てにあつては、一般にさほどの準備期間を要するものではなく、また、教示制度も整備されている上、不服申立ては、上記のとおり、訴えの提起と異なり、簡易な手続で不服を申し立てることができるものであり、仮に不服申立書に不備があっても補正によりその不備は解消できる。このような不服申立手続に照らせば、不服申立期間は3か月が相当であり、不服申立前置であることをもって出訴の機会を不当に制約することになるものではない。

しかも、不服申立期間内に不服申立てをしなかったとしても、正当な理由があるときは、不服申立てが認められる。

したがって、取消訴訟の提起について不服申立てが前置されているものについても、不服申立期間を3か月にするのが適切と考えられる。

- (3) 以上のとおり、不服申立期間については3か月にすることとするが、不服申立期間の特例を定める個別法の定めについては、行審法の不服申立期間が出訴期間よりも短い3か月とされたことにかんがみ、一般の不服申立期間よりも短い期間を設けることを正当化する特段の理由が真に認められる場合に限定されるのが適切と考えられる。

- 3 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、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」に改正することとする。
- 4 行政上の法律関係の安定性の見地から、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。

## 第6 審理担当者

- 1 審理は、審査庁が指名する審理担当者が行う。
- 2 上記1の審理担当者の指名に当たっては、審査庁は、審理担当者の指名基準に従って、当該処分内容及び理由の起案者その他処分の決定に関与していない者から、審理担当者を指名するものとする。ただし、やむを得ない理由がある場合を除く。
- 3 審査庁は、審理担当者の指名基準をあらかじめ作成し、これを審査庁における備付けその他の適当な方法により公にしておかなければならない。
- 4 審理担当者は、審査請求が国民の権利利益の救済を図る制度であることを踏まえ、公正かつ適正に審理を主宰しなければならない。  
審査庁は、審理担当者が公正かつ適正に審理を主宰できるよう配慮しなければならない。

### 1 審理担当者

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）。

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、国民の権利利益の救済を図るとともに行政の適正な運営を確保するため、審査庁が指名する「審理担当者」が審理を行うことにより、審査請求人及び処分庁との対審的構造を導入することとする。

### 2 審理担当者の指名条件

- (1) 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、国民の権利利益の救済を図るとともに行政の適正な運営を確保するためには、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裁決権限と区別し、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独立した審理担当者が審理を行う職能分離を理念とすべきである。

一方、審理担当者は、審査請求の審理を行う資質・経験等を有する適任者で

なければならないが、行政の組織体制いかによって、原処分の担当部署に所属した者等が除外されてしまうと、かかる適任者を確保できない場合も想定される。また、客観的かつ公正な審理の実現の観点から審理担当者を導入する趣旨に照らすと、審査庁の裁決書の作成に関しては、処分担当者でも審理担当者でもない者が審査庁を補助するものとする必要があると考えられる。

そこで、審理担当者の指名の在り方については、こうした組織体制の実情や審査庁の補助機関を確保する必要性も考慮し、審理担当者は、処分の内容及び理由の起案者その他処分の決定に関与していない者であることを原則とすることにより上記職能分離の理念を確保する一方、どの組織に所属する者を指名し、どのレベルの者を指名するかについては、組織の実情等に照らして審査庁が判断し、また、その指名基準をあらかじめ作成・公表することにより、客観的かつ公正な審理を期すこととする。

- (2) 行政機関の組織規模は多様であり、小規模な組織においては、審査請求の審理を行う資質・経験等を有する適任者が処分の決定に関与しており、適格な審理担当者を指名することができない場合も想定し得る。

このように組織体制上、処分の決定に関与していない者を審理担当者として指名することができないやむを得ない理由があるときは、客観的かつ公正な審理を実現するとの観点から、上記原則に対する例外についても指名基準をあらかじめ作成・公表し、審査庁の判断によりその指名基準に従って審理担当者を指名することとする。

