

国 地 委 第 3 0 号
令和 4 年 7 月 1 2 日

沖縄県知事 玉 城 康 裕 殿

国地方係争処理委員会
委員長 菊池 洋一



沖縄防衛局長がした審査請求に対して令和 4 年 4 月 8 日に国土交通大臣が
行った裁決に係る審査の申出について（通知）

国地方係争処理委員会は、沖縄防衛局長がした審査請求に対して令和 4 年 4 月 8 日に国土交通大臣が行った裁決に係る審査の申出について、別添のとおり決定したので、通知する。

決 定

審査申出人 沖縄県知事 玉城康裕

主 文

本件審査の申出を却下する。

理 由

第1 審査の申出の趣旨及び理由

本件審査の申出の趣旨及び理由は、別紙1「審査申出書」記載のとおりである。

第2 事案の概要

- 1 沖縄県宜野湾市所在の普天間飛行場の代替施設を同県名護市辺野古沿岸域に設置するための公有水面の埋立て（以下「本件埋立事業」という。）につき審査申出人である沖縄県知事（以下「審査申出人」という。）から承認を受けている沖縄防衛局は、令和2年4月21日付けで、審査申出人に対し、埋立地用途変更・設計概要変更承認申請（以下「本件変更承認申請」という。）をしたところ、審査申出人は、令和3年11月25日付けで、沖縄防衛局に対し、不承認処分（以下「本件変更不承認処分」という。）をした。

沖縄防衛局は、同年12月7日付けで、行政不服審査法第2条及び地方自治法第255条の2第1項第1号に基づき、相手方である国土交通大臣（以下「相手方」という。）に対し、審査請求（以下「本件審査請求」という。）をしたところ、相手方は、令和4年4月8日付けで、本件変更不承認処分を取り消す裁決（以下「本件裁決」という。）をした。

本件は、審査申出人が、本件裁決は相手方が審査申出人に対して行った「国の関与」（地方自治法第245条に規定する「普通地方公共団体に対する国又は都道府県の関与」のうち国の行政機関が行うものをいう。以下同じ。）に当たるものであり、これに不服があるとして、同年5月9日付けで、地方自治法第250条の13第1項に基づき、当委員会に対し審査の申出をした事案である。

- 2 当委員会委員長は、審査申出人に対し、令和4年5月13日付け文書（別紙2のとおり）により審査申出書の補正を命じたところ、審査申出人は、同

月 18 日付け「審査申出書訂正申立書」（別紙 3 のとおり）を提出した。

- 3 当委員会は、本件審査の申出の適法性について検討するため、相手方に対し、令和 4 年 5 月 31 日付け文書（別紙 4 のとおり）により見解の回答を求めたところ、相手方は、同年 6 月 8 日付け意見書（別紙 5 のとおり）を提出した。また、当委員会は、審査申出人に対し、同日付け文書（別紙 6 のとおり）により上記意見書に対する意見書の提出を求めたところ、審査申出人は、同月 16 日付け意見書（別紙 7 のとおり）を提出した。なお、審査申出人から同月 7 日付け「主張の一部変更について」（別紙 8 のとおり）が提出されたが、これは参考資料として扱うこととした。

第 3 当委員会の判断

本件裁決は、「国の関与」には当たらないので、当委員会の審査の対象とはならない。その理由は、以下のとおりである。

- 1 当委員会の審査の対象は、地方自治法第 250 条の 13 第 1 項により、「国の関与」のうち是正の要求、許可の拒否その他の処分その他公権力の行使に当たるもの（同項各号に掲げるものを除く。）とされているところ、同法第 245 条第 3 号括弧書きにより、「審査請求その他の不服申立てに対する裁決、決定その他の行為」（以下「裁決等」という。）は「国の関与」から除かれている。

そして、行政不服審査法に基づく審査請求に対する裁決は、裁決等に含まれる（最高裁令和 2 年 3 月 26 日第一小法廷判決・民集 74 卷 3 号 471 頁（以下「令和 2 年最高裁判決」という。）参照）。

- 2 本件変更不承認処分の「固有の資格」該当性について

- (1) 審査申出人は、本件変更不承認処分は国の機関である沖縄防衛局がその「固有の資格」において相手方となった処分であるため、行政不服審査法に基づく審査請求の対象とはならず、したがって、本件裁決は行政不服審査法に基づく審査請求に対する裁決とはいえないから、「国の関与」から除かれる裁決等には該当しない旨主張するため、以下検討する。

- (2) 行政不服審査法第 7 条第 2 項は、国の機関又は地方公共団体その他の公共団体若しくはその機関（以下「国の機関等」という。）に対する処分
で、国の機関等がその「固有の資格」において当該処分の相手方となるものについては、同法の規定は適用しない旨を規定している。そうすると、同法上、国の機関等が「固有の資格」において相手方となる処分に対して審査請求がされ、これに対する応答として何らかの裁決がされることは予定されていないから、そのような処分について、同法に基づくものとして審査請求がされ、これに対して裁決がされたとしても、当該裁決は、同

法に基づく審査請求に対する裁決とはいえず、法令上の根拠を欠くものであって、「国の関与」から除かれる裁決等には当たらないというべきである（令和２年最高裁判決参照）。

- (3) そこで、本件裁決が「国の関与」に当たるものとして当委員会の審査の対象となるか否かに関し、本件変更不承認処分が、国の機関である沖縄防衛局がその「固有の資格」において相手方となった処分であるか否かを検討する。

ア 行政不服審査法第７条第２項にいう「固有の資格」とは、国の機関等であるからこそ立ち得る特有の立場、すなわち、一般私人（国及び国の機関等を除く者をいう。以下同じ。）が立ち得ないような立場をいうものと解される。

そして、行政不服審査法は、行政庁の処分に対する不服申立てに係る手続（当該処分の適否及び当否についての審査の手続等）を規定するものであり、「固有の資格」は、国の機関等に対する処分がこの手続の対象となるか否かを決する基準であることからすれば、国の機関等が一般私人が立ち得ないような立場において相手方となる処分であるか否かを検討するに当たっては、当該処分に係る規律のうち、当該処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべきである。

また、埋立承認のような特定の事務又は事業を実施するために受けるべき処分について、国の機関等が上記立場において相手方となるものであるか否かは、当該事務又は事業の実施主体が国の機関等に限られているか否か、また、限られていないとすれば、当該事務又は事業を実施し得る地位の取得について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われているか否か等を考慮して判断すべきである（以上につき、令和２年最高裁判決参照）。

- イ 公有水面埋立法は、第４２条第１項及び第２条第１項により、国の機関と国以外の者のいずれについても、埋立ての実施主体となり得るものとし、また、都道府県知事（地方自治法第２５２条の１９第１項の指定都市の区域内においては当該指定都市の長。以下エまでにおいて同じ。）の処分である埋立承認又は埋立免許を受けて初めて、埋立てを適法に実施し得る地位を得ることができるものとしている（令和２年最高裁判決参照）。

このことは、本件で問題となっている埋立地の用途の変更（以下「埋立地用途変更」という。）及び設計の概要の変更（以下「設計概要変更」といい、埋立地用途変更及び設計概要変更を合わせて述べるときは「埋

立地用途変更・設計概要変更」という。)の承認及び許可においても変わりはない。

すなわち、公有水面埋立法は、第42条第3項において準用する第13条ノ2第1項により、国が行う埋立てに係る埋立地用途変更・設計概要変更について都道府県知事の承認を受けるべきものとするとともに、第13条ノ2第1項により、国以外の者が行う埋立てに係る埋立地用途変更・設計概要変更についても都道府県知事の許可を受けるべきものとしている。そして、これらの変更承認(許可)の制度は、埋立承認(免許)を前提に、事業の完遂のために埋立承認(免許)の申請時に願書に記載(同法第2条第2項)した埋立地の用途や設計の概要の一部を変更する必要がある場合に、その変更を都道府県知事の承認(許可)に係らしめるものであり、変更承認(許可)を受けて初めて、変更後の埋立地の用途や設計の概要による埋立てを適法に実施し得る地位を得るという法的効果を有するものといえる。これらの点は、国の機関が受けべき変更承認及び国以外の者が受けべき変更許可のいずれについても、異ならないものといえる。

ウ そして、埋立地用途変更・設計概要変更の承認及び許可について、処分を受けるための処分要件その他の規律が実質的に異なるかなど、国の機関が国以外の者に優先するなど特別に取り扱われているか否かについて検討しても、両者の処分要件その他の規律は実質的に異ならず、国の機関が国以外の者に優先するなど特別に取り扱われてはいない。

すなわち、公有水面埋立法は、埋立地用途変更・設計概要変更の承認及び許可のいずれについても、「正当ノ事由」の存在を要件としている(第42条第3項において準用する第13条ノ2第1項(承認の場合)、第13条ノ2第1項(許可の場合))。また、埋立地用途変更の承認及び許可については、埋立免許に係る審査手続(第3条)、免許基準(第4条第1項及び第2項)及び処分の告示(第11条)の各規定を準用している点で共通しており、設計概要変更の承認及び許可については、免許基準(第4条第1項及び第2項)の規定を準用している点で共通している(第42条第3項において準用する第13条ノ2第2項(承認の場合)、第13条ノ2第2項(許可の場合))。以上のとおり、国の機関が埋立地用途変更・設計概要変更の承認を受けるための処分要件その他の規律と国以外の者がこれらの許可を受けるための処分要件その他の規律とは実質的に異ならず、国の機関が国以外の者に優先するなど特別に取り扱われてはいない。

エ 以上に関し、審査申出人は、公有水面埋立法は国が行う埋立ての場合

について、国以外の者が行う埋立ての場合に適用される規定のうち、指定期間内における工事の着手及び竣功の義務に係る規定（第13条）、違法行為等に対する監督に係る規定（第32条、第33条）、埋立免許の失効に係る規定（第34条、第35条）を準用していないことを指摘するとともに、国以外の者が行う埋立ての場合には埋立区域の縮小及び期間の伸長について都道府県知事の許可が必要であるとされている（第13条ノ2第1項）のに対し、国が行う埋立ての場合には、これらについて都道府県知事の承認を要しないとされていることを指摘して、国以外の者が変更許可を受ける場合と国の機関が変更承認を受ける場合とでは、手続及び要件に差異があり、この差異によって「国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われている」旨主張する。

しかし、上記のとおり、国の機関等が「固有の資格」、すなわち一般私人が立ち得ないような立場において相手方となる処分であるか否かを検討するに当たっては、当該処分に係る規律のうち、当該処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべきである。これを埋立地用途変更・設計概要変更の承認についてみると、埋立地用途変更・設計概要変更の承認の「固有の資格」該当性を検討するに当たっては、埋立地用途変更・設計概要変更の承認に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべきである。

この観点で検討すると、審査申出人が指摘する公有水面埋立法第13条、第32条から第35条までの各規定は、埋立免許がされた後の埋立ての実施の過程等を規律する規定であることから、これらの規律に差異があっても、そのことによって、埋立地用途変更・設計概要変更の承認について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われているということとはできない。また、埋立区域の縮小及び期間の伸長の許可の規定は、埋立地用途変更・設計概要変更の承認について規律する規定ではないことから、これらの規律に差異があっても、そのことによって、埋立地用途変更・設計概要変更の承認について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われているということとはできない。なお、埋立区域の縮小及び期間の伸長の許可の規定は、国が公有水面について本来的な支配管理権能を有していること等に鑑み、国が行う埋立ての場合には準用されていないものと考えられる。

オ 以上によれば、埋立地用途変更・設計概要変更の承認は、国の機関が一般私人が立ち得ないような立場において相手方となる処分とはいえないから、国の機関が行政不服審査法第7条第2項にいう「固有の資格」において相手方となるものということとはできない。

したがって、埋立地用途変更・設計概要変更の承認申請を拒否する処分である本件変更不承認処分は、国の機関である沖縄防衛局が「固有の資格」において相手方となった処分とはいえない。

