

再反論書(1)

平成28年4月21日

国地方係争処理委員会 御中

審査申出人代理人弁護士	竹	下	勇	斗
同	久	保	以	司
同	秀	浦	由	紀
同	亀	山		聡
同	松	永	和	宏
同	加	藤		祐
同	仲	西	孝	洋

目次

1	はじめに	2
2	本件審査申出の経緯	2
3	申出人主張の審査の枠組み	2
4	埋立承認申請に対する埋立承認の場面	3
5	埋立承認に対する自庁取消しの場面	3
6	自庁取消処分に対する是正の指示の場面	4
(1)	概要	4
(2)	「法令の規定に違反している」の意味について	5
ア	限定して解釈されるべきこと	5
イ	国の関与・是正の指示の制度趣旨	6
ウ	法定受託事務は憲法第 65 条の「行政権」に含まれないこと	7
エ	小括	9
(2)	国土交通大臣の公水法 4 条 1 項 1 号、2 号適合性の審査範囲	9
ア	法定受託事務の意義	9
イ	公水法が都道府県知事に埋立免許承認の権限を委ねた趣旨	9
ウ	是正の指示における原処分の要件裁量の審査範囲	12
エ	小括	13
7	是正の指示に対する国地方係争処理委員会の審査の場面	14

1 はじめに

申出人は、本件審査の枠組みに関して反論書（２）で、特に、公水法４条１項各号適合性の審査の対象が本件埋立承認取消であることについて反論書（２）第２・２において主張した。

しかし、本件審査の直接的な対象が本件是正の指示であることとの関係での複雑性があり、審査の枠組み自体が争点となっているため、申出人の本件審査の枠組みに関する主張をより敷衍して相手方の主張（再答弁書１の第２，２～３）との対立点を明確にするため、本書面を提出する。

相手方再答弁書に対する網羅的反論は、別に行う。

2 本件審査申出の経緯

本件においては、国（沖縄防衛局）の埋立承認申請に対して、前沖縄県知事が埋立承認を行い、かかる埋立承認について、現沖縄県知事が埋立承認取消を行い、それに対して国土交通大臣が是正の指示を行い、是正の指示の取消を求めて申出人が本件審査の申出をした、という前者に対する後者の判断が重複する入り組んだ構造となっている。

3 申出人主張の審査の枠組み

申出人主張の審査の枠組みは、反論書（２）第１・３で述べたとおりである。

本書面で主張の補充を行うのは、特に是正の指示との関係である。

以下では、埋立承認申請から始まり、本件審査に至るまでの、判断の枠組みについて、順次述べていき、最終的に、是正の指示が違法か否かを、どのように判断すべきか主張する。

4 埋立承認申請に対する埋立承認の場面

この場面においては、公水法4条1項各号所定の要件適合性について、都道府県知事に広範な要件裁量が認められることに争いはない(ただし、環境保全の方向で厳格な裁量権行使が求められるという点については、反論書(2)第2・4・(4)、同第2・5・(3)で述べた)。

本件においては、前沖縄県知事が、本件埋立承認申請について、公水法4条各号所定の要件を全て充足するとして、本件埋立承認を行っている。

5 埋立承認に対する自庁取消しの場面

この場面においては、都道府県知事は、自ら行った公水法4条1項各号適合性の判断について、全面的に審査をなしうる。

要件適合性の判断の対象は原処分の埋立承認出願であり、基準時は同埋立承認時である。

この場面では、都道府県知事は、「違法と不当の区別を超えて全面にわたり」審査でき、「そもそも違法と不当を区別する必要もない」。

つまり、都道府県知事は、端的に、公水法4条1項各号の要件適合性を改めて審査し、適合性を欠くか否かを審査することができる¹。

都道府県知事は、自身の判断に、裁量逸脱・濫用があったかという形で審査を行うわけではない。

本件においては、現沖縄県知事が、本件埋立承認申請は公水法4条1項1号、2号の要件を充足しないため、それを看過してなされた本件埋立承認は違法であると判断している(言うまでもないが、ここでいう「違法」は、前沖縄県知事の裁量逸脱・濫用ではない)。

