

国・地方間の係争処理のあり方に関する研究会（第7回）

平成21年12月7日

【塩野座長】 それでは、ただいまから、第7回国・地方間の係争処理のあり方に関する研究会を開催いたします。本日は、お忙しい中ご参集いただきまして、まことにありがとうございました。

今日は、国・地方間の係争処理のあり方につきまして、特に皆様方に鋭意おまとめいただきました報告案について意見交換を行い、報告を取りまとめたいと考えております。

そこで、早速ですけれども、議事次第2の「国・地方間の係争処理のあり方について（報告案）について」の意見交換に入りたいと思います。まず、資料の説明をしてください。

【上仮屋理事官】 それでは、資料につきましてご説明を申し上げます。20分ほどを目途に説明させていただきたいと考えております。お手元の右肩に資料1と書いてある報告案をご用意ください。

「国・地方間の係争処理のあり方について（報告案）」でございます。前々回会議で素案、前回会議で案のご議論を賜りました。今回さらに、前回会議の議論を踏まえた修正と、読みやすさや統一性、正確性の観点から、字句や文章の調整を行いました。なお、当該修正や調整につきましては、全体にわたりまして座長よりご指導をいただいております。

以下、主な変更点につきましてご説明を申し上げます。1ページをご覧いただきたいと存じます。「一 基本認識」、「1 問題の所在」の5行目をご覧いただきたいと存じます。前回会議のご議論を踏まえまして、従前は単に「是正の要求など国の関与」とありましたところを、「自治事務に関する是正の要求、法定受託事務に関する是正の指示など国の関与」に修正をいたしまして、報告のポイントをより明確にしております。

続きまして、おめくりいただきまして2ページをご覧いただきたいと存じます。中ほどが総論の中心部分になってまいりまして、「3 問題解決の基本的方向」でございます。そちらの4行目、5行目に「このような」から始まる2行がございます。そちらにお目を落としていただきたいと存じます。「このような現行制度の不備の是正は、問題を法の解釈・適用としてとらえる限り、司法的な手続（新たな訴訟制度）を整備することによってなされるのが適当である」としております。

従前は、「問題を法律の解釈としてとらえる限り」としておりましたが、適用の問題も重

要であるということで、会議後座長と青山委員のご指導をいただきまして、「法の解釈・適用」と修正をいたしております。以後、同様の箇所は同様の修正を行っております。また、「(新たな訴訟制度)」という括弧書きを新たに加えて、ここでも報告のポイントをより明確にする修正を行っております。

続きまして、3ページにお目を移していただきたいと存じます。中ほどから「二 『国等から訴え提起等ができる仕組み』の制度設計について」ということで、各論が始まってまいります。1(1)のア、「『是正の要求・指示』に限定するか否かについて」の部分でございます。

最初の3行が1段落目でございますが、こちらを新たに加えております。読み上げます。「国等(国及び都道府県をいう。以下同じ。なお、国に加えて都道府県を訴え提起等の主体にすることについては、8参照)からの訴え提起等の制度の創設に当たっては、まずその対象を確定させる必要がある」と加えております。各論における国等の「等」が都道府県であること、8で議論されることを明確にすることと、総論と各論の文章の流れをスムーズにするために、新たに加えました。

おめくりいただきまして、4ページをごらんいただければと存じます。「イ 個別法における指示を対象とするか否かについて」でございます。こちらの第2段落につきましては、表現がわかりにくい、あるいは「考え」という表現が幾つもあるという指摘が前回の会議でありましたので、そういった部分を正すための修正を行っております。読み上げます。

「この点については、『地方自治法における是正の指示は、個別法に指示が規定されている場合でも行うことが可能であるので、是正の指示のみを対象とすれば十分である』という考え方も、『地方公共団体からの訴え提起等は、個別法における指示も対象としており、国と地方は対等の関係に立つべきことから、国等からの訴え提起等の場合にも対象とすべきである』という考え方も、いずれもあり得る」と修正しております。