- (4) そうすると、沖縄防衛局は、本件変更不承認処分について、行政不服審査法第2条及び地方自治法第255条の2第1項第1号に基づき相手方に対し審査請求をすることができるものであり、本件裁決は、行政不服審査法及び地方自治法に基づき適法にされた審査請求に対してされた裁決であったといえる。

3 相手方の審査庁としての適格性について

- (1) 審査申出人は、本件裁決は、本件変更不承認処分について利害関係がある者として地方自治法第255条の2第1項第1号の「大臣」として審査庁とはなり得ない相手方がしたもので、無効である旨、また、本件裁決は、閣議決定によって確認された本件埋立事業の推進のため、相手方が、中立公正な判断者としての審査庁の立場から権限行使をすることなく、沖縄防衛局と同一の立場において本件埋立事業を遂行する目的でしたものであり、行政不服審査に名を借りた濫用的関与であり、無効である旨主張し、これらのことから、本件裁決は「国の関与」から除かれる裁決等には該当しない旨主張するため、以下検討する。

- (2) 審査申出人のいう相手方の利害関係と地方自治法第255条の2第1項第1号の「大臣」該当性の主張について検討すると、行政不服審査法は、国の機関であっても、その「固有の資格」によらずに相手方となった処分については審査請求ができるものとし（同法第7条第2項参照）、地方自治法は、法定受託事務に関する都道府県知事の処分について審査請求をすべき行政庁を、当該処分に係る事務を規定する法律又はこれに基づく政令を所管する大臣とする（同法第255条の2第1項第1号）。これらの規定からすれば、法定受託事務に関する都道府県知事の処分について審査請求人と審査庁のいずれもが国の機関となることは、行政不服審査制度上予定されているといえる。このことは、同制度上、審査庁は、審査請求に係る処分についての関係法令を適正に解釈・適用する責務を有するものであるから、審査請求人と審査庁のいずれもが国の機関となる場合であっても、両者の利害が共通することにはならないという考え方によるものと考えられる。

以上から、審査庁である法令所管大臣について、審査請求に係る処分につき利害関係を有するか否かを適格性の要件として考慮すべきであるとする審査申出人の主張は、採用することができない。

- (3) 次に、審査申出人のいう濫用的関与である旨の主張について検討する

と、証拠によれば、本件審査請求の審査庁である相手方は、審理員を指名して審理手続を行わせ、公有水面埋立法その他の関係法令等の概要、本件変更承認申請の内容等事実関係等の概要並びに審査請求人及び処分庁の主張の要旨を整理した上で、証拠に基づき、本件変更承認申請について公有水面埋立法の要件を満たさないとした本件変更不承認処分における処分庁の判断が、裁量権の範囲を逸脱し、又はこれを濫用したものとして違法であるか、また、不適切な裁量判断であり不当であるかを判断して、本件裁決をしたことが認められる。そして、相手方が本件裁決において行った上記判断が、審査申出人が指摘する閣議決定や閣議了解の存在のために、不当に歪められたと認めるに足る証拠はない。

また、審査申出人は、相手方が本件裁決と同日付けで本件変更承認申請について承認するよう勧告したこと、また、その後に本件変更承認申請について承認するよう是正の指示をしたことをもって、本件裁決が濫用的関与であることの理由とする。この点に関し、相手方が、本件裁決と同日である令和4年4月8日付けで地方自治法第245条の4第1項に基づき沖縄県に対し本件変更承認申請について承認するよう勧告したこと（以下「本件勧告」という。）、及び同月28日付けで同法第245条の7第1項に基づき沖縄県に対し本件変更承認申請について承認するよう是正の指示をしたこと（以下「本件是正の指示」という。）は、当事者間に争いがない。しかし、本件裁決と本件勧告及び本件是正の指示は、異なる根拠法令の規定に基づいて行われた別個の行為であると認められるし、これらを同日に行うことはできないといった規律もない。また、法定受託事務に係る都道府県知事の処分についての審査請求においては、審査庁である法令所管大臣は、処分庁である都道府県知事の上級行政庁又は処分庁のいずれでもないから、裁決で当該処分を変更することはできないこと（行政不服審査法第46条第1項ただし書）や、申請拒否処分を取り消す裁決をする場合において、処分庁に対し申請に対して一定の処分をすべき旨を命じ、あるいは自ら申請に対して一定の処分をするものとはされていないこと（同条第2項）は、審査申出人の指摘するとおりであるが、法令所管大臣は、地方自治法所定の各要件を満たす限り、勧告や是正の指示をすることができるのであり、申請拒否処分を取り消す裁決から時日を空けずに申請認容処分をすべきことを勧告し、引き続いて是正の指示をすることが許されないとする規律もない。そうすると、本件裁決と本件勧告が同日付けでされたことなど審査申出人の指摘する事情をもって、本件裁決が濫用的関与であると認めることはできない。

(4) したがって、相手方の審査庁としての適格性との観点において検討し

ても、本件裁決が無効な裁決であるということとはできない。

4 まとめ

以上によれば、本件裁決は、行政不服審査法及び地方自治法に基づき適法にされた審査請求に対してされた有効な裁決であるから、当委員会の審査の対象である「国の関与」から除かれるものであって、当委員会の審査の対象にはならない。

第4 結論

よって、本件審査の申出は不適法なものとしてこれを却下することとし、主文のとおり決定する。

国 地 方 係 争 処 理 委 員 会

委	員	長	菊	池	洋	一
委	員	長	辻		琢	也
委		員	小	高		咲
委		員	勢	一	智	子
委		員	山	田	俊	雄

審査申出書

令和4年5月9日

沖縄防衛局長が令和3年12月7日付け審査請求書（沖防第6527号）により提起した審査請求について令和4年4月8日付けで国土交通大臣が行った裁決について、不服があるので、地方自治法第250条の13第1項に基づき、審査の申出をする。

国地方係争処理委員会 御中

審査申出人 沖縄県知事 玉 城 康 裕



審査申出人代理人 弁護士 加 藤 裕

同 弁護士 仲 西 孝 浩

同 弁護士 松 永 和 宏

同 弁護士 宮 國 英 男

〒900-8570 沖縄県那覇市泉崎一丁目2番2号

審査申出人 沖縄県知事 玉 城 康 裕

〒900-0014 沖縄県那覇市松尾2丁目17番34号

沖縄合同法律事務所

TEL 098-917-1088 FAX 098-917-1089

審査申出人代理人

弁護士 加 藤 裕

〒904-2153 沖縄県沖縄市美里6-25-16

カーサ・スペリオールⅢ202

弁護士法人ニライ総合法律事務所沖縄市支店

TEL098-987-8892 FAX098-987-8871

審査申出人代理人

弁護士 仲 西 孝 浩

〒904-0004 沖縄県沖縄市中央3丁目1番6号

センター法律事務所

TEL098-921-1766 FAX 098-938-3166

審査申出人代理人

弁護士 松 永 和 宏

〒900-0025 沖縄県那覇市壺川3丁目5番地6 与儀ビル2階

ゆあ法律事務所

TEL098-834-9820 FAX098-834-1010

審査申出人代理人

弁護士 宮 國 英 男

審査申出の趣旨

沖縄防衛局長が令和 3 年 12 月 7 日付け審査請求書（沖防第 6527 号）により提起した審査請求について令和 4 年 4 月 8 日付けで国土交通大臣が行った裁決は違法であるから、国土交通大臣は裁決を取り消すべきであるとの勧告を求める。

第4章 本件裁決は国地方係争処理委員会の審査の対象であること	36
第1節 本件裁決が地自法 245 条 3 号柱書の関与に該当すること	36
第2節 本件裁決が地自法 245 条 3 号括弧書きに該当しないこと	37
第1 「固有の資格」において処分の相手方となった場合の審査請求に 対する裁決は「国の関与」から除かれる裁決等に該当しないこと	37
第2 審査庁たりえない国土交通大臣が裁決と称してした無効の裁決で あることなど	38
結 語	39

審査申出の理由

第1章 本件裁決の経緯

第1節 公有水面埋立承認出願から変更承認申請に対する不承認処分まで

第1 埋立承認処分

平成25年3月22日、沖縄防衛局長は、沖縄県名護市辺野古の辺野古崎地区及びこれに隣接する水域等を埋立対象地とする普天間飛行場代替施設建設事業に係る公有水面埋立事業（以下「本件埋立事業」という。）の埋立承認に係る出願（以下「本件承認出願」という。）を行った。

同年12月27日、当時の沖縄県知事仲井眞弘多は、本件承認出願について、埋立承認をした（以下「本件承認処分」という。）。

第2 本件承認処分の取消処分とこれに対する審査請求等

- 1 翁長雄志前沖縄県知事（以下「翁長前沖縄県知事」という。）は、平成27年10月13日付けで、本件承認処分に瑕疵があるとして、本件承認処分の取消処分（以下「H27職権取消処分」という。）をした。

H27職権取消処分について、国は、一方では、国土交通大臣に対して沖縄防衛局長が行政不服審査請求等をし、他方で、国土交通大臣が法定受託事務の所管大臣の立場で地方自治法（以下「地自法」という。）に基づく関与を行い、争訟の結果を受けて、平成28年12月26日に、翁長前沖縄県知事はH27職権取消処分を取り消した。

- 2 H27職権取消処分の取消し後に、沖縄防衛局が本件承認処分に付された附款である留意事項に違反して工事を強行し、また、本件埋立事業による埋立対象区域の地盤が本件承認処分の前提とされた地盤とは

まったく相違する軟弱地盤であることが判明するなどの新たな事情が生じたため、翁長前沖縄県知事は、平成 30 年 7 月 31 日に、沖縄防衛局長に対して、本件承認処分の取消処分について聴聞を行う旨の通知をしたが、同年 8 月 8 日に翁長前沖縄県知事が死去し、同月 17 日、沖縄県知事職務代理者沖縄県副知事富川盛武は、地自法 153 条 2 項により、本件承認処分の取消処分について沖縄県副知事謝花喜一郎に事務の委任をし、同月 31 日、沖縄県副知事謝花喜一郎は、上記事務の委任に基づき、本件承認処分を取り消した（以下「H30 職権取消処分」という。）。同年 10 月 16 日、沖縄防衛局長は、国土交通大臣に対し、H30 職権取消処分を取り消す裁決を求める審査請求及び同審査請求に対する裁決があるまで同処分の効力を停止することを求める執行停止申立をした。国土交通大臣は、同月 30 日に執行申立てに対して執行停止決定をし、平成 31 年 4 月 5 日に H30 職権取消処分を取り消す旨の裁決（以下「H31 裁決」という。）をした。

第 3 変更承認申請に対する不承認処分

令和 2 年 4 月 21 日、沖縄防衛局長は、沖縄県知事に対して本件埋立事業に係る埋立地用途変更・設計概要変更承認申請（以下「本件変更承認申請」という。）をした。

令和 3 年 11 月 25 日、沖縄県知事は、本件変更承認申請について、公有水面埋立法（以下「公水法」という。）4 条 1 項 1 号、同項 2 号所定の要件を充足していない、「埋立ての必要性が認められない」、「正当ノ事由」（同法 13 条の 2 第 1 項）を充足していないとして、不承認処分をした（以下「本件変更不承認処分」という。）。

第2節 本件裁決に至る経緯

第1 行政不服審査法に基づくと称した審査請求

令和3年12月7日、沖縄防衛局長は、行政不服審査法（以下「行審法」という。）2条及び地自法255条の2の規定に基づくと称して、国土交通大臣に対し、本件変更不承認処分を取り消す裁決を求める審査請求をした（以下「本件審査請求」という。）。

第2 国土交通大臣による裁決など

1 本件審査請求について、令和4年4月8日、国土交通大臣は、本件変更不承認処分を取り消すとの裁決（以下「本件裁決」という。）をし、本件裁決がなされたことを通知する文書は同月11日に沖縄防衛局に到達した。