¹ 取消制限法理は、取消制限の前提となる原処分の「違法又は不当」の要件裁量を収縮される論理でないことについて、反論書(2)第2・1・(4)のとおり。

その上で、相手方の主張によれば、取消制限法理が妥当し、同法理を充足する限りで自庁取消しをなしえることとなる。

一方で、申出人は、国（沖縄防衛局）は、私人とは異なり、法律による行政の原理を順守すべき立場にあり、取消制限法理を主張しえないと主張している（反論書（2）第2・1・(5)）。

したがって、現沖縄県知事は、端的に本件埋立承認が公水法4条1項1号、2号の要件を充足しないと判断している以上、埋立承認を取り消せる²というのが申出人の主張となる。

6 自庁取消処分に対する是正の指示の場面

(1) 概要

各大臣は、法定受託事務の処理が「法令の規定に違反していると認める場合」又は「著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害していると認める場合」に是正の指示をなしうる。

本件においては、本件埋立承認取消が、本件埋立承認申請が公水法4条1項1号、2号の要件を充足しているのに行われた点と、取消制限法理に違反してなされた点が「法令の規定に違反している」として、是正の指示がなされている。

取消制限法理の違反は、「法令の規定に違反している」を意味しな

² 取消制限法理が本件に妥当しない根拠として申出人が主張するのは以下の3点で、それぞれ場面が異なる。この場面では①のみが妥当する。本書面6の場面では②、③、本書面7の場面では③が妥当する。

① 国（沖縄防衛局）が取消制限法理を主張しえない（反論書（2）第2・1・(5)）

かかる理由づけが妥当するなら、取消制限法理の制約なく現知事は取り消せる

② 取消制限法理違反は「法令の規定に違反」にあたらぬ（反論書（2）第2・1・(3)）

かかる理由づけが妥当するなら、取消制限法理違反を根拠として是正の指示をなしえない。

③ 相手方が取消制限法理違反を主張しえない（反論書（2）第2・1・(4)）

かかる理由づけが妥当するなら、取消制限法理違反を根拠として是正の指示をなしえず、あるいは、本件審査において国土交通大臣は主張しえない

いことについては、反論書（２）第２・１・（３）、（４）で述べた。

また、ここでいう「法令の規定に違反している」ことは重大明白な違法を意味することも、反論書（２）第２・３で述べたが、本書面では以下で若干補充する。

さらに、本書面では、申出人は、国土交通大臣は、あくまで原処分の処分庁である申出人の要件裁量の逸脱・濫用の有無を審査する限度でしか、本件埋立承認申請の公水法４条１項１号、２号適合性の審査を行えないものと主張する。

その根拠は以下のとおりであるが、基本的には、国の機関たる国地方係争処理委員会の審査において、都道府県知事の判断が尊重されるべきとして、反論書（２）第２・２・（４）で述べたことが妥当する。

けだし、同じく国の機関たる国土交通大臣がいかなる場合には是正の指示をなしうるか、という問題と全く同じ問題意識（地方公共団体の自治権、自主的判断がいかに保障されるか）が妥当するからである。

(2) 「法令の規定に違反している」の意味について

ア 限定して解釈されるべきこと

反論書（２）第２・３で述べたとおり、単に、取り消しうべき瑕疵があるにとどまる場合にも是正の指示をなしうるとすれば、到底対等な関係とは言い難く、また、是正の指示に対しては、極めて短期間で国地方係争処理委員会の審査及び関与に係る訴えによりその適法性が審査されることとされていることからしても、是正の指示における違法性は、重大かつ明白なものに限られるものと言うべきである。

なお、審査申出人が「重大かつ明白」というのは、以下に述べ

るとおり、処分の無効をきたす重大明白な瑕疵という意味ではなく、国の関与の制度趣旨より看過しがたいことが明らかである場合に限定的に解釈をされるべきということである。