次に、右側に参りまして、5ページをご覧いただきたいと思えます。5ページの一番下の行から「2 訴訟の形態について」とありまして、訴訟類型についての整理、ご検討いただいた結果が9ページまで続いてまいります。おめくりいただきまして6ページをごらんいただければと存じます。6ページに「(1) 違法確認型の訴訟について」、「ア 違法確認型の訴訟の可否について」とございまして、最初の3行ですが、読みやすいようにこのような体裁に修正しております。

「違法確認型の訴訟の条文イメージ」、改行しまして、「国等は、裁判所に対し、国等が

要求し又は指示した事項を地方公共団体が行わないことが違法であることの確認を求めることができる」としておりました。前回の議論を踏まえ、「要求し又は指示した」と「要求」の次に「し」を加える修正を行っております。なお、ここで次の4行目と3行目の間を1行あけてございますが、報告書の他の個所でも、話題の大きな転換であるなど、あけたほうが読みやすいと考えられる箇所につきまして、1行あけるという修正も今回行っております。

続きまして、7ページをご覧ください。次のタイプであります。最初の行から始まりますが、「(2) 義務付け型・差止め型の訴訟について」でございます。「ア 義務付け型の訴訟の可否について」の最初の3行も、先ほどと同じ趣旨から同様の体裁に変更しております。また、「要求」の次に「し」を加えているのも同様でございます。

続きまして、8ページをお開きいただければと存じます。8ページの上から4分の1ほどのところから、「(4) 諸外国における国からの訴えについて」がございます。ここにおきましては、ポツが国ごとに並んでおりまして、3つ目のポツですが、イギリスにつきまして北島先生からご指導をいただき、前回の会議でも議論になったところですが、イギリスの1行目にありますdefault powersにご指導いただいた訳語を新しく入れ込むなど、イギリスを中心に全般にわたりまして表現を変えております。

続きまして、9ページをごらんいただければと存じます。9ページは、中ほどから「4 『訴え提起に向けた指示』について」の項目が始まっております。そちらが9ページから10ページにわたってまいります。10ページのほうをお開きいただければと思います。従前の案では、「4 『訴え提起に向けた指示』について」の項目の最後に、今はなくしておりますけれども、5行にわたりまして、民事訴訟でも提訴前に当事者間で一定のやりとりがされるのが通常であるので、国と地方公共団体との間のこの種のやりとりを処分ではないとしつつ認めるべきという趣旨の記述があったところでございます。

この意見は、研究会の初期にあり、こちらに入れていたところなのですが、こちらの報告案では結論といたしまして、請求の趣旨において具体的な請求も可能であると考えられるという内容になっておりますので、裁判外での具体的な請求の余地について記述する必要は薄れたのではないかとということで、座長とご相談の上削除した案としていただいております。

続きまして、10ページの中ほどをごらんいただきたいと存じます。「5 訴え提起等に向けた加重要件について」でございます。ここにおきましては、従前の案では第2段落、

「この点」の前に段落がありまして、7行にわたって問題の所在としまして2点、記述がありました。それを削除いたしました。

その1点目は、「訴え提起に向けた指示」を設ける場合には、地方自治法245条の3第6項に照らすと、何らかの加重要件が必要という趣旨の記述でしたが、報告案では、「訴え提起に向けた指示」を設ける必要はないとする内容となっておりますので、この記述は不要であるということで削除しているところでございます。

ポツの2点目は、「訴え提起に向けた指示」を設けない場合で、地方自治法の規定が働かない場合でも、何らかの理由から加重要件が必要という考え方があり得るとの記述でしたが、その点につきましては、11ページのほうをお開きいただきご確認ください。11ページの上から3行目で「一方で、次の理由から、『公益要件の加重が適当である』との考え方もある」という部分が始まっておりますが、その理由の1つ目のポツに、地方自治の尊重の観点からは公益要件を要求すべきという趣旨の記述がありまして、こちらと重複する、こちらで書いてあるということですので、そもそも問題の所在をなくすという修正をしております。