2 同月8日、国土交通大臣は、沖縄県知事に対し、地自法245条の4第1項に基づき、同年4月20日までに本件変更承認申請に対する承認処分をすることを勧告した（以下、「本件勧告」という。）。

3 沖縄県知事は、同月20日、国土交通大臣に対し、本件変更承認申請に対する承認処분을なすことを求めた本件勧告について、本件裁決の内容を精査した上で対応を検討する必要があることなどから、同勧告の期限までに判断を行うことはできない旨回答した。

すると、国土交通大臣は、同月28日、沖縄県知事に対し、本件変更承認申請について承認しないことは法令の規定に反し、また、著しく適正を欠き、かつ、明らかに公益を害しているとして、地自法245条の7第1項に基づくと称して、同年5月16日までに本件変更承認申請について承認するよう是正の指示をなした。

第2章 本件裁決が無効であること

第1節 「固有の資格」において受けた処分についての不適法な審査請求に 対して裁決がなされたこと

第1 行審法7条2項にいう「固有の資格」の意義

行審法7条2項は、「国の機関又は地方公共団体その他の公共団体若しくはその機関に対する処分で、これらの機関又は団体がその固有の資格において当該処分の相手方となるもの及びその不作為については、この法律の規定は、適用しない」と定めている。

「固有の資格」の場合に行審法を適用除外とする趣旨は、「〔行審法が〕一般私人の救済のための法律であり、国の機関又は地方公共団体その他の公共団体もしくはその機関に対しても一般私人と同じ立場にある場合にはその規定を適用するが、そもそも一般私人と異なる立場の場合には本法〔行審法〕の対象外とする」点にあるとされている¹。

すなわち、「固有の資格」とは、「一般私人が立ちえないような立場にある状態」をいうものと解されている。

「固有の資格」の判断基準については、次のように、2類型で整理して理解されている。

第1の類型としては、「処分の名あて人が『国の機関又は地方公共団体その他の公共団体もしくはその機関（以下「国の機関等」という）に限定』されている場合」は、「固有の資格」に該当するとされる²。ただし、形式的に許認可等の対象が国の機関等だけに限定されている

¹ 田中真次・加藤泰守『行政不服審査法解説〔改訂版〕』240頁（旧法54条4項の解説）。

² 宇賀克也『行政不服審査法の逐条解説』51頁。

ものであっても、国の機関等が処分の名あて人とされている特例の意味が、単なる用語変更にあたるなど、実質的に一般私人と同様の立場に立つと解される場合には、「固有の資格」に該当しないとされている^{3・4}。

次に、第2の類型として、「処分の相手方が国の機関等に限定されていない場合であっても、当該事務について国の機関等が原則的な担い手として想定されている場合には、「固有の資格」に該当するとされる⁵。

最高裁令和2年3月26日判決・民集74巻3号471頁（以下「令和2年最高裁判決」という。）は、「国の機関等が上記立場において相手方となるものであるか否かは、当該事務又は事業の実施主体が国の機関等に限られているか否か、また、限られていないとすれば、当該事務又は事業を実施し得る地位の取得について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われているか否か等を考慮して判断すべきである」と判示したが、基本的には、上記の学説と同様の理解に立つものと解される⁶。

この判断枠組みを整理すれば、まず、①当該事務又は事業の実施主体が国の機関等に限られている場合、および、②（上記①に該当しない場合であっても）当該事務又は事業を実施し得る地位の取得につい

³ 室井力編『コンメンタール行政法Ⅰ 行政手続法・行政不服審査法〔第2版〕』（米丸恒治）80頁、宇賀克也『行政不服審査法の逐条解説』52頁。

⁴ その例として、医療法・同施行令に基づく国が開設する病院についての厚生労働大臣の承認が挙げられている（宇賀克也『行政不服審査法の逐条解説』52頁）。これは、単なる読替、用語変換にすぎないことから、「固有の資格」に該当しないと解されているものである。

⁵ 宇賀克也『行政不服審査法の逐条解説』52頁。

⁶ 同判決調査官解説（曹時73巻12号217頁：以下、単に「調査官解説」という）234頁参照。

て、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われている場合には、国の機関等が「固有の資格」において相手方となる場合に該当すると解されることになる。

第2 令和2年最高裁判決における公有水面埋立承認処分の「固有の資格」該当性判断について

1 令和2年最高裁判決の判断の要旨

令和2年最高裁判決は、行審法の趣旨目的に鑑みて、「固有の資格」とは、「国の機関等であるからこそ立ち得る特有の立場、すなわち、一般私人（国及び国の機関等を除く者をいう。以下同じ。）が立ち得ないような立場をいう」との一般論を展開した上で、「行政不服審査法は、行政庁の処分に対する不服申立てに係る手続（当該処分の適否及び当否についての審査の手続等）を規定するものであり、上記「固有の資格」は、国の機関等に対する処分がこの手続の対象となるか否かを決する基準であることから」、固有の資格該当性判断については、「当該処分に係る規律のうち、当該処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべきである」とした。

そして、「埋立承認のような特定の事務又は事業を実施するために受けるべき処分について、国の機関等が上記立場において相手方となるものであるか否かは、当該事務又は事業の実施主体が国の機関等に限られているか否か、また、限られていないとすれば、当該事務又は事業を実施し得る地位の取得について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われているか否か等を考慮して判断すべきである。そして、国の機関等と一般私人のいずれについても、処分を受けて初めて当該事務又は事業を適法に実施し得る地位を得ることができ

るものとされ、かつ、当該処分を受けるための処分要件その他の規律が実質的に異ならない場合には、国の機関等に対する処分の名称等について特例が設けられていたとしても、国の機関等が一般私人が立ち得ないような立場において当該処分の相手方となるものとはいえず、当該処分については、等しく行政不服審査法が定める不服申立てに係る手続の対象となると解するのが相当である。」との枠組みを示した。

この枠組みに照らして、「当該処分を受けた後の事務又は事業の実施の過程等における監督その他の規律」の差異は、「当該処分に対する不服申立てにおいては、直接、そのような規律に基づいて審査がされるわけではない」ため、それだけで固有の資格該当性を肯定する根拠にはならないとしている。

かかる枠組みを踏まえて、令和2年最高裁判決は、「国の機関が埋立承認を受けることにより、埋立てを適法に行うことができるようになるという効果は、国以外の者が埋立免許を受ける場合と異ならない」とし、竣功通知により公有水面の公用を廃止する権限が国にあることは、「公有水面は国の所有に属し、本来的にその支配管理に服するから」であり、埋立承認によりかかる権限が付与されるものと解する理由がないため、竣功認可と竣功通知の相違は固有の資格該当性判断に影響しないとした。

そして、埋立承認は、出願手続（2条2項、3項）、審査手続（3条）、免許基準（4条、5条）、水面の権利者に対する補償履行前の工事着手の禁止等（6条～10条）、処分の告示（11条）等の埋立免許に係る諸規定を準用していること（42条3項）、国と国以外の者との競願に際して国が優先していないこと（同法施行令3条、30条）から、

埋立承認及び埋立免許を受けるための手続や要件等に差異がなく、「埋立てを適法に実施し得る地位を得るために国の機関と国以外の者が受けるべき処分について、「承認」と「免許」という名称の差異にかかわらず、当該処分を受けるための処分要件その他の規律は実質的に異なる」と結論づけた。

一方で、42条3項が準用していない規定は（12条、13条、16～24条、32条～35条等）、「埋立免許がされた後の埋立ての実施の過程等を規律する規定」であり、「国の機関が埋立てを適法に実施し得る地位を得た場合における、その埋立ての実施の過程等については、国が公有水面について本来的な支配管理権能を有していること等に鑑み、国以外の者が埋立てを実施する場合の規定を必要な限度で準用するにとどめたもの」と評価し、「そのことによって、国の機関と国以外の者との間で、埋立てを適法に実施し得る地位を得るための規律に実質的な差異があるということとはできない」として、固有の資格該当性の判断に影響がないとしている。

2 令和2年最高裁判決の判断の特徴

令和2年最高裁判決における「固有の資格」該当性の判断として特徴的であるのは、その当否はさておくとして、複数の連続的な段階を経てなされる公有水面埋立ての全体構造から埋立免許・承認処分のみを切り出し、その法効果を抽象化したレベルで比較して同一性を判断している点にある（藤田宙靖『行政組織法 第2版』56頁、なお、調査官解説237頁以下参照）。

すなわち、令和2年最高裁判決は、免許・承認後の規律を、免許・承認の規律から切り離し、免許・承認の法効果を抽象化することで、

免許と承認の要件、手続の規律の同一性のみに着目して固有の資格該当性を判断することを可能とした。

免許・承認後の規律の相違は、免許・承認処分の結果として置かれる処分の名宛人の立場の相違であるから、処分の法効果の相違とも評価しうることは明らかであるが、令和２年最高裁判決は、免許・承認処分に紐づけられた免許・承認後の規律については、固有の資格該当性の判断の考慮から除外したのである。

同様に、令和２年最高裁判決は、国の本来的支配管理権限を肯定し、竣功通知（公用廃止）をなしうる権限が埋立承認によって付与されたものではない（厳密には、付与されたものと考えなくてもよい）と考え、竣功認可と竣功通知の区別を、固有の資格該当性の考慮から除外している。

仮に埋立承認により竣功通知をなしうる権限が与えられるものではなくとも、埋立承認を得なければ竣功通知はなしえない以上、埋立承認の結果として、国が竣功通知をなしうる地位に立つことは凡そ否定できないであろうが、令和２年最高裁判決は、かかる地位は埋立承認後の規律と考え、埋立承認の固有の資格該当性の判断の考慮から除外したものと考えられる。

この点、前最高裁判事の藤田宙靖は、①埋立てを適法に行える資格の付与、②埋立ての竣工、③予定された用途への利用、の３段階のうち、②、③については固有の資格該当性を肯定することは理論的に十分可能であるとした上で、令和２年最高裁判決は、①について、「埋立てを適法に行い得る資格の付与」を「それ以前には全ての者に許されなかった埋立てという行為を法的に可能にする行為一般」という抽

象化したレベルで理解することで「承認」と「免許」との違いを否定したと評価している（藤田宙靖『行政組織法 第2版』56頁）。

藤田は、このような解釈手法について、「法解釈技術としては、それなりに筋の通った一つの考え方」と評価しつつも、行政不服審査制度は、本来は国の権利利益の救済を図るものではないから、そこにいる「国民」の中に国をも読み込めるケースは本来極めて例外的である筈であり、本件で、②、③の段階を必然的に伴う①の段階で、国の立場と一般私人の立場とを全く均質・対等なものとする前提から出発してよいかについては、十分な検討がされるべきと指摘している。

いずれにせよ、令和2年最高裁判決の判断枠組は、藤田が整理するところの①の切り出しにより成立しているもので、②、③の段階には妥当しない。

また、藤田が指摘するように、国民の権利利益の救済を目的とする行政不服審査制度において、「国民」に「国」を読み込めるケースは、本来、例外的でなければならない。

第3 沖縄防衛局長は「固有の資格」において本件変更不承認処分相手方となること

令和2年最高裁判決が判示するとおり、公水法は、国が埋立承認に基づいて埋立てをする場合について、国以外の者が埋立免許に基づいて埋立てをする場合に適用される規定のうち、指定期間内における工事の着手及び竣功の義務に係る規定（13条）、違法行為等に対する監督に係る規定（32条、33条）、埋立免許の失効に係る規定（34条、35条）を準用していない。

また、同法 42 条 3 項は、変更承認の対象について「埋立地ノ用途又ハ設計ノ概要ノ変更ニ係ル部分ニ限ル」としている。

このような埋立免許・承認後の規律の相違は、令和 2 年最高裁判決によれば、国が本来的に公有水面の支配管理権を有していること等に由来するものである。

埋立免許・承認後は、国は本来的に公有水面の支配管理権を有していることから（令和 2 年最高裁判決によれば、竣功通知をする権限も、埋立承認により与えられるものではない）、言わば自律的に埋立てを施工することができ、竣功期間に制限はなく、都道府県知事の監督も受けない。