イ 国の関与・是正の指示の制度趣旨

行政行為に何らかの瑕疵があったとしても、自己の権利ないし法的利益を侵害された者が提起する取消訴訟において審理判断されるべき事柄であって³、他の行政主体は、取消権限がある者によって取り消されるまでは、その行政行為の効果は否定されないものとして扱わなければならないことが原則である。

それにもかかわらず、是正の指示を含めた関与が認められたのは、「一定の行政目的」を実現するためであり（地自法 245 条 3 号参照：村上順他『新基本法コンメンタール 地方自治法』372 頁、「第 3 号関与」の規定は、～一般的・抽象的な「関与の定義」に相当する）、ここでいう「一定の行政目的」とは、「全国的な統一性、広域的な調整、行政事務の適正な執行を図る等の行政目的」を意味する（松本英昭『新版逐条地方自治法＜第 7 次改訂版＞』1067 頁ないし 1068 頁）。

そして、是正の指示は、権力的関与にあたるものとして、国地方係争処理委員会の審査の対象となるが、わずか 5 名の、（原則として）非常勤で、極めて厳格な資格が要求される委員により構成される（地自法 250 条の 8、同 9）委員会が、申出からわずか 90 日以内に審査を行うものとされている。

このことから明らかなとおり、是正の指示は、全国的な統一性、広域的な調整等の必要がある場合に限定的に用いられる制度

³ 取消通知書において、申出人は沖縄防衛局に対して、処分の取消しの訴えを提起できる旨を教示している。

であって、個別の処分の瑕疵を一々是正するための制度ではない（現に、本件以外に国の都道府県への是正の指示の実例はない）。

端的に言って、個別の処分についての行政庁の判断について、事実認定の誤りであるとか、要件への当てはめを審査し、取り消しうべき瑕疵がある場合に、一々是正するための制度ではないのである。

ウ 法定受託事務は憲法第 65 条の「行政権」に含まれないこと

法定受託事務は、言うまでもなく、国の事務ではなく、地方公共団体の事務である。すなわち、「自治事務も法定受託事務も等しく地方公共団体の事務である。さらに法定受託事務は、法律の定めによって、国の事務が地方公共団体の事務とされた、あるいは、地方公共団体が国の事務を受託することを義務付けられたというものではない」（塩野宏「行政法Ⅲ〔第 4 版〕行政組織法」162 頁）。

現行の地方自治法は一般的・包括的な国家の優位性を前提とした機関委任事務を廃し、国家と地方公共団体が対等な関係の統治主体であることを前提に、地方公共団体の事務として法定受託事務を定めたものである。

憲法第 8 章は地方自治の原則を明文をもって認め、憲法第 94 条は「地方公共団体は、その財産を管理し、事務を処理し、及び行政を執行する権能を有し、法律の範囲内で条例を制定することができる。」と定めており、地方公共団体の行政執行権は憲法上保障されている。

この憲法第 8 章による地方公共団体の権能は内閣の行政権の一部を分与されたものではない。

憲法第 65 条により内閣に属するとされる「行政権」には、地

方公共団体に属する行政執行権は含まれない⁴。

地方公共団体の行政執行権は、憲法制定権力によって直接に地方公共団体に付与をされたものなのである。

すなわち、「国民は憲法制定権力の担い手として、憲法を通じて、統治権を中央と地方とに分割し、立憲民主主義の観点から、それぞれにふさわしい権力を配分したということである。

したがって、憲法にいう「『地方公共団体』は、端的に言えば、地方政府と称すべきものである」（佐藤幸治「日本国憲法要論」549頁）とされており、国と地方公共団体の関係は統治主体間の関係である。

法定受託事務は地方公共団体の事務であるから、憲法第94条により保障された地方公共団体の行政執行権の問題であり、憲法第65条により内閣に属する「行政権」には含まれないものである。

それにもかかわらず、地方公共団体の法定受託事務の処理になんらかの違法があれば国が関与をできるというのであれば、到底、対等な統治主体の関係とはいえず、「地方自治の本旨」に反することになる。