- (3) 実際の運用としては、例えば、主任の大臣が審査庁の場合、本省所管部署総務課職員が審理担当者として指名を受け、大臣官房職員が審査庁の補助機関となることが考えられる。あるいは、あらかじめ特定の大員官房職員を審理担当者に指名しておき、その者は原処分に関する手続に関与しないようにしておくことも考えられる。また、審理担当者の研修を実施することも考えられる。将来的には、アメリカ合衆国におけるALJ制度を参照した審理担当者の資格を創設することも検討課題であるとの意見もある。

なお、審理担当者については、行政手続法第19条第2項所定の聴聞主宰者のように除斥事由を定めることとする。

- (4) 審理担当者は、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趣旨で、新設するものであるが、現行制度上、既に第三者裁決機関や第三者諮問機関が審理に実質的に関与している場合は、対審的構造が導入されているなど、審理の客観性及び公正さが確保されているといえる。

したがって、このような場合には、個別法において審理担当者に関する規定の適用を除外する旨の規定を設けることとする。

第三者裁決機関が審理に実質的に関与し、裁決している場合とは、例えば、

- 地方更生保護委員会の処分に対し、中央更生保護審査会が審理・裁決する場合
  - 公害健康被害の補償等に関する法律に基づく不服申立てのように、地方公共団体の長又は独立行政法人が処分庁で、公害健康被害補償不服審査会が審査庁になる場合
- が挙げられる。

第三者諮問機関が審理に実質的に関与している場合とは、

- 情報公開・個人情報保護審査会による審査・答申
- が挙げられる。

### 3 審査庁及び審理担当者の責務

行政不服審査制度は、行政による自己統制の機会であり、審理担当者は、審査庁に所属する者であって、審査庁の指揮・監督を受ける立場にある。しかし、客観的かつ公正な審理を実現するためには、審理担当者は、公正かつ適正に審理を行うことが求められる。

そこで、原処分維持の姿勢を前提とするのではなく、前記の職能分離を理念として掲げ、実際の運用においてその徹底を図るよう努めるべきものとするため、審理担当者に上記職能分離の理念に照らした公正かつ適正な審理を行うことを義務付けるとともに、審査庁にも、審理担当者の指名及び審理の再開に関する権限を付与するが、審理担当者が公正かつ適正に審理を行うことができるよう配慮しなければならないとの責務を課すこととする。



## 第7 審理手続の内容

- 1 審理は、処分の違法及び不当について行う。
- 2 審査請求の審理は、原則として書面によるが、審査請求人又は参加人の申立てがあったときは、審理担当者は、審査請求の趣旨及び理由（不服申立ての適法要件を含む。）に関し、申立人に口頭で意見を述べる機会を与えなければならない。ただし、審査請求人が審理期日に出頭することができないなど口頭意見陳述を実施しないことについて相当な理由があるときは、この限りでない。

審理担当者は、審査請求人、参加人及び処分庁の意見を聴いて、口頭意見陳述の期日を指定することができる。

審査請求人は、口頭意見陳述の期日において、審理担当者の許可を得て、原処分の内容及び理由に関し、処分担当者に対し質問を発することができる。

- 3 上記のほか、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及び参加人に認める。
  - ① 証拠書類又は証拠物の提出
  - ② 参考人の陳述
  - ③ 鑑定
  - ④ 検証
  - ⑤ 審査請求人又は参加人の審尋

- 4 処分庁は、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であって処分庁が保有するものを審理担当者に提出しなければならない。

また、処分庁は、次に掲げる書面を所持するときは、これを審理担当者に提出しなければならない。

- ① 行政手続法第24条所定の聴聞調書及び報告書
- ② 同法第29条第1項所定の弁明書

- 5 審理担当者は、審査請求人、参加人及び処分庁（以下「審査請求人等」という。）に対し、相当の期間を定めて、主張書面の提出を求めることができる。この場合、審査請求人等は、その期間内にこれを提出しなければならない。

また、審査請求人等は、審理を計画的かつ迅速に行うことができるよう、審理において、相互に協力するとともに、その実施に関し、審理担当者に進んで協力しなければならない。

## 1 審理の原則

行政不服審査制度の特徴の一つは、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ある。この不当性の審査は、現行行審法では、第1条第1項の目的規定に「行政庁の違法又は不当な処分・・・に関し」と定められているのみである。