竣功期間に制限がない結果、竣功期間の伸長に埋立変更承認を得る必要はなく、埋立承認により大枠で要件充足が判断されている以上、より環境負荷が少ない埋立区域の減少についても埋立変更承認を得ずに自律的に施工できる。

仮に、本件が、国以外の者が事業主体であった場合、工事期間の伸長と、埋立区域の減少も伴っていることから、変更許可申請も必要であった。

また、普天間基地の早期の危険除去という目的に照らして、どの程度の期間内で除去されるべきかという観点から埋立免許で竣功期間が定められ、本件のように、免許時と比較して、工事期間が大幅に伸長し、実際にいつ完成するか不明確になったような場合に、変更許可が不許可とされれば、期間内に竣功しないとして埋立免許は失効し（公水法 34 条 1 項 2 号）、事業主体は原状回復義務を負うことにもなったはずである（同 35 条 1 項）。

しかし、本件は、公有水面の支配管理権を有している国が事業主体であるため、かかる規律を受けず、埋立区域の減少と工事期間の伸長については変更承認申請はされず、これらの点は、変更承認において考慮されないこととなったのである（なお、裁決書 64 乃至 65 頁）。

以上、国が公有水面の支配管理権を有しており、免許・承認処分を受けた後の異なる規律の法効果が既に生じているという背景から⁷（藤田の整理する②の段階）、国以外の者が変更許可を受ける場合と、国の機関が変更承認を受ける場合とでは手続および要件に差異があり⁸、この差異によって「国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われている」（令和 2 年最高裁判決）ところ、沖縄防衛局長は「一般私人が立ち得ないような立場」において変更承認処分の相手方となるもの、すなわち、「固有の資格」において本件変更不承認処分の名宛人となったものである。

⁷ 補助金適正化法に基づく交付決定を地方公共団体が受ける場合、固有の資格において名宛人となることは明かである（立法者である小熊孝次「逐条説明」会計検査院月報 63 号別冊 41 頁等、東京高裁昭和 55 年 7 月 28 日判決・行裁例集 31 卷 7 号 1558 頁参照：補助金適正化法 25 条は、行審法 7 条 2 項による適用除外を受けた 8 条が規定する特別の不服申立て制度であることについて小早川光郎他『条解行政不服審査法』64 頁参照）。

この場合に地方公共団体が固有の資格となるのは、同じ法効果であっても、処分の名宛人となる背景が異なるからと考えられ、処分の名宛人となる者が処分以前に置かれている地位の相違は、当然、固有の資格該当性の考慮要素となりうる。

⁸ 調査官解説 238 頁以下及び 260 頁（注 14 以下）で、令和 2 年最高裁判決の判断枠組みと整合するものとして挙げられている例の中に含まれている水道事業の経営許可や都市計画事業の認可又は承認のように、私人が許認可を得られる場合が地方公共団体より限定されている場合（私人について要件が加重されている場合）、重複する部分は同一であるとしても、地方公共団体は固有の資格ではないとは判断されていない。

本件で問題とされているのは、「用途変更と設計概要の変更承認処分」であるが、変更免許と重複しない部分（竣功期間、埋立区域の減少）の相違は、「用途変更と設計概要の変更承認処分」の規律の相違ではない、というような理由で固有の資格該当性が否定されることはありえない、ということである。

第2節 国土交通大臣は審査庁たりえないことなど

第1 国土交通大臣は利害関係人として審査庁たりえないこと

1 審査庁たる大臣は利害関係人であってはならないこと

地方自治法 255 条の 2 第 1 項第 1 号は、法定受託事務に関する都道府県知事の処分についての審査請求を当該事務の法令所管大臣が担当することとした。その趣旨は、（機関委任事務が廃止されて対等関係に基づく法定受託事務とされたことから）当該大臣が都道府県知事の上級庁として審理を行うためではなく、あくまでも公正な第三者として私人の権利利益の救済を図るためである。

この観点からは、同条項号によって都道府県知事の行った処分についての審査請求について審査庁となりうるべき大臣は、当該審査請求に係る処分について、利害関係を有しないことが当然に求められているというべきである。

この点、地方自治法には、所管大臣について、利害関係を理由とする除斥に関する明文の規定はないが、審査庁が公正な立場で審査するべきであるという要請から、地方自治法 255 条の 2 第 1 項第 1 号の「大臣」とは、「審査請求に係る処分について、利害関係を有しない大臣」と解釈されるべきである。

このことは、行審法の規定ぶりからも当然に導かれるところである。行審法は、審理員について除斥事由を定めている（行審法第 9 条第 2 項）。この規定は、「審査請求の審理手続の主宰者が、当該事案について利害関係を持たず、偏見なく審理を行う点を保障することは、審理手続の公平性の確保につながるのみならず、手続に対する当事者や

参加人の信頼を得るうえで重要な意義を有している。」と説明されている（条解行政不服審査法 76 頁）。

審査請求にあたり、審理員でさえ、利害関係人は法律上除斥されているところである。このことから、審査庁たる大臣が利害関係を有する場合は、当然に審査庁としての地位に就けないとされるべきであり、地方自治法 255 条の 2 第 1 項第 1 号は当然それを前提としていると解釈されるべきである。

2 国交大臣と本件不承認処分と利害関係についての検討

結論として、本件裁決を行った国交大臣は、本件審査請求にかかる処分である本件不承認処分について、利害関係を有する者である。それは以下の各点から明白である。

(1) 審理員の除斥事由が当てはまること

行審法第 9 条第 2 項第 1 号は、審査庁が審理員として指名する者について、「審査請求に係る処分若しくは当該処分に係る再調査の請求についての決定に関与した者又は審査請求に係る不作為に係る処分に関与し、若しくは関与することとなる者」以外の者でなければならない旨を定め、また同項 7 号は、「利害関係人（審査請求人以外の者であって審査請求に係る処分又は不作為に係る処分の根拠となる法令に照らし当該処分につき利害関係を有するものと認められる者）」以外の者でなければならない旨を定めている。

これらの規定は、不服申立て制度における審理の公正さを確保するという平成 26 年の行審法の抜本改正における主要な目的に基づいて定められたものである。審理員が、後に「審査請求に係る処分に関与することとなる者」である場合、あるいは「利害関係人」である場合

には、当然に除斥されることになる。これは、審理の公正さの確保から必然的に要請される。

これらは審理員についての規定であるが、審理員でさえ利害関係がある場合は除斥されるのであるから、審査庁である大臣においてこれらの規定と同等の利害関係が認められる場合は、なおさら当然に審査手続から除斥されるべきである。

(2) 行審法第9条第2項第1号該当性について

国交大臣名で発出された令和4年4月8日付け「埋立地用途変更・設計概要承認申請について（勧告）」（国水政第9号）から明らかなおとおり、同大臣は、沖縄県に対して本件不承認処分について関与する国の機関であるから、「審査請求に係る処分に関与することとなる者」に該当するものであることは明らかである。

(3) 行審法第9条第2項第7号該当性について

ア 利害関係の有無は、「審査請求に係る処分の根拠となる法令に照らし」判断されるところ、これは、審査請求に係る処分の根拠となる根拠法令の「解釈」に基づいて利害関係の有無が判定されるということであり、明文で利害関係に関する規定が置かれている場合に限らない（条解行政不服審査法98頁）。

本件変更不承認処分は、本件変更承認申請に対して、公水法4条1項1号、同項2号所定の要件を充足していない、「埋立ての必要性が認められない」、「正当ノ事由」（同法13条の2第1項）を充足していないとして、なされたものである。

したがって、国交大臣が「利害関係人」であるかどうかは、本件変更不承認処分の根拠となった公水法に基づいて判断される

ことになる。公水法には「利害関係人」についての規定はないが、利害関係人かどうかを判断するにあたっては、公水法に利害関係に関する規定があることを要しないことは前述したとおりである。

イ そこで国交大臣が利害関係を有するかどうかを判断するについては、まず、本件埋立事業の効果、その埋立事業についての国の姿勢、国交大臣がどのような立場で、本件埋立事業に係わっているか等を総合的に判断して決する必要がある。

(7) 本件埋立事業は、沖縄防衛局長が、埋立承認の出願を行い、本件埋立承認処分を得たものであるが、本件埋立事業に基づく埋立工事の竣功によって、国が当該埋立地の所有権を取得しようとするものである。

本件埋立事業の願書によれば、本件埋立事業は、全体で157万1328.93平方メートル面積の埋立てが計画されているものである。つまり、国は、本件埋立事業が竣功することによって、157万1328.93平方メートルの国土を造り出し、その全部の所有権を取得する立場にある。

このことは他方において、本件変更不承認処分が効力を維持すると、本件埋立事業が竣功出来ないこととなり、国は、本件埋立事業によって取得出来るはずの土地の所有権を取得することができないことになる立場である。

(i) ところで、本件埋立事業は、平成22年5月28日の閣議決定に基づいて進められている事業である。閣議の議事及び議決方法については、憲法や法律には特段の規定はないが、行政権の行使に

については国会に対し連帯責任を負うところから、閣議の決定は、慣行上、全員一致によらなければならないとされている。

したがって、当然に国交大臣も内閣の一員として、上記平成 22 年 5 月 28 日の閣議決定に賛成し、本件埋立事業を推し進める立場に立つものである。

- (㊦) 本件埋立事業は、沖縄県が平成 31 年 2 月 24 日に実施した県民投票において、県民の明確な反対の意思が表明されたにも係わらず、いまだ強行されようとしている事業である。

この県民投票は、投票率 52.5%で、埋立てに「反対」するに投票した者が投票総数の 71.7% (43 万 4273 人)、埋立てに「賛成」するに投票した者が 19. 0% (11 万 4933 人)、「どちらでもない」に投票した者が 8.7% (5 万 2682 人) との投票結果となり、圧倒的多数で本件埋立事業に反対する県民の意思が明確に示されたものであった。

しかし、国はその県民の声に耳を貸そうとしないまま、「辺野古が唯一」として、本件埋立事業を強行しようとしている。

- (エ) 本件埋立事業は、本件承認出願時には、「埋立てに関する工事の施行に要する期間 5 年」とし、埋立に関する工事に要する費用は 2,310 億 8,700 万円と見積もられていたものである。

しかしながら、本件変更承認申請の、工期を変更後の計画に基づく工事に着手してから工事完了までに 9 年 3 ヶ月とし、事業の総経費を 9,300 億円と算出している。

このように本件埋立事業は本件埋立出願時の計画に比して、工事期間が本件承認処分時の約 2 倍（既に経過した期間を考慮すれ

ば3倍)、経費が約4倍にも膨れ上がっているものである。しかも、軟弱地盤に関する調査が不十分であるため、工事の完成や地盤の安定性にも問題があるものである。

ウ このように、本件埋立事業は、国交大臣も参加した閣議決定に基づくものであり、県民投票の結果を考慮することなく、当初計画から工事期間も、工事経費も莫大に増えたにも係わらず、国が進めようとする事業である。そして国交大臣は本件埋立事業に内閣の一員としてそのような姿勢で臨んでいるものである。そのような国務大臣が本件審査請求を棄却することなどできないはずである。あまりにも利害関係がありすぎるのである。仮に国交大臣が本件審査請求を棄却すると、国交大臣も加わって推し進めてきた本件埋立事業が頓挫するのである。

これらの事情を総合的に判断した場合、国交大臣は本件変更不承認処分について、行審法第9条第2項第7号と同等の利害関係を有していることは明らかである。

(4) 小括

以上により、本件審査請求において、国交大臣は本件審査請求に係る処分について利害関係がある者として、地方自治法255条の2第1項第1号の「大臣」として審査庁とはなり得ないというべきである。そして、かかる大臣が行った本件審査請求は、権限のない者の行った裁決であり、無効である。