個別の事実認定や要件適合性判断の誤りという瑕疵については当該行政行為の名宛人等の取消訴訟等により救済されるべきものである。地方公共団体の事務の執行の適性或公益の観点からの是正は当該地方の住民自治による是正によるべきものである。地方自治（住民自治）の憲法上の保障ということよりすれば、本来、地方公共団体の事務について、国が容喙すべきものではない。それにもかかわらず、所管大臣が地方公共団体の事務（法定受託事務）に関与をできるのは、全国的な統一性、広域的な調整等の必

⁴ 平成8年12月6日内閣法制局長官国会答弁。

要という観点から看過しがたい違法があり、かつそのことが明白な場合に限定されるべきものである。

エ 小括

以上からすれば、是正の指示における「法令の規定に違反している」とは、全国的な統一性や広域的な調整等の観点から看過しがたい瑕疵があることが明らかな場合に限定して解釈されなければならないものというべきである⁵。

(2) 国土交通大臣の公水法4条1項1号、2号適合性の審査範囲

ア 法定受託事務の意義

反論書(2)第2・2・(4)・アで述べたとおりである。

まとめておくと、法定受託事務も、国と地方公共団体の対等性を前提に定められた地方公共団体固有の事務であり、自治事務との区別は相対的なものに過ぎない。

法定受託事務のコントロール手段である是正の指示は対等性を前提にした用語であり、是正の要求と全く同じ要件が課せられていること、地自法1条の2第2項、地自法245条の3第1項は自治事務と法定受託事務を問わずに適用されることからすれば、法定受託事務、自治事務問わずに、地方公共団体の自主的判断は尊重されなければならない。

イ 公水法が都道府県知事に埋立免許承認の権限を委ねた趣旨

概略、反論書(2)第2・2・(4)・イで述べたとおりである。

⁵ なお、仮に「法令の規定に違反」という要件において限定をしないものとしても、是正の指示は、目的達成に「必要な最小限度のもの」で、「普通地方公共団体の自主性及び自立性に配慮しなければならない」ところ、本件のように、個別の行政処分の瑕疵の是正を行うことは、是正の指示制度が予定するところではなく、本件是正の指示は必要最小限度のものと言えず、また、地方公共団体の自主性及び自立性を害するものとして、違法であるというべきである。また、国防・外交上の政策実現という公水法の目的以外の動機・目的において国土交通大臣が関与をしている点においても違法となるというべきである。

公水法は、埋立免許・承認を都道府県知事の専権に委ねており、何らか国が優越してこれに判断をなしうる根拠はない。

まず、公水法が埋立免許・承認を都道府県知事に委ねたのは、埋立ての対象とされた区域について、当該地域の実情に詳しい都道府県知事の判断に委ねるのが合理的と考えたからである。

まさしく、「国が本来果たすべき役割」に係る事務であっても、～「国民の利便性」「事務処理の効率性」「総合行政の確保」などの観点から、地方公共団体が処理してよいものや処理することとするべきもの」（松本英昭『要説地方自治法第7次改訂版』206頁の法定受託事務についての記述）なのである。

このことは、必要性の観点の判断については、競願の処理について、公水法施行令30条が同3条を準用し、「同一区域ニ互ル埋立ノ出願ニシテ免許シ得ヘキモノ数件アルトキハ公益上及経済上ノ価値最モ大ナルモノヲ免許スヘシ」（同条1項）、として、埋立承認と埋立免許間の競願の処理に際して、都道府県知事にその両者の「公益上～の価値」の比較を許容し、埋立承認に特別の地位を与えていないことから理解される（つまり、事業者である国が当該埋立の必要性を認めていても、それに、何ら特権的な地位を与えず、その必要性の程度を、都道府県知事の評価に委ねている⁶）。

また、必要性と対置される環境保全の観点の判断については、公水法が「地域の」環境の保全を極めて強く図った上で⁷、4条1

⁶ このような解釈は、国自身が、先行する福岡高等裁判所那覇支部平成28年（行ケ）第1号事件の答弁書32頁において、「法は、～同一区域の埋立免許申請が競願した場合、～この定め（注施行令3条1項及び2項）が国の承認申請についても準用される（同法施行令30条）から、国の承認が一般私人の免許に優先される仕組みとはなっていない。」としていたものである。