それから、同じ11ページの「公益要件の加重が適当である」という箇所ですけれども、今は2つのポツで2つの理由が書いてあるわけですが、従前はもう一つポツがあつて、もう一つ理由がございました。「裁判に訴えてまで問題を議論してもらうには、それなりの利益がないといけないという、一つの縛りをつける必要がある」というものがあつたところですが、これにつきましては、現在残っている直前にあります、一定の利益侵害の状況に対して新たな訴訟制度等による対応が必要になるという趣旨の2つ目のポツと実質的に趣旨が重複しますので、削除しても良いのではないかということで整理しているところでございます。

次に、11ページの下の方ですが、ご覧いただければと思います。「6 判決の執行力を担保する仕組みについて」の項目が始まりまして、11、12、13ページと続いてまいります。主な修正点としましては、12ページをお開きいただきまして、中ほどの1行あいている箇所にお目を落としていただきたいと存じます。

1行あけまして、「一方で、次の理由から、『判決の執行力を確保する仕組みを設けることが適当』とする考え方もある」として、3つのポツが並んで理由を挙げておりますが、従前はもう一つポツがあつて、もう一つ理由がありました。「裁判所の判決は通常は尊重されると考えられるが、地方公共団体の場合、選挙のことを考えて、判決に従わないことも

あり得る」というものがあつたところでございます。

ただ、この点につきましても、先ほどの削除の理由と同様なのですが、今残っている3つ目の理由、従来あつた4つ目の理由、4行ないし5行にわたっている部分ですが、そちらがほぼ趣旨のことの記述になっておりますので、重複の整理という観点から削除する修正を行っているところでございます。

続きまして、資料1の14ページをお開きいただきたいと存じます。14ページの最初の行から項目8ということで、『市町村に対する是正の要求等』に係る訴え提起等の主体について」とありまして、14ページから15ページに続いております。15ページの上の方をご覧いただきたいと存じますが、4行ありまして、1行空欄をあけてからの5行目の「なお」から始まる5行にわたる段落でございます。

こちらは、趣旨としましては、当初の是正の要求等のあくまでも主体ではない国が、訴えを提起する主体になれるのかという論点でありまして、従前は趣旨としまして、特段の問題は生じないと考えられるという結論で結んでおりました。ここにつきましては、研究会で実際にはそれほど時間を割くことができなかつた、検討されなかつた論点であるということで、座長のご指導によりまして修正後としましては、「特別な法律の手当が必要かどうか、なお法制技術的な検討を要する」という形に修正しております。

続きまして、資料でまいりますと15ページ中ほどから、「9 新たな訴訟制度と法定受託事務に係る代執行等の手続との関係について」でございます。下から3分の1ほどのところに、「(1) 法定受託事務に係る代執行等の手続の最終手段性について」の項目がございます。従来は、最後の部分に「また」以降5行にわたつてもう少し記述があつたところでございます。

これは、削つた部分の最初をご覧いただきますと、「また、義務付け等の判決に間接強制等の執行を担保する措置を設ける場合でも」から始まる部分だったわけですが、報告案では結論といたしまして、執行力を担保する措置を設けることは困難と考えられるという形になっておりますので、この部分については削除するという考え方でございます。

報告案の主な修正箇所は以上でございます。なお、16ページまでが報告の中の本体ということで、報告の一部ですが、参考1から10までございますが、これは前回会議のものと同様でございます。それから、会議資料としましては、A3の諸外国の折り込みの後に、2枚物の資料としまして、報告の概要ということで資料2をおつけしております。これは、前回会議でも出させていただいたものに今回の修正を反映して、修正すべき点を

修正して、再度提出させていただくものということで、あくまでもご参考という性格になるところでございます。

説明は以上でございます。よろしく申し上げます。

**【塩野座長】** どうもありがとうございました。

大分修正がございますが、1つはかなり字句的なものでございまして、これは私の司会の不手際もあったんですけれども、これまでは、主として論議の整合性ということ、あるいは論議の進め方について議論を賜りまして、言葉の使い方、特に同じ言葉が何度も出るとか、点の打ち方等については、必ずしもこの席で時間をとりませんでした。ただ、最後に見てみますと、結構いろいろなところで報告書として出すには必ずしも適切ではないような言葉の繰り返し等がございましたので、そこは改めて整理をさせていただきました。もちろん、皆様からご注意のあったものもできるだけ取り入れるようにしております。