翻って考えてみると、結局、審査請求人(沖縄防衛局長)と審査庁(国交大臣)とが一体となっているような本件審査請求においては、国交大臣の指揮監督下にある職員は、いずれも「審査請求に係る処分

に「関与することとなる者」かつ「利害関係人」として審理員を担当することはできないことになり、それゆえ、国交大臣が審査庁となることは不可能なのである。このことは、審査請求の制度上で、国交大臣そのものが除斥されることを意味する。よって、本来的に国交大臣は本件審査請求の審査庁となりえないものである。

このように、国土交通大臣は、本件審査請求について、適正な審理員を得ることができないという点において、また自ら利害関係人であるという点において、審査庁とはなりえないものであって、それにもかかわらず、本件裁決をしたものであるから、本件裁決は無効である。

第2 沖縄防衛局の行政不服審査に名を借りた濫用的な審査請求に対して、国土交通大臣が審査庁の立場を濫用して認容裁決をした違法無効な裁決であること

1 本件裁決以前から国土交通大臣が沖縄防衛局と同一の立場にあったこと

(1) H27 職権取消処分に対する審査請求等について国土交通大臣は中立的判断者たる審査庁の立場を放棄していたこと

ア 普天間飛行場の移設問題について政府は、「平成 22 年 5 月 28 日に日米安全保障協議委員会において承認された事項に関する当面の政府の取組について」と題する同日付け閣議決定において、「日米両国政府は、普天間飛行場を早期に移設・返還するために、代替の施設をキャンプシュワブ辺野古崎地区及びこれに隣接する水域に設置することとし、必要な作業を進めていく」ことを決定した。

そして、前述のとおり、平成 25 年 3 月 22 日に本件承認出願が

なされ、同年 12 月 27 日に本件承認処分がなされた。

イ 政府は、平成 27 年 10 月 27 日（H27 職権取消処分について沖縄防衛局長がした審査請求に伴う執行停止申立てに対して国土交通大臣が執行停止決定をなした日である）の閣議において、改めて辺野古への移設を「唯一の解決策」と位置づけた上で、「本件承認には何ら瑕疵はなく、これを取り消す処分は違法である上、本件承認の取消しにより、日米間で合意された普天間飛行場の辺野古への移設ができなくなることで、同飛行場が抱える危険性の継続、米国との信頼関係に悪影響を及ぼすことによる外交・防衛上の重大な損害等が生じることから、本件承認の取消しは、著しく公益を害することが明らかである。このため、法定受託事務である本件承認の取消処分について、その法令違反の是正を図る必要があるので、公有水面埋立法の所管大臣である国土交通大臣において、地方自治法に基づく代執行等の手続に着手することになる」との閣議了解をした。

国土交通大臣は、同閣議了解における「（普天間）飛行場が抱える危険性の継続、米国との信頼関係に悪影響を及ぼすことによる外交・防衛上の重大な損害等が生じることから、本件承認の取消しは、著しく公益を害することが明らか」との判断を前提に、同閣議了解に基づき、H27 職権取消処分は違法であるとの立場で代執行を行うものとし、その翌日である平成 27 年 10 月 28 日、地自法第 258 条の 8 第 1 項に基づき、H27 職権取消処分を取り消せとの勧告を行った。

ウ ここにおいて、国土交通大臣は、内閣の一員であるとともに、

行政不服審査請求における審査庁としての立場を併有していることとなる。

訴訟において裁判所は、当然中立公正な審判者でなくてはならず、当該事件の当事者であったり利害関係がある場合には、当然に除斥、忌避、回避の対象となるところである。これに対して、行政不服審査請求の一方の当事者は必ず処分庁たる行政庁であり、これを、上級庁が存しない場合等を除いては当該処分にかかると行政庁以外の機関が審査庁になるとはいえ、行政機関内での争訟手続たるがゆえの中立性、公正性については問題が指摘されてきたところである。しかしながら、行政不服審査請求にあっても、争訟に対する審理判断である以上、審査庁が原処分について中立・公正な立場から適正な審理をなすことが当然求められているものであり、改正行政不服審査法は、そのことをより明確にしたものである。新法1条は、旧法の「簡易迅速な手続」という表現から、「簡易迅速かつ公正な手続」と、公正性を明記し、すべての行政不服審査において、処分について利害関係のない職員から選任され、審理を公正に行うことを職務とする審理員によって当該審理がなされることとされ（行審法9条、17条、28～42条）、さらには審理員意見書の提出を受け、原則として第三者機関たる行政不服審査会等への諮問を義務づける（同法43条）こととした。これによって、審査庁の公正な判断者としての位置づけを強化したものである。

国土交通大臣は、審査庁の立場としては、独立した中立公正な立場で判断をしなければならないものであるから、閣議で決定・

了解された政策目的を実現することを目的として、審査庁の権限を行使することは許されないものである。独立した中立公正は判断者の立場を離れ、閣議で決定・了解された政策目的実現のために審査庁としての権限を行使するならば、それはまさに権限を濫用した違法な裁定的関与にほかならないことになる。

エ しかし、辺野古新基地建設のための公有水面埋立てという個別案件について、閣議決定による方針に基づき、国の機関が事業者として埋立事業を行っているものであり、国土交通大臣が、審査庁の立場においては、内閣の一員として本件埋立事業を推進すべき立場とは切り離して、独立した中立公正な判断を行うことは、実際には不可能を強いることにも等しいものであり、かかる案件について、国の機関である沖縄防衛局が行政不服審査請求等を行うこと自体、偏頗な判断を求めることにほかならないものである。

そればかりか、H27 職権取消処分という個別の行政処分について、法令違反として是正処分をはかることが閣議了解され、国土交通大臣は、内閣の一員としてこの閣議了解に基づいて、H27 職権取消処分は法令違反であるとして、翁長前沖縄県知事に対して、H27 職権取消処分を取り消すことを勧告しているのである。理論上理屈上はともかくとして、国土交通大臣が、閣議了解から独立して中立公正な判断をすることは、当該事情のもとでは、事実上は不可能であるというほかはない。

そして、国土交通大臣は、上記同日の代執行手続の閣議口頭了解時の記者会見において、審査庁としての審査については、「本日の閣議で国土交通大臣として代執行の手続に着手するというこ

とが、政府の一致した方針として口頭了解をされたわけでございます。公有水面埋立法を所管する国土交通大臣として、まずは代執行の手続を優先して行うということにいたしたいと考えております。」「まずは本日閣議口頭了解で、公有水面埋立法を所管する国土交通大臣に対して、地方自治法に基づく代執行の手続を行うことが確認されましたので、地方自治法に基づく代執行の手続をまずは優先して行いたいと思います。その後状況を見て審査請求のほうの手続についてどうするかということを考えていく。同時並行というよりは、代執行の手続を優先してまず行うということです。」と発言した。すなわち、国土交通大臣は、審査庁の立場においても、前記閣議了解に基づき、「簡易迅速かつ公正な審理の実現」を図る審査庁の責務を放棄し、政府の意向によって裁決に向けた審理を先延ばしにするということを、明言したのである。閣議了解によって行政不服審査請求の審理を放置するという法律上の根拠のない前代未聞の措置をとったことは、行政不服審査請求制度そのものを否定する行為であった。

(2) H31 裁決時においても国土交通大臣が中立的判断者としての立場を逸脱していたこと

国土交通大臣は、平成 30 年 10 月 30 日付けでした H30 職権取消処分に対する執行停止決定の理由において、「本件埋立ては、日米間の合意の下に、普天間基地代替施設として提供する飛行場の建設を目的として、約 1.6 平方キロメートルを埋め立てるというものである。本件撤回は、埋立てをなし得る法的地位を喪失させ、その効力が維持される限り本件埋立てを行うことができないという損害を事業者たる地位

にある申立人に生じさせるものである。こうした状態が継続することにより、埋立地の利用価値も含めた工事を停止せざるを得ないことにより生じる経済的損失ばかりでなく、普天間飛行場周辺に居住する住民等が被る航空機による事故等の危険性の除去や騒音等の被害の防止を早期に実現することが困難となるほか、日米間の信頼関係や同盟関係等にも悪影響を及ぼしかねないという外交・防衛上の不利益が生ずることから、『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に緊急の必要があると認めるとき』に該当するという申立人の主張には理由がある。」とした。

この判断は、沖縄防衛局が「重大な損害を避けるために緊急の必要があると認めるとき」にあたるとして主張した内容を全面的に認容したものであり、同局と国土交通大臣が同一の見解に立っていることを示したものである。

なぜ、このような事態になっているのだろうか。国の機関でありながら固有の資格に基づかずに処分の名宛人になったときに行政不服審査請求ができる場合であっても、執行停止決定の要件たる「重大な損害を避けるために緊急の必要があると認めるとき」に当たるかどうかにおいて考慮される「損害」として主張しうる利益は、一般公益ではなく、当該行政機関が私人において主張しうると同様に有する私法上の財産権の保護など、申立人に帰属する法的に保護された権利利益である。ところが、上記執行停止決定申立において沖縄防衛局は、かかる法的に保護された権利利益を主張するのではなく、外交・防衛上の一般公益そのものを根拠に審査請求等をなしているのである。このため本来執行停止決定を行う余地はないはずである。それでも国土交通

大臣は、かかる執行停止の要件充足が求められることを意図的に無視し、かかる要件を充足していないにもかかわらず、さらには外交・防衛に関して所管もしていないことからその公益上の必要について判断することもできないはずであるにもかかわらず、自らが了解して閣議決定までなされている「公益」を理由に執行停止決定をした。つまり、国土交通大臣は、政策決定事項である公益実現のため、内閣の一員として了解した公的な利益を認容すべく H30 職権取消処分に対する執行停止決定をなし、個々の行政処分について保護されるべき主観的利益の法的検討をなす中立公正な審査庁たるべき役割を放棄したものである。

(3) 本件裁決にあたっても、国土交通大臣が中立的判断者としての立場からの逸脱を継続していること

国土交通大臣は、令和 4 年 4 月 8 日、本件裁決と本件勧告の各文書を同日それぞれ沖縄県知事に対して郵送するとともに、本件裁決及び本件勧告をいずれも担当する国土交通省水管理・国土保全局水政課から沖縄県に宛てて 1 通の電子メールにてまとめて本件裁決と本件勧告を送信した。そして、本件勧告は、本件変更不承認処分は「違法かつ不当であり、取り消されました」という本件裁決のみを指摘し、本件変更承認申請が公水法の要件を満たし、「承認されるべきものと認められます。」として、地自法 245 条の 4 第 1 項に基づいて、本件変更承認申請を令和 4 年 4 月 20 日までに承認するよう勧告をしている。

ところで、地自法 255 条の 2 第 1 項 1 号による都道府県知事の法定受託事務にかかる処分についての行政不服審査請求にあっては、都道府県知事と法令所管大臣の間には処分庁と上級庁という関係ではなく、

審査請求による申請拒否処分が取り消される場合であっても、審査庁は、処分庁に対して当該処分をすべき旨を命ずることも、自ら当該処分をすることもできない（行審法 46 条 1 項、2 項）。審査庁による適法な取消裁決がなされた場合には、あくまでも処分庁は、「裁決の趣旨に従い、改めて申請に対する処分をしなければならない。」（行審法 52 条 1 項、2 項）こととなるにとどまる。そのときには処分庁は、原処分が遡及的に効力を失ったことになるため、当初の申請が継続している状態に戻って改めて審査を継続して申請に対する諾否の応答を義務づけられるということである。