この行政不服審査制度の特徴を生かすため、違法性のみならず不当性の審査も行うことを、改めて審理の在り方として規定することとする。

## 2 書面主義及び口頭意見陳述

(1) 書面審理は、明瞭かつ確実であり、審理を簡易迅速に行い得るという利点があり、現行行審法でも原則とされているものであって(第25条本文)、本改正後も、引き続き書面審理を原則とする。

(2) 一方、審査請求人の立場からすると、自己の主張を直接的に訴えたい場合や、疑問点について質問することを望む場合があり、口頭意見陳述の機会が審査請求人に保障されることが必要との意見がある。そこで、審査請求人又は参加人の申立てがあつたときは、審理担当者は、審査請求の趣旨及び理由に関し、申立人に口頭で意見を述べる機会を与えなければならないこととし、口頭意見陳述の期日において、申立人は、審理担当者の許可を得て、原処分内容及び理由に関し、処分庁に対し質問を発することができることとする。この場合、処分庁は、口頭意見陳述の期日において回答することを原則とし、回答に調査を要するなどの事情がある場合は、この限りでないものとする。

また、現行行審法では、不服申立要件について口頭意見陳述が認められるか否かについて必ずしも明確ではなかったが、不服申立人適格のように本案審理にも関わり得る論点について口頭意見陳述を望む審査請求人もあることから、形式的な不服申立要件を欠き補正にも応じないなど不適法な申立てであることが明白な場合は別として、不服申立要件についても口頭意見陳述の機会を保障するのが適切と考えられる。

ただし、審査請求人が審理期日に出頭することができないなど口頭意見陳述を実施しないことについて相当な理由があるときは、その例外を認めることとする。

## 3 審理手続の内容

審査請求人のための手続保障等に配慮し、現行行審法第 26 条ないし第 30 条と同様、

- ① 証拠書類又は証拠物の提出
- ② 参考人の陳述
- ③ 鑑定
- ④ 検証
- ⑤ 審査請求人又は参加人の審尋

についての申出を審査請求人及び参加人に認めることとする。

#### 4 処分庁の書面・証拠資料の提出義務

審理の充実及び促進を図るため、行訴法第 23 条の 2 の釈明処分に関する規定と同じく、処分庁は、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であって処分庁が保有するものについては、審理担当者に提出しなければならないこととする。

また、同様に、原処分に至る過程で処分庁が収集した行政手続法第 24 条所定の聴聞調書及び報告書や同法第 29 条第 1 項所定の弁明書についても、処分庁は、審理担当者へ提出しなければならないこととする。

#### 5 審理の計画的進行

- (1) 迅速な審理を実現するため、現行行審法第 26 条ただし書と同様に、審理担当者は、審査請求人、参加人又は処分庁に対し、相当の期間を定めて、主張書面の提出を求めることができ、この場合、審査請求人等は、その期間内にこれを提出しなければならないこととする。
- (2) 審理を計画的かつ迅速に行うことができるよう、審査請求人等は、審理において、相互に協力するとともに、その実施に関し、審理担当者に進んで協力しなければならないことを責務とすることとする。

## 第8 争点及び証拠の整理

1 審理担当者は、審理すべき事項が多数であり又は錯そうしているなど事件が複雑であることその他の事情によりその適正かつ迅速な審理を行うため必要があると認めるときは、争点及び証拠の整理を行うものとする。

2 審理担当者は、審査請求人に審査請求の趣旨及び理由を明確にさせ、処分庁に原処分の理由を説明させるなどの方法により、事件の争点及び証拠を整理するものとする。

審査請求人は、審理担当者の許可を得て、原処分内容及び理由に関し、処分庁に対し質問を発することができる。

3 審理担当者は、審査請求人及び処分庁の意見を聴いて、争点及び証拠の整理を行う日時を指定し、審査請求人及び処分担当者に、審査庁に出頭して若しくは電話で陳述させ、又は書面を提出させるなどの方法により、争点及び証拠の整理を行うものとする。

4 審理担当者は、争点及び証拠の整理を行ったときは、次に掲げる事項を明示し、審理の計画的な進行を図るものとする。

- 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等の審理を行う日時
- ② 主張書面、証拠書類、証拠物その他物件の提出期限
- ③ 審理の終結予定時期