それからもう一つは、多少内容的なところにかかわるもの。もちろん内容そのものの変更は、私の理解する限りではございません。ただ、一度済んだ議論がそのまま残っていて、記述の対象になっているものもございましたけれども、もう議論済みのところでどちらか一方で片をつけたものについては、もう一度それに触れることはしないという形で整理させていただいたところがございます。

そこで、今日のご議論でございますけれども、字句の点はどうしてもここはぐあいが悪いというところをご発言いただいて結構でございます。それから、先ほど来の説明の中で、この説明は納得いかない、あるいは削ったのはやはりおかしいのではないかというご議論があれば、どうぞおっしゃってくださって結構だと思います。

あと、外国語のところについては、今日はあまり詳しい説明はなかったと思いますけれども、訳語の問題とか、制度の細かな技術的な点については、まだまだ最終的な確信にまで至っていないところがございます。こういった制度については、いろいろなところでなお埋めていかなければならない点もあると思いますが、一応この研究会ではこれで閉めさせていただいて、外国法制のところは今後事務局の責任においてなお補充、あるいは訂正をする余地があるということでご了承いただければと思います。もちろん、今日外国法制のところではここはやっぱりおかしいという点があれば、ご指摘を賜ればありがたいと思っております。

以上でございますが、一応時間もございますので最初のほうからまいりまして、ここはおかしいとか、この説明はよくわからなかったということでご発言いただければと思いま

す。

1 ページのところで、私のほうから申し上げて大変恐縮でございますけれども、最初は「法律解釈を巡る齟齬」ということで、法律解釈ですっと来ていたんですが、青山委員からも何度かご指摘がありましたように、やっぱり具体的な事例を考えれば、法律の解釈、それから事実認定の両方ありますので、「法の解釈・適用」というのがいいかと私も思いました。適用と入れました。

ただ、法律とやりますと、条例の解釈問題も入り込むことがございますので、そこは法。さらに、不文の法というのもありますので、不文の法の適用、例えば比例原則の適用の問題もあり得るということで、「法の解釈・適用」という形で整理をさせていただきました。一部「巡る」というのは、法律の解釈を巡れば事実認定の問題も入るだろうということで、ほうってあるところもございます。

青山委員、いかがですか。

【青山委員】 ありがとうございます。ご配慮いただいて感謝しております。

【塩野座長】 私もちょうとつかつで、解釈でいいかと思ったけど。

【青山委員】 1 ページ目の「法律解釈」がそのまま残されたのは今ご説明があったんですけども、ここも「法の解釈・適用」としてはまずいんですかね。

【塩野座長】 いえ、まずいんじゃないんですけれども。

【青山委員】 同じ言葉を何回も繰り返すのは避けるという。

【塩野座長】 それから、「巡る」ですから、ここは特に最初の出だしのところですので、あまりぎしぎしやるのもいかがかなということでございます。

【青山委員】 わかりました。

【塩野座長】 それでは、二のほうに参りたいと思いますが、二の点につきましては、なかなかわかりにくかったのがイのところ、前者によって後者が排除されるというのなかなかわかりにくい表現だということで、こういう形に直させていただきましたが、斎藤さん、これはこれで。

【斎藤委員】 こちらのほうがわかりやすくなったと思います。

【塩野座長】 わかりやすくてよろしゅうございますね。

それでは、4 ページから5 ページの辺に移らせていただきます。あれはご説明になったかな、地方と地方公共団体との。

【上仮屋理事官】 説明は申し上げませんでしたけれども、地方という文言と地方公共

団体という文言も、今回全体を見渡して整理をしております。訴え提起の相手方であるとか、地方公共団体としっかり使うべきところはそう使って、国と地方との関係というより抽象的な脈絡では、地方という言葉を使うという整理をしております、例えば今ご覧いただいております4ページですけれども、「ウ 法定受託事務を対象とするか否かについて」というところでは、3行目で「是正の指示に対して地方が応じないという問題」と従来はなっていたのですが、これを地方公共団体にするであるとか、処分の相手方、あるいは訴えの相手方等のときには全部そうするというので精査をかけております。