⁷ 概略反論書（2）第2・1・(5)・ウや、第2・4・(2)、(4)で述べた。

項各号の要件充足の判断の前提となる環境アセスメント関連書類の作成の過程において、関係地域の情報を集約し、環境保全の見地から環境影響評価手続に反映させ、引いては環境保全措置に反映させていく適格者として都道府県知事を充てている⁸ことから理解できる。

公有水面を所有する国自身が行ういかなる公益を目的とする

強く環境の保全が図られていることについては、「特に自然環境の保全、公害の防止、埋め立て地の権利移転または利用の適正化等の見地から、公有水面埋立法の規定が不十分である」(昭和48年4月17日衆議院建設委員会における金丸信建設大臣の提案理由)のために昭和48年に公水法が改正され、具体的に、環境保全条項が免許・承認の要件として明確に規定され(4条1項2号、3号)、環境アセスメントを義務付けた(施行規則3条8号)経緯から明らかである。

この改正は、例えば、河川法が平成9年の改正により、海岸法が平成11年の改正により、土地改良法が平成14年の改正により、それぞれ環境の保全や調和に関する規定が目的規定に含まれることになったが、許認可要件に具体化されていないことや、環境アセスメント制度の先駆けであり、環境影響評価法の制定は平成9年まで待つことなどと比較すれば、いかに環境保全を重視した改正であったか理解される。

また、条文上も、公水法が、免許・承認の場面、設計の概要の変更等の許可の場合や埋立地の用途変更の許可の場合に、それぞれの要件を全て充足することを求めて(公水法4条1項、13条の2、29条1項)都道府県知事の判断を一定程度拘束する一方で、条件の付加(施行令6条)、災害防止に関する義務の命令(公水法30条)、埋立免許の取消等(公水法32条)等により、都道府県知事の裁量により埋立を阻止することを広く認め、無願埋立や埋立の用途潜脱等について罰則などまで設けて、環境の保全を図る方向で裁量行使を求めていることから理解される(埋立承認に準用されない規定も、規律としては国が従うべきことについては、反論書(2)第2・1・(5)・ウ)。

また、公水法3条1項は地元市町村長の意見聴取を義務付けており、かかる手続違反は埋立免許を無効とする重大な瑕疵と理解されていることから、公水法が地域の環境保全を重視していることがわかる(山口真弘・住田正二『公有水面埋立法』108頁)。

⁸ 公水法2条2項、3項5号、同法施行規則3条8号により、環境保全に関し講じる措置を記載した図書の添付が求められる。この図書は、「法4条1項1～3号の審査基準とするためのものである。①出願人が行った環境影響評価(埋立に関する工事、埋立そのもの、埋立地の立地施設の3つによる自然的・社会的環境に対する影響の程度と範囲、その防止策、代替案の比較検討、に関する事前の予測と評価)そのものを記載すること」(建設省埋立行政研究会編著『公有水面埋立実務ハンドブック』27頁)とされている。

本件では、環境影響評価法、沖縄県環境影響評価条例に基づくアセスメントが要求されるが、それぞれの手続きにおいては、環境影響を受ける範囲であると認められる地域を管轄する都道府県知事が、配慮書(条例アセス)、方法書、準備書、評価書作成段階で、地域の意見等を集約して、事業者が行う環境影響評価手続に意見を述べ、事業者はこれを勘案して環境影響評価手続を進めていき、最終的に作成された評価書により事後の許認可や環境保全に配慮させる構造になっている(環境影響評価法6条1項、10条1項、11条1項、15条、20条1項、21条1項、33条、38条、沖縄県環境影響評価条例同条例4条の4、4条の5、5条1項、6条1項、10条1項、11条、13条、14条1項、19条1項、20条1項、21条、22条1項、31条、32条、33条参照)。