1 審理すべき事項が多数であり又は錯そうしているなど事件が複雑であるなどの場合には、やみくもに審理を進めるのは合理的ではない。そこで、簡易迅速に国民の権利利益の救済を図るため、審理担当者は、このような場合をはじめその他の事情によりその適正かつ迅速な審理を行うため必要があると認めるときは、争点及び証拠の整理を行うこととする。

2 上記の趣旨に沿い、審理担当者は、審査請求人に審査請求の趣旨及び理由を明確にさせ、処分庁に原処分の理由を説明させるなどの方法により、事件の争点及び証拠を整理するものとする。

また、審査請求人は、争点及び証拠の整理を行う場合、口頭意見陳述と同様に、審理担当者の許可を得て、原処分内容及び理由に関し、処分庁に対し質問を発することができることとする。

3 行政不服審査制度における争点及び証拠の整理は、訴訟における争点及び証拠

整理手続のように厳格なものではなく、飽くまで簡易迅速な手続であるので、審理担当者は、審査請求人及び処分庁の意見を聴いて、争点及び証拠の整理を行う日時を指定し、審査請求人及び処分庁がその指定された日時に審査庁に出頭して若しくは電話で陳述し、又は書面を提出するなど、事案に応じ柔軟な方法で、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などの方法で行うものとする。

4 適正かつ迅速な審理の実現のため、審理担当者は、争点及び証拠の整理を行ったときは、次に掲げる事項を審査請求人、参加人及び処分庁に明示し、審理の計画的な進行を図るものとする。

- 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等の審理の内容及びそれらを行う期日
- ② 主張書面，証拠書類，証拠物その他物件の提出期限
- ③ 審理の終結予定時期

## 第9 証拠資料の閲覧

不服申立人又は参加人は、審理担当者に対し、原処分の違法又は不当の判断に必要な審理担当者が所持する証拠資料の閲覧を求めることができる。この場合において、審理担当者は、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。

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、審理担当者に対し、処分庁から提出されたものに限らず、審理担当者が所持する、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することとする。

ただし、対象資料の中に、第三者の個人識別情報が含まれている場合や、閲覧により、行政機関が行う事務の性質上、当該事務の適正な遂行に支障を及ぼすおそれがある情報が含まれている場合など、行政機関の保有する情報の公開に関する法律第5条各号所定の不開示事由が認められる場合にまで閲覧を認めるのは相当でない。そこで、同条各号所定の不開示事由が認められる場合は、「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」に該当するものとして、審理担当者は、閲覧請求に対し閲覧を拒むことができるものとする。

なお、行審法では証拠資料の謄写に関する規定を設けないが、運用として謄写を認めることを妨げるものではない。

## 第10 執行停止

- 1 審査請求は、処分の効力、処分の執行又は手続の続行を妨げない。
- 2 審理担当者は、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は、審査請求人の申立てにより、審査庁に対し、処分の効力、処分の執行又は手続の続行の全部又は一部の停止その他の措置(以下「執行停止」という。)をすべき旨の意見をすみやかに提出しなければならない。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見えるときは、この限りでない。
- 3 審理担当者は、上記2に規定する重大な損害を生ずるか否かを判断するに当たっては、損害の回復の困難の程度を考慮するものとし、損害の性質及び程度並びに処分の内容及び性質をも勘案するものとする。
- 4 審理担当者は、審査請求が簡易迅速な手続による国民の権利利益の救済を図る制度であることを踏まえ、審査請求人の救済を必要とする事情等を考慮して必要があると認めるときは、審査請求人の申立てにより又は職権で、審査庁に対し、執行停止をすべき旨の意見を提出することができる。
- 5 上記2及び4の場合において、審査庁は、審理担当者の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。ただし、処分庁の上級行政庁以外の審査庁は、処分の効力、処分の執行又は手続の続行の全部又は一部の停止以外の措置をすることはできない。
- 6 上記5の場合において、処分の効力の停止は、処分の効力の停止以外の措置によって目的を達することができるときは、することができない。