**【塩野座長】**　そういうことで一応整理しましたが、整理漏れもまた出てきたら、整理漏れは補わないということでやりますので。どうもありがとうございました。

それでは、訴訟の形態の辺に入りたいと思いますが、報告書を今度きれいに印刷するときには、「訴訟の形態について」が5ページの一番下にちょっとあるのはおかしいので、編集者だったらこれは必ず。

**【安田行政課長】**　わかりました。それから、「訴訟」という言葉と「訴え提起等」という言葉が幾つか出てくるんですけども、検討の対象は訴え提起等ということで、「等」をつけさせていただくのを原則にしております。これは、訴訟とその前の手続であります審査申し立て等を含めたのを検討対象にするという意味で、「等」をつけさせていただいております、ただ、明らかに訴訟だけを念頭に置いての記述のところは、「等」をつけないということで整理をさせていただいております。

**【塩野座長】**　それでは、次に訴訟の形態のところに入りますが、ここは前回だったと思いますが青山委員からご指摘があって、条文の形をしっかりとつくるということで、こういうふうにしたわけですが、一応我々としてはこういう形でまとめるということになろうかと思いますが、よろしゅうございますでしょうか。

ここのところは、ほんとうに皆様のご議論の結果こういう形でまとまりまして、どうもありがとうございました。行政法学者、憲法学者も含めてですけれども、公法学者だけですとなかなかこうはいきませんが、民訴の先生方、実務家の方もおいでいただいたので何とかまとまった。どうもありがとうございました。何かこの辺で疑問等がありますでしょうか。

諸外国のところの訳語とあれをどうするかというのは、前回多少ご議論がありまして、ここは原語を先に出して、後に訳語をつけるということで、訳語の中には北島さんの訳もあるという。default powersは、もっと権威のある訳語が見つかったのですか？



【上俣屋理事官】　　そこまで詳細にはお伺いしていませんが、北島先生のほうからこれでということをお聞きしたので、これは権威のある、しかるべきところに出しても恥ずかしくない訳語であろうと考えております。

【塩野座長】　　その後またいい訳というか、公定訳みたいなのがあれば、それはそれで。

【斎藤委員】　　default powersに対応した訳語を、イギリス法の教科書とかで若干当たってみましたけれども、ないようです。

【塩野座長】　　そうですか。default powers自体について、イギリス法研究者はあまり注目してこなかったということですか。

それでは、少し進めさせていただきます、「『訴え提起に向けた指示』について」のところは、内容的な問題はないと思えました。

それから、さっきのお書きのところでございますけれども、今回取りましたんですが、先ほどからの説明のように、議論の中ではこういう議論をした記憶は確かに私もありますし、たしか私が言ったんじゃないかという気もいたしますが、この際要らないものは消せというのが事務局の判断で、それじゃあやむを得ないということで消したということでございます。

それから、加重要件のところは結構消しましたが、これは先ほど説明があったとおりでと思ひまして、設けないことになったというのは、前に整理し終わったものについて再度議論してしまったということですね。

【上俣屋理事官】　　はい。

【高橋委員】　　申しわけないんですが、裁判に訴えて云々を消した説明をもう一回。

【上俣屋理事官】　　「裁判に訴えてまで」の部分消した理由ですね。

これは、そのすぐ上のポツのところ、「広く薄く住民の利益が阻害される、あるいは直接的に国の利益から看過しがたいなど、そうした状況に対して、新たな訴訟制度等による対応が必要になる」というものが、公益要件の加重を求めることが適当だという理由として挙げられているわけなのですが、これと趣旨としては同じではないかと考えまして、消した方はある意味それを裏側から書いているといえますか、それなりの利益がないときには訴訟に訴えさせるべきではないということですので、一定の利益があるときには対応が必要になるからといったことと裏腹ではないかということで、どちらか一方を残せばいいのではないかなということで整理を考えたところなんです。