埋立事業の場合であっても、公水法は4条1項各号の要件充足の有無の判断を都道府県知事に委ね、その承認を得なければ、埋立事業を行なえないとしており（13条の2（埋立地の用途又は設計概要の変更部分に係る変更許可）についても準用）、公水法4条1項各号の要件適合性の判断は、都道府県知事の専権に委ねられている。

公水法47条1項、同法施行令32条の認可制度も、埋立の必要性がない（あるいは、埋立の必要性に比して環境等に与える影響が大きいため1号要件が欠ける）、環境保全が図れない等と都道府県知事が判断して埋立免許（承認）を拒否する場合には、認可制度が機能する場面ではないし、施行令32条が適用されないような埋立についても認可制度は機能しない。

また、認可を経ずに行われた免許についても、その効力自体は否定されないものとされており、埋立承認については、地自法245条の2（関与の法定）により、大正11年4月20日発土第11号「公有水面埋立ニ関スル件」17項が失効し、そもそも認可制度は準用されないこととなった経緯からしても、国が、よりよく公水法4条各号所定の要件充足を判断しうることを伺わせる規定は存在しない。

ウ 是正の指示における原処分の要件裁量の審査範囲

是正の指示は、上述したとおり、国と地方公共団体という、「異なる」「対等な」行政主体間における関与の一類型である。

是正の指示においても、あくまで処分権限は原処分庁たる都道府県知事に残されたままであり、別途代執行を行わなければ、地方公共団体の法定受託事務を代わりになすことはできない。

この点、代執行制度の前身である職務執行命令訴訟時代におい

ては、「普通地方公共団体の長が国の機関として処理する行政事務については、普通地方公共団体の長は、都道府県にあつては主務大臣、市町村にあつては都道府県知事及び主務大臣の指揮監督を受ける。」(旧地方自治法 150 条)とされていたが、最判 H8. 8. 28 民集 50. 7. 1952 は、「職務執行命令訴訟においては、下命者である主務大臣の判断の優越性を前提に都道府県知事が職務執行命令に拘束されるか否かを判断すべきものと解するのは相当でなく、主務大臣が発した職務執行命令がその適法要件を充足しているか否かを客観的に審理判断すべき」としていた。

国の指揮監督を受けて地方公共団体が国の事務を行っていた時代においてすら、国は、地方公共団体の判断に優越することはなかったのである。

ましてや、現行地自法においては、上記のとおり、国と地方公共団体は対等とされ、それを前提に、法定受託事務も、あくまで地方公共団体が「固有」の事務として自ら行うものとされ、処分権限はあくまで地方公共団体に存するのである。

上述したとおり、是正の指示という用語自体、対等性を前提にした用語であり、目的達成に「必要な最小限度のもの」で、「普通地方公共団体の自主性及び自立性に配慮しなければならない」とされるのであり(地自法 245 条の 3 第 1 項)、地方公共団体の判断は強く尊重されなければならない。

エ 小括

以上、公水法は、地域の実情を最も知る都道府県知事に合理的理由をもって、公水法 4 条 1 項各号の要件適合性の判断を専権的に委ねており、国の判断が優越すべき根拠は全く公水法上存在しない。

地自法は、法定受託事務を、対等な国地方関係において、あくまで地方公共団体の固有の事務として構成し、関与は必要最小限であること、自主性、自立性に配慮することを求めている。

以上からすれば、国土交通大臣は、本件埋立承認取消における現沖縄県知事の公水法4条1項1号、2号の要件適合性の判断について、その裁量を前提とし、逸脱・濫用の有無を審査でき、かつ、その程度が重大かつ明白な場合に限り是正の指示をなせるものであり、全面的に判断を代置することは許容されていない。

本件においては、あたかも公水法4条1項1号、2号適合性を直接判断しているかのような理由づけとなっている本件是正の指示は、そもそも不適法な理由で行われているものであるし、また、現沖縄県知事の判断に裁量逸脱・濫用もない（反論書（3）ないし反論書（8）のとおり）。