### 1 執行停止の審査手続

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、審理担当者制度の導入に伴い、申立てにより、又は職権で、審理担当者が執行停止について審理し、執行停止に関する意見を審査庁へ提出することについての規定を設け、審査庁は、審理担当者の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。

### 2 執行停止の要件

現行行審法は、審査請求によって直ちに処分の執行を停止させることは、行政

の円滑な運営が阻害され、また、審査請求が濫用的にされるおそれがあることから、執行不停止を原則とする一方で、処分、処分の執行又は手続の続行により生ずる国民の不利益を救済するため、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、処分の執行若しくは手続の続行ができなくなるおそれがあるとき、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としている。

本改正においても、この枠組みを維持し、審理担当者は、上記に該当する場合には、執行停止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こととする。ただし、現行行審法第34条第4項ただし書の「処分の執行若しくは手続の続行ができなくなるおそれがあるとき」については、行訴法第25条第4項で規定されていないものであり、存置する必要性も認められないので、削除することとする。

また、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柔軟に行い得るものであり、上記に該当しない場合であっても、審査請求人の救済の必要性、本案にお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、審理担当者が判断を下しやすい仕組みとするのが適切である。そこで、上記の義務的な執行停止の要件を充足しない場合であっても、審理担当者は、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こととする。

### 3 仮の義務付け

申請に係る一定の処分をすべき旨を命ずることを求める申立てがあった場合（後期第11の1(4)・26頁参照）において、行訴訟第37条の5所定の仮の義務付けの申立てと同じように、仮に審査庁がその処分をすべき旨を命ずるとの仮の義務付けの制度を設けるべきとの意見がある。

しかしながら、行政不服審査制度は、最終的な判決の確定までに長期間を要することの少なくない訴訟とは違って、簡易迅速な手続により国民の権利利益の救済を図ることを目的とするものであり、この制度自体が、行訴法所定の仮の義務



付け制度の機能を担うものといえる。仮に、仮の義務付けを制度化し、そのための審理を審理担当者が行い、その審理の結果を踏まえて審査庁が仮の義務付けの判断をしなければならないとすることになれば、審査請求に対する本審理の遅延を招くこととなってしまう、行政不服審査制度の目的を損なうことになる。

したがって、審査請求に対する審理の迅速化を図ることにより、適切に国民の権利利益の救済を図るよう努めるものとする。

## 第11 裁決

### 1 認容裁決の態様

- (1) 処分についての審査請求が理由があるときは、審査庁は、裁決で、当該処分の全部又は一部を取り消す。
- (2) 事実行為についての審査請求が理由があるときは、審査庁(処分庁である場合を除く。)は、処分庁に対し当該事実行為の全部又は一部を撤廃すべきことを命ずるとともに、裁決で、その旨を宣言する。
- (3) 上記(1)及び(2)の場合において、審査庁が処分庁の上級行政庁であるときは、審査庁は、裁決で当該処分を変更し、又は処分庁に対し当該事実行為を変更すべきことを命ずるとともに裁決でその旨を宣言することもできる。審査庁が処分庁であるときも、審査庁は、処分については、裁決で、当該処分を変更し、事実行為については、当該事実行為の全部若しくは一部を撤廃し、又はこれを変更するとともに、裁決で、その旨を宣言する。ただし、審査請求人の不利益に当該処分を変更し、又は当該事実行為を変更すべきことを命ずることはできない。
- (4) 申請に係る一定の処分をすべき旨を命ずることを求める申立てに対し、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、処分庁の上級行政庁である審査庁は、一定の処分をすべき旨を命ずるとともに裁決でその旨を宣言し、又は裁決で自ら一定の処分をすることができる。審査庁が処分庁であるときは、審査庁は、一定の処分をするとともに、裁決で、その旨を宣言する。申請により求められた許認可等を拒否する処分がされている場合、審査庁は、この処分を取り消さなければならない。
- (5) 上記(4)の場合において、審査庁(処分庁である場合を除く。)は、審理の状況その他の事情を考慮して、申請により求められた許認可等を拒否する処分の取消し又は申請に対する何らかの処分をすべきことを命ずる裁決をすることがより迅速な争訟の解決に資すると認めるときは、その旨の終局裁決をすることができる。
- (6) 上記(4)の場合において、処分庁の上級行政庁以外の審査庁は、上記(5)の裁決をすることができる。