【高橋委員】　　そうすると、広く薄く云々というところもあまりよくわからない文章な

んだけれども、それを裏側から言っている。

【塩野座長】        どんな利益というのを上のことで説明しているということですよ。

【上仮屋理事官】     はい。そういった意味では、上のほうが少々具体的なのかなということ、どちらかということであれば上を残すのかなということとさせていただきますところ。

【塩野座長】        ということですので、ここは飲み込んでいただきます。

それでは、次に進みまして、「判決の執行力を担保する仕組みについて」というところでございますが、両方の考え方を出すということは前と同じこととございますが、会議の中ではかなり強く何度も出た議論でございますけれども、「裁判所の判決は通常は尊重されると考えられるが、地方公共団体の場合、選挙のことを考えて、判決に従わないこともあり得る」という文章でございますが、最後のところでどこかで拾っているということもありますけれども、このまま残ると少し強いなという感じがしないでもありませんでしたので、これはどこで対応しているということでした。

【上仮屋理事官】     「国等と地方公共団体との間の係争は、法の解釈・適用の問題というよりも、政治信条などの法の解釈・適用の問題以外のことで対立している場合もあり得ると考えられ、そうであれば、裁判所の判決に従うことになるかは、大いに疑問であり」という部分が、完全に同様のことではないかと考えさせていただきまして、こちらのほうを残して、もう一つのほうは削除する案とさせていただきますということとございます。

【塩野座長】        いずれも消したほうがすぱっと言いたいことを言っているんですけども、多少説明があるので、こちらのほうを生かさせていただいたということで、全部内容を消すつもりではないということとご了解いただきたいと思っております。

それでは、次に「国地方係争処理委員会等の審査・勧告について」というところとございますが、前から結論としてはこういう形になるということとでいろいろ議論をいただいたものを、多少字句的な修正を行ったということとございます。

ここは、ここでも何回か議論した記憶がございますけれども、分権改革委員会のほうの勧告では、両方とも事前のと申しますか、行政レベルでのこういった係争処理過程があっただけではないかという議論であったところですが、その後かなり救済機関としての位置づけが明確になり、また、そういうものとして動いているものでございますので、国の救済を図る必要はなからうという形で整理してよろしゅうございますかね。

それでは、次に「『市町村に対する是正の要求等』に係る訴え提起等の主体について」の

ところでございますが、ちょっとご議論いただきたいところがございます。15ページのところで、要するにこれは国も訴え提起の主体となることができるかどうかという話で、都道府県が提起等の主体となるのが原則であるということで一応整理したわけですが、国が出てくる場合も生じ得る。

前のほうで、どんな場合が生じるかというのは出てきているところなんですけれども、この点について、特段の問題は生じないと整理していたんですが、多少事務方とも議論いたしまして、青山委員と渡邊委員、山本委員にもお伺いしたいんですけれども、確認訴訟の場合には理論的には都道府県が是正の要求をするわけですが、市町村の間の争いとなっても、都道府県の是正の要求が適法であると言うかどうかについて、国もそれなりの関心と法的な意味があるということであれば、その確認を求めることが確認訴訟ならばできるんじゃないかと一応整理したんですけれども、義務付け訴訟の場合に、都道府県が請求権を行使しているのを、今度は国が請求権を行使するという。

請求権の主体はあくまでも都道府県なものですから、そうすると、国が出ていった場合にそこが黙っていても大丈夫かどうかという点が多少心配になりましたので、ここで何か法制的な手当をする必要があるかどうかと書いているわけでございます。皆様方のほうで、そんなのは必要ないということであれば、ここは削ってもよろしいんですけれども、議論していなかったというところがございますので。