しかし、本件裁決と同時に本件裁決と同一の趣旨の本件勧告を行うことは、法定受託事務についての都道府県知事による申請拒否処分に対して当該法令所管大臣が審査庁として行審法に基づく取消裁決があった場合に、審査庁による認容処分の命令もしくは自らなす認容処分が行審法上認められておらず、改めて都道府県知事による審査を求めているという行審法の構造を否定するものであって、地自法に基づく国の関与を利用することによって法定受託事務の処理について法令所管大臣と都道府県知事との関係を上級庁下級庁の関係に貶めるものである。処分についての審査請求を認容する場合の裁決の内容を定めた行審法 46 条の規定は、裁決と同時に並行する上記のような地自法による国の関与は予定していないのであって、本件裁決と本件勧告は、地自法 255 条の 2 第 1 項及び行審法 46 条の趣旨に反し、国土交通大臣としての所管事務に関する権限を濫用したものとして無効とすべきである。

なお、国土交通大臣によれば本件勧告そのものは地自法 245 条の 4

第1項に基づくものとされるところ、同項による勧告は、その「勧告を受けた場合には、勧告を尊重しなければならない義務を負うと解すべきであるが、法律上勧告に従う義務を負うものではない。」（松本英明「新版逐条解説地方自治法第9次改訂版」1147頁）ものの、本件勧告自体、期限を明示して特定の処分を一義的に求めているものであり、かつ、上述のとおり、上記期限経過後国土交通大臣は、直ちに沖縄県知事に対して、地自法245条の7に基づくとして同一内容の是正の指示を行っており、かかる経過と内容をふまえれば、本件裁決と本件勧告が上記のとおり行政権限の濫用であるといえることは一層明らかである。

このような国土交通大臣の行政上の権限の濫用は、本件承認処分を維持すべく行われてきた前述の国土交通大臣による一連の恣意的な権限行使の経過をみれば極めて明瞭である。国土交通大臣がH27職権取消処分の執行停止決定と並行して閣議了解により地自法による代執行手続を決定した経過、H30職権取消処分について明らかに執行停止の要件を欠く公益上の理由による執行停止決定（なお、H27職権取消処分の執行停止決定も同様の判断をしてきている。）をしてきたことなど、本件承認処分の効力の維持を巡って国土交通大臣が従来の行政処分に対する審査庁の一般的な対応から著しく逸脱してきた処理をなしてきたことの帰結が、本件裁決と本件勧告の同時発出であり、いずれも行政権限の濫用として違法というべきである。

(4) 以上にみたとおり、

- ① 本件埋立事業が、普天間飛行場閉鎖のために辺野古移設を「唯一の解決策」としている閣議決定に基づくものであり、国土交通

大臣も、内閣の一員として、もともと本件埋立事業を推進する立場にあること

② H30 職権取消処分に対する執行停止決定（及びH27 職権取消処分に対する執行停止決定）において、国土交通大臣がした「埋立地の利用価値も含めた工事を停止せざるを得ないことにより生じる経済的損失ばかりでなく、普天間飛行場周辺に居住する住民等が被る航空機による事故等の危険性の除去や騒音等の被害の防止を早期に実現することが困難となるほか、日米間の信頼関係や同盟関係等にも悪影響を及ぼしかねないという外交・防衛上の不利益が生ずること」との認定は、平成 27 年 10 月 27 日閣議了解においても確認されており、沖縄防衛局による本件審査請求等をまつまでもなく、国土交通大臣も予め同一の判断を有していること

③ H27 職権取消処分について、審査庁たる国土交通大臣が、行政不服審査手続の審理そのものを閣議了解に従属させたことを公言していたこと

④ 本件裁決と本件勧告を同時になしてきたことは、上述の国土交通大臣の中立的判断者としての立場を逸脱して本件承認処分の効力の維持を目的として行政権限を行使してきたことの延長であって、行審法及び地自法の趣旨に反して、法定受託事務を行う都道府県知事を下級庁の地位に貶めるものであること

を指摘できる。

これらのことから、本件裁決は、国土交通大臣が、内閣の一致した方針に従って、辺野古に普天間飛行場代替施設を建設するために本件

変更不承認処分を覆滅させることを一義的な目的として、中立的判断者たる審査庁の立場を放棄してなしたものであることは明らかというべきである。辺野古移設を「唯一の解決策」として一体的方針を共有している内閣の内部において、「一般私人」とであると主張する沖縄防衛局による審査請求及び執行停止申立てについて、「公正・中立な審査庁たる国土交通大臣」が中立・公正な判断をなしうるとするのは余りにも無理がある。

以上のとおりであるから、本件変更不承認処分に係る審査請求手続においては、判断権者の公正・中立という行政不服審査制度の前提が欠落しているものと言わざるを得ない。

2 本件裁決が違法であること

本件審査請求は、本件埋立事業について中立的で公正な判断者としての地位を放棄した国土交通大臣が、審査庁としてではなく内閣の一員としてその政策目的実現のために、行政不服審査請求によって保護されていない「公益」を理由になすことを求めてなされたものであるから、行審法上の審査請求制度を著しく濫用しているものとして却下されなければならないものであった。

しかるに、国土交通大臣は、審査庁として認容裁決をなしうる立場にないにもかかわらず、中立公正な判断者としての審査庁の立場から権限行使をすることなく、沖縄防衛局と同一の立場において本件埋立事業を遂行する目的で法令所管大臣として本件勧告をなすと同時にその立場とは相容れない行政救済手続の中立的判断者として本件裁決をなしたものであるから、本件裁決には行政不服審査に名を借りた濫用的関与という違法が存するものであり、本件裁決は違法無効である。

第3章 国土交通大臣は裁決の取消しなどの対応をすべきこと

一般に、裁決については、いわゆる不可変更力があるとして、原則として裁決庁自らにおいても取消することができないとされる（最高裁昭和29年1月21日判決・民集8巻1号102頁）。

しかし、本件裁決は、法の趣旨に則った審査請求制度の運用がなされている限り、なされるはずのなかった行為であるところ、本件裁決は、裁決の形をとった関与に過ぎず、次章で述べるとおり、それ故に本来は地自法245条3号括弧書きにより国地方係争処理委員会の審査及び国の関与に関する訴えの対象から除外される裁決等に該当しないものである。

不可変更力の根拠は、審査請求に対する裁決等は、一定の争訟手続に従い、なかんずく当事者を手続に関与せしめて、紛争の終局的解決を図ることを目的とするものであるから、それが確定すると、行政庁も、特別の規定がない限り、それを取り消し又は変更し得ない拘束を受ける、ということに求められるところ（最高裁昭和42年9月26日判決・民集21巻7号1887頁）、上記昭和29年最高裁判決の原審の大阪高裁昭和25年8月31日判決民集8巻1号107頁は、民事訴訟法420条（当時）所定の再審事由に相当するような重大な瑕疵がある場合や、農地調整法15条の2第1項（当時同法15条の18第1項）のような特別の規定がある場合には、取消し得ると留保を付しており、この点は、特段上告審で変更されていない。

したがって、本件のような、無効である裁決については取消し得ると解される。

また、関与として争うことが許容される裁決については、紛争の終局的解決をそれにより図り、不可変更力を生じさせる前提に欠け、国地方係争処理委員会により違法と判断され、勧告を受けて取消す場合には、上記農地調整法の規定や、第三者機関による取消しに準じて、国土交通大臣は本件裁決を取り消すことができると解される。

第2章で述べたとおり、本件裁決は無効であり、国土交通大臣は自ら違法無効な本件裁決を取り消すべきものである。

第4章 本件裁決は国地方係争処理委員会の審査の対象であること

第1節 本件裁決が地自法245条3号柱書の関与に該当すること

地自法245条3号は、「前2号に掲げる行為の他、一定の行政目的を実現するため普通地方公共団体に対して具体的かつ個別的に関わる行為」を包括的に「国の関与」としているが、括弧書きにおいて「審査請求、異議申立その他の不服申立てに対する裁決、決定その他の行為を除く。」と定めている。

「一定の行政目的を実現するため普通地方公共団体に対して具体的かつ個別的に関わる行為」が国の関与とされ、括弧書きにおいて審査請求等の裁定的行為によって関与する行為（以下「裁定的関与」という。）が除外されているという条文の形式からも分かるとおり、裁定的関与は、本来的に「国の関与」（3号関与）に含まれる概念である。

本件裁決は、普天間飛行場代替施設建設という行政目的を実現するために、国の行政機関である沖縄防衛局が沖縄県の本件承認取消処分の取消しを求めて審査請求をし、これに対してやはり国の行政機関である国土交通大臣が裁決をするという形で、沖縄県に対して具体的かつ個別的

に関わる行為であるところ、地自法 245 条 3 号本文に該当することは明らかである。

したがって、本件裁決に対する審査申出が認められるか否かは、同号括弧書きに該当するか否かという問題である。

第 2 節 本件裁決が地自法 245 条 3 号括弧書きに該当しないこと

第 1 「固有の資格」において処分の相手方となった場合の審査請求に対する裁決は「国の関与」から除かれる裁決等に該当しないこと

本件裁決は、既に第 2 章で述べたとおり、固有の資格において本件承認取消処分の相手方となった沖縄防衛局が、地自法 255 条の 2 に基づいて、国土交通大臣に対して審査請求を行い、国土交通大臣がなした裁決である。

「固有の資格」において処分の相手方となった場合の審査請求に対する裁決と地自法 245 条 3 号括弧書きへの該当性については、令和 2 年最高裁判決が、「行政不服審査法 7 条 2 項は、国の機関又は地方公共団体その他の公共団体若しくはその機関(以下「国の機関等」という。)に対する処分、国の機関等がその「固有の資格」において当該処分の相手方となるものについては、同法の規定は適用しない旨を規定している。そうすると、同法上、国の機関等が「固有の資格」において相手方となる処分に対して審査請求がされ、これに対する応答として何らかの裁決がされることは予定されていないから、そのような処分について、同法に基づくものとして審査請求がされ、これに対して裁決がされたとしても、当該裁決は、同法に基づく審査請求に対する裁決とはいえず、法令上の根拠を欠くものであって、上記「国の関与」から除かれる裁決等には当たらないというべきである。」と判示してい

るとおり、地自法 245 条 3 号括弧書きにより除外される裁決には該当しないものであり、「国の関与」として審査申出の対象となるものである。

第2 審査庁たりえない国土交通大臣が裁決と称してした無効の裁決であることなど

仮に沖縄防衛局に審査請求適格があったとしても、国土交通大臣は審査庁たりえないにもかかわらず裁決を行ったものであるから、無効であり、これを地自法 245 条 3 号括弧書きの「裁決、決定その他の行為」として国地方係争処理委員会における審査から除外する理由はない。

また、仮に国土交通大臣が利害関係人に該当しないとしても、本件裁決は、閣議決定によって確認された本件埋立事業の推進のため、国土交通大臣が、中立公正な判断者としての審査庁の立場から権限行使をすることなく、沖縄防衛局と同一の立場において本件埋立事業を遂行する目的で本件裁決をなしたものであるから、本件裁決は、行政不服審査に名を借りた濫用的関与であり、無効である。裁定的関与が地自法 245 条にいう「関与」から除外されている（同条 3 号括弧書き）のは、国の行政機関等が当事者の権利利救済等のために中立的判断者として紛争解決を図ることを優先させることを目的としているところであり、当該裁定的関与をなしている行政機関が当事者の権利救済ではなく自己の行政目的のために裁定的関与をなしているのであれば、それに対する被関与者たる地方公共団体による係争手続の利用を否定する理由はないというべきである⁹。

⁹ なお、令和 2 年最高裁判決の原審である令和元年 10 月 23 日福岡高等裁判所那覇支

かかる違法無効な関与に対しては、国と地方公共団体における関与の法定主義（地自法 245 条の 2）、最小限の原則（同 245 条の 3）等に照らして、国地方間関係の係争の解決を図る任務を帯びた国地方係争処理委員会は、かかる違法無効な関与が許されない旨を明らかにするべきである。