## 2 裁決書の作成

- (1) 審理担当者は、審理を終結したときは、なされるべき裁決に関する意見を事件記録とともに審査庁に提出しなければならない。

審理担当者は、審理を終結した後、すみやかに、審査請求人、参加人及び処分庁に対し、上記意見等を審査庁に提出する予定時期を通知しなければならない。

上記の予定時期を変更するときは、審理担当者は、新たな提出予定時期を不服申立人、参加人及び処分庁に通知しなければならない。

- (2) 審査庁は、審理担当者の審理結果を十分に参酌して裁決をするものとする。

審査庁は、必要があると認めるときは、審理担当者に対し更に審理すべき点を指示して審理の再開を命じることができる。

前項の規定により審理手続の再開を命じた場合においては、審理担当者は、審査庁の指示に従い審理を再開し、改めて上記事実認定を行った結果等を審査庁に提出しなければならない。

## 1 裁決の態様

現行行審法は、認容裁決について、上記第 11 の 1 (1)ないし(3)のとおり規定しているが(第 40 条第 3 項ないし第 5 項)、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、見解が分かれていた。

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し、「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、上記第 11 の 1 (4)のとおり、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」(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、審査庁が処分庁である場合には、一定の処分をするとともに裁決でその旨宣言することを、それぞれ定めることとする。この場合、上記第 11 の 1 (4)のとおり、審査庁は、この申請許否処分を取り消さなければならないことを規定することとする。

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、上記第 11 の 1 (5) のとおり、審査庁（処分庁である場合を除く。）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。審査庁が処分庁の一般監督権を有する上級行政庁でないときも、これと同様とする。

なお、却下及び棄却裁決については、現行行審法第 40 条第 1 項及び第 2 項の規定のとおりとする。

## 2 審理担当者による事実認定及び裁決についての意見並びに裁決書の作成

審理担当者は、審理手続を終結したときは、遅滞なく争点及び証拠を整理して事実認定を行った上、一定の判断を行い、なされるべき裁決に関する意見を事件記録とともに審査庁に提出しなければならないものとする。

審理担当者は、審査請求人の手続保障及び審理の遅滞を防ぐ観点から、審理手続を終結した後、すみやかに、審査請求人・参加人及び処分庁に対し、上記意見等を審査庁に提出する予定時期を通知しなければならないものとする。もっとも、実際の提出時期を事前に特定することは困難であるので、予定時期内に審査庁に提出しなければならないことは適切ではない。そこで、審査請求人の手続保障も考慮し、審理担当者は、この予定時期を変更することができ、この場合、新たな提出予定時期を審査請求人・参加人及び処分庁に通知するものとする。

上記意見等の提出を受けた審査庁は、その審理結果を十分に参酌し、裁決をすることとする。一方、審査庁は、必要があると認めるときは、審理担当者に対し更に審理すべき点を指示して審理の再開を命じることができるものとする。審理の再開を命じた場合においては、審理担当者は、審査庁の指示に従い審理を再開し、改めてなされるべき裁決に関する意見等を審査庁へ提出しなければならないこととなる。審査庁は、裁決及び審理の再開の指示に当たり、職能分離原則及び審理担当者が当事者に対して客観的かつ公正に審理手続を行うことに配慮しなければならないと考えられる（第 6 の 4・14 頁）。

## 第12 第三者機関

- 1 設置態様
  - (1) 国の場合
  - (2) 地方公共団体の場合
- 2 諮問する案件の要件
- 3 諮問手続
- 4 答申の公開

追って作成する。

## 第13 再調査請求の手續

- 1 再調査請求の審理手續は、審査請求人からの主張書面又は証拠資料の提出及び口頭意見陳述に関する審査請求の規定を準用する。
- 2 再調査請求は、処分があったことを知った日から3箇月を経過したときは、提起することができない。

### 1 審理手續

再調査請求は、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、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續を特殊類型として認めるものである。また、再調査請求に対する決定に対しては、更に原処分について正式な審査請求も認めることとするものである。