都道府県が法律上自分に請求権があると市町村に言うわけですね。ところが、非常に公益の事由があるということで、要件は別に書かなくちゃいけないんですが、今度は国が乗り出すというときに、改めて今度は国の請求権だと飲み込んでしまえば、それはそれでいいということになるんですけれども。

【山本委員】 そうでしょうね。ですから、実体法上のどうか行政法上の位置づけで国の請求権としてしまえば、裁判上の請求権は国に生じるんだということにすれば、それをするのに何か特別の手当が要るのかどうかというのはよくわかりませんが、そうすれば問題ないでしょうし。

【塩野座長】 問題ない。

【山本委員】 そうじゃなくて、都道府県が持っている請求権をいわば代位行使するのだという位置づけと、民事で言えば債権者代位権、あるいは株主代表訴訟なんかと同じような構成で、民事訴訟法上は訴訟担当という位置づけに国がなるということなんだろうと思います。それで、法定訴訟担当だとすれば、通常は何らかの法律上の根拠があるはずだ

ということになるのかなということですが、それはあくまでも民事との類比ですけれども。

【塩野座長】 要件の書き方にもよると思うんです。だから、一定の要件があるときには、もともと国が請求権を持っているんだというふうになるんですけれども、それを訴訟のレベルで書けるかというとなかなか書けないので、是正の要求のほうで何か書き起こさなきゃいけないのかどうかです。

後々法制化するための議論のときの参考になるかと思いますので、何か事務方のほうでつけ加えることはありますか。

【安田行政課長】 実は、そういう問題だということ認識したのも、つい先日座長とお話しして初めて気がついた次第でございます。私どももそれ以上の検討も進んでいないでございますけれども。

【塩野座長】 今日、ここでどちらじゃなきゃならないという議論をする時間的余裕がどうもございませんので、私の不手際でこの辺の議論をする機会を失って大変申しわけなかったんでございますけれども、一つのやり方としては、問題は我々としても気がついていて、しかし、それはなお法制技術的な検討をしてほしいという形で書いておりますが、よろしゅうございますでしょうか。青山委員、よろしゅうございますか。

【青山委員】 結構です。

【塩野座長】 どうもありがとうございました。渡邊委員もよろしゅうございますね。

【渡邊委員】 はい。

【塩野座長】 どこをどう手当していいか、いまだによくわからないところがありますが。

【安田行政課長】 非常に字句的な話であれなんですが、今のところを直しましたら、「なお」が2つつながる形になっちゃったんですけれども。

【塩野座長】 この場合の「なお」は違うんですね。

【安田行政課長】 ええ、違うんですけれども、よろしゅうございますでしょうか。

【塩野座長】 段落ですね。段落に「なお」が2つありますね。下のほうは要らないんですね。

【渡邊委員】 これはなくてもつながりますね。

【塩野座長】 後ろのほうは要らないです。

【安田行政課長】 はい。

【塩野座長】 これは消しましょう。

【青山委員】 1つ削るところが出たならついでに。

【塩野座長】 どうぞ。

【青山委員】 ほんとうに形式的な話なので恐縮ですが、10ページの2行目、「かつ」の後のボツがない。

【塩野座長】 そうでしたっけね。

【青山委員】 2行目です。「集中でき」の後の「かつ」の後にボツが要りますね。ほかは全部「かつ、」と。ここだけないんです。1個も修正がないんだったら言うまいと思っていましたけど。

【塩野座長】 それはいかようにもでも可能です。今日渡すときには入れたので出しまして、印刷するときには直すという形になります。

【安田行政課長】 直せると思いますけどね。

【塩野座長】 そうですか。どうもありがとうございます。

それでは次に、「新たな訴訟制度と法的受託事務に係る代執行等の手続との関係について」のところでございますけれども、この辺は既にご議論いただいたところのものであるとは思いますが、説明としてどっちが権力的かというのは議論があったところで、そういう言葉は使わずに置いておこうということにしたのですが、ここはさっきちゃんと説明したかな。