結 語

以上述べたとおり、沖縄防衛局は「固有の資格」において本件変更不承認処分の名宛人となったものであるから、審査請求等の適格を有しないものであり（行審法 7 条 2 項）、国土交通大臣には裁決をする権限がないのであるから、本件裁決は違法な国の関与である。加えて、本件について、国土交通大臣は、本件審査請求についての審査庁たりえないにもかかわらず、本件埋立事業を遂行する目的で本件裁決をなしたものであり、濫用的関与という違法性が存するものであるほか、審査庁の立場ではないにもかかわらず審査庁として本件裁決をした違法性が存する。

そして、国の行政機関が「固有の資格」において処分の名宛人とされた場合には、行政不服審査制度により審査請求等はできないものであり（行審法 7 条 2 項）、その者が審査請求等をしたとしても、当該事案は、本来、行政不服審査制度の対象とならないものであるから、審査請求等の外形とこれに対する裁決等という外形がとられても、それは行審法に基づく裁決等ということはできず、地自法 245 条 3 号括弧書きにいう裁決等には該当しないものというべきである。また、国

部判決・判時 2443 号 3 頁は、行政不服審査制度を濫用した裁決が、実質的には裁決に当たらないとして、地自法 245 条 3 号かつこ書きの適用が排除される場合があることを、一般論としては認めている。

と地方公共団体は上級下級関係にないにもかかわらず、法定受託事務に係る処分に対して地自法 255 条の 2 の審査請求を認めることにはそもそも地方自治の本旨からは疑義があるにもかかわらず、さらに、それに対する裁決等を国地方係争処理委員会の審査対象から除いた地自法 245 条 3 号括弧書の趣旨は、国の関与に関する地自法の規定を、国の行政機関が地方公共団体に対し審査庁として関わる行為について適用することは、審査請求等によって救済を求める私人を、国と地方公共団体との係争のために不安定な状態におき、私人の権利救済を遅らせ、私人の権利利益の簡易迅速な救済を図るという審査請求等の制度の目的を損なうおそれがあるという点に存するものである。しかるに、国の行政機関が「固有の資格」において処分の名宛人とされた場合には、そもそも行政不服審査制度によって権利利益の救済を受けうる立場にはなく、また、国と地方公共団体の係争の影響を受ける私人という立場でもないことから、国の行政機関が「固有の資格」において処分の名宛人とされた場合に裁決等がなされた場合には、国の関与に関する地自法の規定の適用を除外する趣旨はまったく妥当しないものであるから、地自法 245 条 3 号括弧書の趣旨よりしても、同号括弧書の裁決等には該当しないものと解される。さらに、本件裁決の実態は、内閣の一員たる国土交通大臣が、閣議決定に基づく本件埋立事業を推進するために、審査庁たりえないにもかかわらず審査庁として本件裁決をなしたという違法無効なものであることから、同括弧書きによって審査対象から除外されるべき関与に該当しない。

よって、審査申出の趣旨記載のと通りの勧告を求める。

証 拠 書 類

- 1 甲 1 号証 裁決書（国水政第 6 号）
- 2 甲 2 号証 審査請求書（沖防第 6527 号）
- 3 甲 3 号証 弁明書
- 4 甲 4 号証 「審理員の指名等について（通知）」（国水政第 102 号）
- 5 甲 5 号証 勧告書（国水政第 9 号）
- 6 甲 6 号証 鑑定意見書（早稲田大学法学学術院教授 岡田正則）

添 付 書 類

- 1 証拠書類写し 各 1 通
- 2 委任状 4 通

国 地 委 第 10 号
令 和 4 年 5 月 13 日

沖縄県知事
玉城 康裕 殿

国地方係争処理委員会
委員長 菊池 洋一
(公 印 省 略)

審査申出書の補正について

貴職から令和4年5月9日付けでなされた地方自治法（昭和22年法律第67号）第250条の13第1項の規定に基づく審査の申出について、審査申出書に相手方である国の行政庁の記載がなく、地方自治法施行令（昭和22年政令第16号）第174条の3の規定に違反することから、国地方係争処理委員会の審査の手続に関する規則（平成13年国地方係争処理委員会規則）第5条の規定に基づき、同月20日までに不備を補正するよう命じます。

審査申出書訂正申立書

令和4年5月18日

本県が令和4年5月9日付けで行った審査申出について、国地方係争
処理委員会が令和4年5月13日付け国地委第10号において行った不備
を補正する命令に関し、審査申出書2頁の記載につき、次のとおり訂正
を申し立てる。

国地方係争処理委員会 御中

審査申出人 沖縄県知事 玉 城 康 裕



審査申出人代理人 弁護士 加 藤

同 弁護士 仲 西 孝

同 弁護士 松 永 和

同 弁護士 宮 國 英



【訂正前】

〒900-8570 沖縄県那覇市泉崎一丁目2番2号

審査申出人 沖縄県知事 玉 城 康 裕

〒900-0014 沖縄県那覇市松尾2丁目17番34号

沖縄合同法律事務所

TEL 098-917-1088 FAX 098-917-1089

審査申出人代理人

弁護士 加 藤 裕

〒904-2153 沖縄県沖縄市美里6-25-16

カーサ・スペリオールⅢ202

弁護士法人ニライ総合法律事務所沖縄市支店

TEL098-987-8892 FAX098-987-8871

審査申出人代理人

弁護士 仲 西 孝 浩

〒904-0004 沖縄県沖縄市中央3丁目1番6号

センター法律事務所

TEL098-921-1766 FAX 098-938-3166

審査申出人代理人

弁護士 松 永 和 宏

〒900-0025 沖縄県那覇市壺川3丁目5番地6 与儀ビル2階

ゆあ法律事務所

TEL098-834-9820 FAX098-834-1010

審査申出人代理人

弁護士 宮 國 英 男

【訂正後】

〒900-8570 沖縄県那覇市泉崎一丁目2番2号

審査申出人 沖縄県知事 玉 城 康 裕

〒900-0014 沖縄県那覇市松尾2丁目17番34号

沖縄合同法律事務所

TEL 098-917-1088 FAX 098-917-1089

審査申出人代理人弁護士 加 藤 裕

〒904-2153 沖縄県沖縄市美里6-25-16

カーサ・スペリオールⅢ202

弁護士法人ニライ総合法律事務所沖縄市支店

TEL098-987-8892 FAX098-987-8871

審査申出人代理人弁護士 仲 西 孝 浩

〒904-0004 沖縄県沖縄市中央3丁目1番6号

センター法律事務所

TEL098-921-1766 FAX 098-938-3166

審査申出人代理人弁護士 松 永 和 宏

〒900-0025 沖縄県那覇市壺川3丁目5番地6 与儀ビル2階
ゆあ法律事務所

TEL098-834-9820 FAX098-834-1010

審査申出人代理人弁護士 宮 國 英 男

〒100-8918 東京都千代田区霞が関二丁目1番3号

相手方 国土交通大臣 斉 藤 鉄 夫

国地委第14号
令和4年5月31日

国土交通大臣 斉藤 鉄夫 殿

国地方係争処理委員会
委員長 菊池 洋

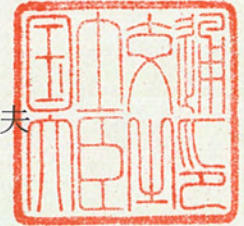


沖縄県知事（審査申出人）が、当委員会に提出した令和4年5月9日付け審査申出書に関し、審査申出書中の「審査申出の理由」のうち「第4章 本件裁決は国地方係争処理委員会の審査の対象であること」に対する貴職の見解（必要に応じて「第2章 本件裁決が無効であること」に対する貴職の見解を含む。）を同年6月8日までに書面で回答するよう求めます。

国水政第35号
令和4年6月8日

国地方係争処理委員会
委員長 菊池 洋一 殿

国土交通大臣 斉藤 鉄夫



令和4年5月31日付け貴委員会からの求めに対し、別紙のとおり意見を提出します。

意見書の別紙

目次

1	相手方の主張の概要.....	2
2	事実経過等.....	3
3	本件審査申出が不適法であること.....	7
	(1) 本件変更不承認処分は「固有の資格」で受けたものには当たらず、本件審査申出は、「国の関与」でないもの、すなわち、国地方係争処理委員会の審査対象ではないものについてされた不適法なものであること.....	7
	ア 地方自治法第245条第3号括弧書きは、審査請求人の権利利益を救済するために裁決等を「国の関与」から除いていること.....	7
	イ 本件裁決は、沖縄防衛局がその固有の資格において本件変更不承認処分を受けたものではなく、「国の関与」に当たらないものとされている「裁決」に該当すること.....	9
	(2) 本件審査請求につき相手方が審査庁としてこれを審査・裁決することが法令上妨げられることはなく、権限の濫用にも当たらないこと.....	21
	ア 相手方は埋立法の法令所管大臣であり、自己の法律上の利益から本件変更不承認処分に関与しているものではなく、本件審査請求の審査庁であること.....	21
	イ 本件裁決が審査庁の立場を濫用してなされたものではないこと.....	23
4	その他の審査申出人の主張に対する相手方の見解.....	25

1 相手方の主張の概要

審査申出人が令和4年5月9日付け審査申出書（以下「本件審査申出書」という。）によってした審査申出（以下「本件審査申出」という。）は、国地方係争処理委員会の審査対象でないものについて審査を申し出ているものであって、不適法である。

沖縄防衛局が相手方に対して令和3年12月7日付け沖防第6527号によってした審査請求（以下「本件審査請求」という。）は、沖縄県知事が平成25年12月27日付け沖縄県指令土第1321号・沖縄県指令農第1721号によって沖縄防衛局に対してした承認（以下「本件埋立承認」という。）に基づく公有水面の埋立てに関し、公有水面埋立法（大正10年法律第57号。以下「埋立法」という。）第42条第3項、第13条ノ2第1項の規定に基づきなされた令和2年4月21日付け沖防第2056号により普天間飛行場代替施設建設事業に係る、埋立地用途変更・設計概要変更承認申請（以下「本件変更承認申請」という。）につき、令和3年11月25日付け沖縄県指令土第767号・沖縄県指令農第1502号による不承認処分（以下「本件変更不承認処分」という。）がされたことについてのものであるが、本件変更不承認処分は、沖縄防衛局がその「固有の資格」（行政不服審査法（平成26年法律第68号。以下「行審法」という。）第7条第2項）において相手方となったものとはいえず、行審法が適用される処分である。したがって、本件裁決は、「国の関与」（地方自治法第245条）から除かれる「審査請求その他の不服申立てに対する裁決」であり、本件審査申出は、「国の関与」でないもの、すなわち、国地方係争処理委員会の審査対象ではないものについてされた不適法なものである（後記3(1)）。また、本件審査請求につき相手方が審査庁としてこれを審査・裁決することが法令上妨げられることはなく、権限の濫用にも当たらないのであるから（後記3(2)）、本件審査請求について相手方が行った裁決は、適法であって、本件裁決が「国の関与」から除かれる裁決であることは明らかであり、本件審査申出が不適法であることは明らか

である。

2 事実経過等

(1) 本件埋立承認の内容等

ア 沖縄防衛局は、普天間飛行場の代替施設を、キャンプ・シュワブの辺野古崎地区及びこれに隣接する水域に建設する目的で、平成25年3月22日、沖縄県知事に対し、埋立法第42条第1項に基づき、同地区に隣接する公有水面の埋立て（以下「本件埋立て」という。また、本件埋立てに係る事業を以下「本件埋立事業」という。）に係る申請を行った（乙第1号証）。

イ 本件埋立ての規模等は、以下のとおりである（乙第1号証、乙第2号証2－3ページないし6ページ、乙第3号証）。

用途、土地利用計画 普天間飛行場の代替施設として離着陸施設、エプロン、管理・設備施設等及び作業ヤード用地を設ける。

本件埋立地の規模 代替施設の施設面積 約2平方キロメートル

埋立面積 約1.6平方キロメートル

滑走路 約1,200メートル（オーバーラン600メートル）2本

ウ 仲井眞知事は、平成25年12月27日付け沖縄県指令土第1321号・沖縄県指令農第1721号により、沖縄防衛局に対して、本件埋立承認をした（乙第4号証）。

(2) 本件埋立承認の取消しなどの経緯

ア 翁長知事は、平成27年10月13日付け沖縄県達土第233号・沖縄県達農第3189号により、沖縄防衛局に対し、本件埋立承認に瑕疵があるとして、本件埋立承認を取り消した（以下「前件取消し」という。乙第5号証）。