したがって、再調査請求の手續のうち、申立手續については、審査請求と同じく、原則として書面を提出してすることとするが、審理の内容については、審査請求の手續よりも簡素化する必要があるので、審査請求のうち、審査請求人からの主張書面又は証拠資料の提出及び口頭意見陳述に関する審査請求の規定のみを準用することとする。ただし、再調査請求は、審理担当者が審理を行う対審的構造を採るものではないので、対審的構造を前提とする規定（口頭意見陳述における質問権に関する規定等）は準用しないこととする。

### 2 再調査請求の不服申立期間

再調査請求の不服申立期間も、審査請求の不服申立期間と同じく、現行行審法の異議申立手續についての60日を、3か月に延長することとする。

#### 第 14 一定の処分を求める申出

行政手続法の一部を改正して以下の制度を設ける。

- 1 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（第 2 条第 3 号に規定する「申請」を除く。）があったときは、当該処分をすべき行政庁は、当該処分の根拠となる法令に照らし必要と認めるときは、当該処分をするなど適当な措置をとらなければならない。
- 2 上記 1 の適当な措置をとったときは、行政庁は、すみやかに、その旨を当該申出をした者に通知しなければならない。

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。

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。

そこで、行政手続法において、一定の処分をすべき旨を命ずることを求めるにつき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、当該申出が行政手続法第 2 条第 3 号所定の「申請」（法令に基づき、行政庁の許可、認可、免許その他の自己に対し何らかの利益を付与する処分を求める行為であって、当該行為に対して行政庁が諾否の応答をすべきこととされているものをいう。）に該当しない場合でも、当該処分をするべき行政庁は、当該処分の根拠とな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、当該処分をし、あるいは必要な行政指導をするなど適当な措置をとらなければならないこととし、その結果を当該申出人に通知すべき旨を定めて制度化し、国民の権利利益の保護をより手厚いものとする事とする。

なお、この制度に基づく申出は、行政の職権発動を促すものであり、一定の処分を求める申請の制度を定めるものではなく、この申出に対する通知は処分性を有するものではないと整理する。

## 第 15 行政指導に対する是正の申出

行政手続法の一部を改正して以下の制度を設ける。

### 1 要件

- (1) 行政指導の相手方は、当該行政指導が、その根拠が法令に定められており、当該法令に違反する行為の是正を求める内容であって、かつ、当該法令の要件に適合しないときは、当該行政指導に携わる者が所属する行政機関の長に対し、当該行政指導の是正を申し出ることができる。
- (2) 行政指導の相手方は、許認可等をする権限又は許認可等に基づく処分をする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、当該行政指導に携わる者から、当該権限を行使し得る旨を示され、行政指導に従うことを余儀なくされようとしているとき又は余儀なくされたときは、当該行政機関の長に対し、当該行政指導の是正を申し出ることができる。
- (3) 前条の規定に基づく是正の申出は、第 35 条第 1 項に規定する事項を記載した書面を添付して、書面を提出してしなければならない。ただし、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ときは、その旨を是正申出書に記載すれば足りる。

### 2 申出に対する調査、是正及び通知

- (1) 上記 1 に基づく適法な是正の申出があったときは、行政機関の長は、当該行政指導について必要と認める調査をしなければならない。
- (2) 是正の申出が理由があるときは、行政機関の長は、当該行政指導の撤廃、変更その他適当な措置をとるとともに、是正申出人に対し、その旨を通知する。
- (3) 上記 (2) の適当な措置をとらないときは、行政機関の長は、是正申出人に対し、その旨を通知する。

## 1 救済を必要とする類型

- (1) 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。

(2) 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。

ア 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。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を公表す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」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、若しくはその権利の行使を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」という。

- (3) 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とはできず、それ自体で権利義務に変動を及ぼすものではないから、行政不服審査の対象にはならないが、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、何らかの救済手続が必要と考えられる。