【上仮屋理事官】 その点でも修正が必要なのかなとは検討していたんですが、それよりもそもそもということで、今座長にご指摘いただいたのは、ここの部分が執行力担保措置を設ける場合の記述でしたので、全体として落とすということで、権力的な文言の書きかえの悩みも解消したというところでございます。

【塩野座長】 ここは、原文のほうで卒然として代執行が権力的だと言って、行政法のほうでは物理的な力は権力で、これはいけないというのが非常に強く書いてあるんですけども、民訴の先生の本を読むと、強制執行で特に物理的なのは意思を介在させないから結構だというのが。

【山本委員】 逆ですね。

【塩野座長】 逆ですよ。

【山本委員】 我妻テーゼと言われてはいますけれども。

【塩野座長】 そうなんですか。

【山本委員】 我妻先生以来、間接強制の補充性の根拠とされてきた。ただ、最近はその

れに対する逆の批判もありますけれども。

**【塩野座長】** 物理的に直接強制で直接するのは最終的な手段だという理解で我々は来ていたものですから。

**【山本委員】** 学説史的には非常に興味深いあれではありますね。

**【塩野座長】** 幸いなことに、先ほどご説明があったように、今回はここで書かなくていいということになりました。ただ、これから執行力を担保しなければならないということが出たときには、民訴と行政法の両方の意見をよく聞いて整理しないと失敗することがありますので、そういう意味ではいい経験になったと思います。

それから、「三 国等からの訴え提起等以外の方策について」というのは、出だしはえらく元気よく出たんですけれども、最後はこういう形でおさまりましたのですが、前回もそういう形でおさまったと思います。

以上、私からご説明し、また、途中の過程で皆様方のご意見も承ってまいりましたけれども、多少時間がございますので、何かご指摘の点があればおっしゃっていただければと思います。よろしゅうございますか。

それでは、一応これをもちまして本研究会の報告とさせていただきたいと思います。今後訂正があったところは、どういう形で訂正するかは別として、訂正したものを確定版としておきたいと思っております。なお、事務処理のことでございますけれども、この会議が終わった後に、私が委員の皆様を代表する形で小川大臣政務官にお渡しするということになりました。これが解散した後に、別室でお渡しするということになります。

そこで、本日をもって研究会は最後になりますけれども、いろいろどうもありがとうございました。もっと簡単に済むというお考えもあったかもしれませんが、考えてみるといろいろ難しい問題を含んでおまして、これだけのメンバーがそろう機会はなかなかないと思われましたので、皆様方にできるだけご意見を賜りたく、多少時間を余計にとったということもあろうかと思えます。

しかし、いろいろな角度からのご意見を賜って、私自身大変勉強になりましたと同時に、事務局にとってもっと勉強になったことと思ひまして、事務局にかわって感謝の言葉を申し上げます。ほんとうにどうもありがとうございました。

**【久元自治行政局長】** 座長の塩野先生をはじめ委員の先生方には、今日こういう形で報告書をおまとめいただきました。7回にわたり開催させていただきましたけれども、お忙しい中ご出席いただきまして、感謝申し上げます。

この研究会のテーマは、第1次分権改革の積み残しの大変難しい課題であったわけですが、けれども、こういう形でおまとめいただきましたことに心より感謝しております。特に、外国の制度についてこれだけ詳細におまとめいただきましたことも、今後の検討に際しましての大きな拠り所になると思います。まず私どもは、この研究会の報告書を各方面にお示しいたしまして、議論していただきまして、係争処理制度の改善に取り組んでいきたいと思っております。

座長の塩野先生には、先月文化功労者に叙せられたことに対し、改めてお喜び申し上げます。そのような先生をいただいてこういう充実した議論に参画させていただきましたことは、私ども職員一同にとりましても大変大きな喜びでございました。心より御礼申し上げます。委員の先生方には、これを機会に今後とも引き続きご指導いただきますようお願い申し上げます。事務局としての御礼のごあいさつとさせていただきます。どうもありがとうございました。

**【塩野座長】**       では、どうもありがとうございました。

**【久元自治行政局長】**       どうもありがとうございました。