7 是正の指示に対する国地方係争処理委員会の審査の場面

国地方係争処理委員会は、是正の指示が違法であると認めるときは、必要な措置を講ずべきことの勧告等を行うこととされる。

反論書（2）第2・2・(4)・ウでも述べたが、地方分権推進委員会第4次勧告においては、国と地方公共団体間の紛争処理について、「国と地方公共団体が対等、協力の関係に立つことを前提とし、地方自治の制度的保障の充実、確立に資するものであること」や、「国と地方公共団体の係争について、公平・中立な立場に立って判断する権威のある第三者機関を組み込んだものであること」などが求められていた。

このような勧告を踏まえて、平成11年の地自法改正に伴い新設されたのが、国地方係争処理委員会の審査制度であり、まさしく、「国地方係争処理制度の創設目的からして、国の関与の適法性の統制および合目的性

の統制を通して、地方公共団体の自治権を保障し、もって地方自治の保障の拡充を図ることを任務とする」審査機関なのである（村上順他編『新基本法コンメンタール 地方自治法』408頁：ただし、法定受託事務の場合は、適法性の統制にとどまるものと解される：地自法 250 条の 14 第 1 項と 2 項の規定の区別）。

同じ行政主体内の権限分配に過ぎず、特段、審査範囲を限定すべき根拠もなく⁹、是正の指示の適法性の統制を通して地方公共団体の自治権を保障することを任務とする以上、是正の指示が「違法」か否かについて、国地方係争処理委員会は、是正の指示における国の機関の判断を優越させずに、その適法性を客観的に判断しうると解すべきである。

そして、反論書（2）第 2・(4)で述べたとおり、国地方係争処理委員会は、地方公共団体の判断を尊重すべきであるから、結局のところ、本件において、国地方係争処理委員会は、公水法 4 条 1 項 1 号、2 号の要件適合性の判断については、申出人の裁量逸脱・濫用の有無、そして、その裁量逸脱・濫用の程度が重大かつ明白（全国的な統一性、広域的な調整等の必要という観点から看過しがたい違法があり、かつそのことが明白）なものと言えるか否かを審査すべきということになる。

この場合、国地方係争処理委員会は、前沖縄県知事の判断の裁量逸脱・濫用の有無を審査すべきものではないことは反論書（2）で既に

⁹ 反論書（2）第 2・2・(4)における小早川光郎『行政法講義・下 I』81頁、塩野宏『国と地方公共団体』114頁ないし 115頁の記述を参照。上級下級関係にない機関の行う審査の及ぶ範囲は個別の法解釈の問題であり、国と地方公共団体の間の場合は、地方自治の本旨からの問題が生じうる。

本件のように国の機関が国の機関の判断を審査する場合には、地方自治の本旨の観点からの問題はない（むしろ国地方係争処理委員会の性質上、地方公共団体の判断を尊重し、したがって、国の判断の優越を前提とせずに判断すべきである）。

述べたとおりである¹⁰。

以上

¹⁰ 主として反論書（２）第２・２・(3)・アで述べたが、一点だけ補充しておく。

先に述べたとおり、都道府県知事は、端的に、要件適合性を自ら再度判断しなおして、「違法」（要件適合性を欠く）と判断しているに過ぎない。

つまり、「違法」を理由としている自庁取消における「違法」と、原処分の裁量逸脱・濫用はイコールではない。

したがって、「違法を理由とした自庁取消しが問題となる場面において検討されるべきは、原処分に違法な状態が客観的に存在しているか否かで」あるとする（答弁書２第３・２）相手方の立論は誤っている。

相手方の立論に拠るなら、仮に、客観的に原処分が不当であったとした場合、要件適合性を欠く、という意味で「違法」を理由に取り消すことは、適法であったはずであるにもかかわらず、原処分に裁量逸脱・濫用がないとして、取消処分が「違法」と判断されることになるからである。

申出人の主張は、（要件裁量を有する）「都道府県知事」が最終的に示した要件適合性についての判断、つまり、現沖縄県知事の要件適合性に関する判断の裁量逸脱・濫用の有無を審査すべき、という主張であるから、このような問題は生じない。