こうした行政指導は、行政手続法に基本原則及び方式等が規定されている。第 35 条では、口頭でされた行政指導の相手方から、当該行政指導の趣旨及び内容並びに責任者を記載した書面の交付を求められたときは、当該行政指導に携わる者は、行政上特別の支障がない限り、これを交付しなければならないと定め、行政指導を受けたことを明確に認識するとともに、求められた作為又は不作為を行うべきか否かの判断が適切に行えるようにしている。しかし、当該行政指導の相手方が、当該行政指導が上記法定型又は権限濫用型に該当すると考えても、その是正を求める手続は規定されていない。

そこで、上記事項を記載した書面が交付された行政指導のうち、上記法定型及び権限濫用型に該当する場合には、その相手方に生じ得る事実上の不利益を考慮し、その権利利益の保護を図るために、行政手続法に当該行政指導の是正の申出の手続を規定することとする。また、行政指導の相手方が行政手続法第 35 条第 2 項に基づき上記事項を記載した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場合も、その相手方の権利利益の保護を図る必要性があるのは同じと考えられるので、この場合も是正の申出をすることができることとする。

## 2 要件

### (1) 法定型

ア 法定型に該当する行政指導に対する是正の申出は、行政手続法第 2 条第 6 号にいう行政指導のうち、その根拠が法令に定められており、かつ、当該法令に違反する行為の是正を求める内容の行政指導を対象とし、同法第 35 条第 1 項に規定する事項（行政指導の趣旨及び内容並びに責任者）を記載した書面を添付して、書面でしなければならないこととする。ただし、同条第 2 項に基づき上記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ときは、その旨を申出書に記載すれば足りることとする。

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された行政指導は違法とすることができる。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。

## (2) 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、この類型の是正の申出は、行政手続法第2条第6号にいう行政指導を対象とし、同法第35条第1項に規定する事項（行政指導の趣旨及び内容並びに責任者）を記載した書面を添付して、書面でしなければならないこととする。同条第2項に基づき上記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ときは、法定型と同じく、その旨を申出書に記載すれば足りることとする。

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。

## (3) 是正の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、当該相手方には是正の申出の適格を認めることとする。

## 3 申出に対する調査手続

法定型及び権限濫用型の行政指導に対する是正の申出は、これらの行政指導

の相手方に生じ得る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、是正の申出に対する調査手続も、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廃又は変更が求められている場合には、その処理の迅速性が要請されることから、審査請求の審理手続のような対審的構造とはせず、より柔軟な態様とするのが適切と考えられる。

また、行政手続法上、「行政指導に携わる者」が行政指導の主体とされているが、その行政指導の適法性を判断する主体については、迅速かつ柔軟な処理を可能なものにするとともに、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」本人ではなく、当該「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。

そこで、是正の申出に対する調査手続については、是正の申出があったときは、当該行政指導について必要な調査を行うものとするが、その内容や手法は、当該「行政指導に携わる者」が所属する行政機関の長の裁量にゆだねることとし、調査の結果を是正申出人に通知することとする。

なお、行政機関の長が「行政指導に携わる者」である場合もあり得るが、迅速かつ柔軟な処理を重視するとともに、申出の名宛人の明確性の観点から、上級行政庁がある場合も含めて、当該「行政指導に携わる者」が所属する行政機関の長が判断主体となることとする。

#### 4 申出に対する是正及び通知

(1) 処分に近い行政指導といっても一般に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、その撤廃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ついては、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廃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。

- (2) 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・権限濫用型の行政指導に対する是正の申出手続も、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に生じ得る事実上の不利益を考慮し、その権利利益を保護するための是正の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。

したがって、是正の申出に対する応答は、処分性を有する行為ではなく、抗告訴訟の対象にならないものと整理する。

## 第 16 関係法令の扱い

一般法である行審法が定める手続に対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、個別法についてそれぞれ見直しを検討し、整備法で整理することとする。

現行行審法は、審理手続について、審理担当者や争点及び証拠整理等の審理の迅速化に関する規定も存在しなかった。

このため、現行行審法の特例を定める個別法については、改正行審法の規定を適用することとするか、あるいは個別法において改正行審法と同等又はそれ以上の水準の内容とする旨の改正作業が必要になる。

今後、上記の基本方針に基づき、個別法についてそれぞれ見直しを検討し、整備法において具体的な整理を行うこととする。