イ 相手方は、平成28年3月16日、前件取消しが違法であるとして、翁長知事に対して前件取消しを取り消すよう是正の指示をしたが、翁長知事がこれに従わなかったため、国地方係争処理委員会での審査を経て、相手方は、

同年7月22日、福岡高等裁判所那覇支部に対して、翁長知事が是正の指示に従わずに前件取消しを取り消さないことは違法であるとして、翁長知事を被告として、不作為の違法確認訴訟を提起した。福岡高等裁判所那覇支部は、同年9月16日、相手方の主張を認め、翁長知事が是正の指示に従わずに前件取消しを取り消さないことは違法であることを確認する旨の判決をした（乙第6号証）。翁長知事が、この判決について上告受理の申立て等をしたところ、最高裁判所は、上告受理の申立てについて一部を受理する決定をした上で、同年12月20日、上告を棄却する旨の判決をした（以下「平成28年最高裁判決」という。乙第7号証）。翁長知事は、同最高裁判決後の同月26日、前件取消しを取り消した（乙第8号証）。

(3) 本件撤回及びこれに対する審査申出等の経緯

ア 沖縄防衛局は、本件埋立承認の後に実施した土質調査により、本件水域のうち辺野古崎の東側部分（以下「大浦湾側」という。）の水域の海底地盤に粘性土及び中間土が堆積していることが判明したことを踏まえ、所要の箇所に、公有水面埋立承認願書（以下「本件願書」という。）に記載された設計の概要に含まれていない内容の地盤改良工事を追加して行うことなどを決定した（乙第9号証ないし第12号証）。

イ 当時の沖縄県副知事は、平成30年8月31日付け沖縄県達土第125号・沖縄県達農第646号により、沖縄県知事の職務代理者の委任に基づき、沖縄防衛局に対し、上記アの事情により本件埋立事業が第1号要件及び第2号要件に適合していないことなどを理由として、本件埋立承認を取り消す処分（以下「本件撤回」という。）をした（乙第13号証）。

ウ 沖縄防衛局は、本件撤回に不服があるとして、平成30年10月16日付け沖防第5115号により、行審法第2条及び地方自治法第255条の2第1項第1号に基づき、相手方に対し、審査請求をし（乙第14号証）、相手方は、平成31年4月5日付け国水政第13号により、本件撤回を取り消す

裁決（以下「前件裁決」という。）をした（乙第15号証）。

エ 沖縄県知事は、前件裁決に不服があるとして、平成31年4月22日付けで、地方自治法第250条の13第1項に基づき、国地方係争処理委員会に対し、審査の申出をした（乙第16号証）。しかし、国地方係争処理委員会は、令和元年6月17日付け国地委第6号により、前件裁決は「国の関与」に当たらず国地方係争処理委員会の審査の対象にならないとして、沖縄県知事の審査の申出を却下する決定をした（乙第17号証）。

オ 沖縄県知事は、上記エの決定に不服があるとして、令和元年7月17日、地方自治法第251条の5第1項に基づき、前件裁決の取消しを求める訴えを提起した（以下、かかる訴えに基づく訴訟につき、審級を問わず、「前件関与取消訴訟」ということがある。）。しかし、福岡高等裁判所那覇支部は、同年10月23日、前件裁決は「国の関与」から除かれる裁決等に当たり沖縄県知事の訴えは不適法であるとして、沖縄県知事の訴えを却下する判決をした。（乙第18号証）

カ 沖縄県知事は、上記オの判決に不服があるとして、上告受理の申立てをした（乙第19号証）。しかし、最高裁判所は、令和2年3月26日、埋立法第42条第1項に基づく埋立ての承認は、国の機関が行政不服審査法第7条第2項にいう「固有の資格」において相手方となるものということとはできないとして、沖縄県知事の上告を棄却する判決をした（以下「令和2年最高裁判決」という。乙第20号証）。

(4) 本件変更不承認処分等の経緯

ア 沖縄防衛局は、令和2年4月21日付け沖防第2056号により、埋立法第42条第3項において準用する同法第13条ノ2第1項に基づき、審査申出人に対し、本件変更承認申請をした（乙第9号証ないし第11号証、乙第21号証ないし第26号証）。

イ 本件変更承認申請は、「埋立地ノ用途ノ変更」及び「設計ノ概要ノ変更」

(埋立法第13条ノ2)からなるもので、本件埋立承認からの主な変更点は、「埋立地ノ用途ノ変更」については、作業ヤードに供する埋立地の取りやめによる削除、「設計ノ概要ノ変更」については、①地盤改良工事の追加、②これに伴う設計・施工の合理化のための変更である（乙第9号証13ページないし17ページ、乙第10号証1ページないし4ページ、乙第11号証1ー1ページないし20ページ。以下、これら本件埋立承認からの変更点である「作業ヤードに供する埋立地の取りやめによる削除」、「地盤改良工事の追加」及び「これに伴う設計・施工の合理化のための変更」を併せて「本件変更部分」という。）。

ウ 審査申出人は、沖縄県が行政手続法第5条第1項に基づいて定めた審査基準により本件変更承認申請に係る審査を行い、令和3年11月25日付け沖縄県指令土第767号・沖縄県指令農第1502号により、沖縄防衛局に対し、本件変更不承認処分をした（乙第27号証ないし第30号証）。

エ 沖縄防衛局は、本件変更不承認処分に不服があるとして、令和3年12月7日付け沖防第6527号により、行審法第2条及び地方自治法第255条の2第1項第1号に基づき、相手方に対し、本件審査請求をし、相手方は、令和4年4月8日付け国水政第6号により、本件変更不承認処分を取り消す裁決（以下「本件裁決」という。）をした（甲第1号証）。

オ 相手方は、令和4年4月8日付け国水政第9号により、審査申出人に対し、地方自治法第245条の4第1項に基づき、同月20日までに、本件変更承認申請について承認するよう勧告した。

カ 相手方は、令和4年4月28日付け国水政第18号により、沖縄県に対し、地方自治法第245条の7第1項に基づき、本件変更承認申請について承認するよう指示した。

キ 審査申出人は、本件裁決に不服があるとして、令和4年5月9日付けで、地方自治法第250条の13第1項に基づき、国地方係争処理委員会に対し、

本件審査申出をした。

3 本件審査申出が不適法であること

- (1) 本件変更不承認処分は「固有の資格」で受けたものには当たらず、本件審査申出は、「国の関与」でないもの、すなわち、国地方係争処理委員会の審査対象ではないものについてされた不適法なものであること

ア 地方自治法第245条第3号括弧書きは、審査請求人の権利利益を救済するために裁決等を「国の関与」から除いていること

地方自治法は、普通地方公共団体の長は、「国の関与」のうち是正の要求、許可の拒否その他の処分その他公権力の行使に当たるものに不服があるときは、国地方係争処理委員会に審査の申出をすることができると定めている（同法第250条の13第1項）。

そして、同法は、「国の関与」の具体例を列举しつつ（国の行政機関が行う助言又は勧告、資料の提出の要求、是正の要求、同意、許可、認可、承認、指示、代執行、地方公共団体との協議等。同法第245条第1号ないし第3号）、同号所定の上記行為のうち、「審査請求その他の不服申立てに対する裁決、決定その他の行為」（以下「裁決等」という。）については、「国の関与」から除いている（同号括弧書き）。

その趣旨は、「これらの関与については、紛争解決のために行われる準司法的な手続であり、別途法律の根拠及び手続が定められているのが通例であること、紛争当事者（特に地方公共団体以外の当事者）の権利救済等を考えると必ずしも必要最小限にすべきものとは言えないこと、これら紛争解決のための手続に加え、さらに関与に係る係争処理制度の対象とすることは、いたずらに当事者を不安定な状態におくことになり、紛争の早期解決に資さないと考えられること」（乙第31号証1135ページ及び1136ページ）にある。

例えば、地方自治法は、国と地方公共団体との間で国の関与の適法性を争う訴訟として、国の関与の取消訴訟（同法第251条の5）や普通地方公共団体の不作為の違法確認訴訟（同法第251条の7）を設けているが、これらの訴訟においては、審査請求人の参加の手続が何ら設けられておらず（国の関与の取消訴訟は行政事件訴訟法（昭和37年法律第139号。以下「行訴法」という。）第22条（第三者の訴訟参加）の規定の準用が除外されている（地方自治法第251条の5第8項）し、普通地方公共団体の不作為の違法確認訴訟についても行訴法第22条の規定は準用されていない（地方自治法第251条の7）。）、行政機関の行為によって権利利益が侵害された審査請求人の救済を考慮することができる手続とはなっていない。

そのため、不服申立ての手続における「国の関与」から裁決等を除外しなければ、権利利益を害されたとして不服申立てをした審査請求人が全く関わるることのできない手続で、当該裁決等についての適否が争われることとなり、当該審査請求人にとって著しい不利益となりかねないのである。仮に、地方自治法における「国の関与」になり得る審査請求手続における裁決等が、一部又は全部の審査請求人の申立てを認めて、権利利益を救済した判断であった場合に、当該裁決等が同法の「国の関与」に関する手続で司法判断を受けることとなるとすると、当該裁決等によって救済された権利利益が不当に不安定な状態になり、最も利害関係を有する者である審査請求人の手続的関与のないところで司法判断が行われるというバランスの悪い事態になることとなる。このように、行政不服審査という行政権内部の準司法手続との関係を考慮して、国の行う裁決等を「国の関与」から除外することは、司法関与が原則的に権利利益を制約された者を関与させることを前提として行われることからして、極めて合理的な理由のあることである。

このように、地方自治法は、地方公共団体の行為によって権利利益を侵害された者が審査請求をした場合には、行審法等に定められた審査請求手続で

完結させ、このような審査請求人の権利利益を救済した裁決等に影響を与えることとならないよう、紛争の早期解決も考慮して、地方自治法の「国の関与」の規律を適用しないこととしているのであって、国地方係争処理委員会において、その救済の是非を審査することを予定していない。

したがって、本件裁決が、「国の関与」の定義に際して除かれている「審査請求その他の不服申立てに対する裁決」に当たることは明らかであり、本件裁決について「国の関与」として国地方係争処理委員会に申し出ることは不適法である。

イ 本件裁決は、沖縄防衛局がその固有の資格において本件変更不承認処分を受けたものではなく、「国の関与」に当たらないものとされている「裁決」に該当すること

(ア) はじめに

a 審査申出人は、行審法第7条第2項は国の機関が「固有の資格」において処分の名宛人とされた場合には同法の適用除外となることを定めているところ、「固有の資格」の意義等について判示した令和2年最高裁判決に照らしてみれば、本件埋立承認の際とは異なり、国の機関である沖縄防衛局が、「固有の資格」において本件変更不承認処分の名宛人となったものであるから、本件審査請求は審査請求適格を欠く不適法なものであるとともに、そのような審査請求適格を欠く本件審査請求を認容して本件変更不承認処分を取り消した本件裁決が無効であるなどと主張する（本件審査申出書第2章第1節・9ないし17ページ参照）。

b しかし、前件関与取消訴訟において、令和2年最高裁判決は、行審法第7条第2項にいう「固有の資格」の意義及び「固有の資格」該当性の判断枠組み並びに埋立承認に係る「固有の資格」該当性についての法理判断を明らかにして、要旨、埋立法第42条第1項に基づく埋立ての承認は、国の機関が行審法第7条第2項にいう「固有の資格」において相

手方となるものということとはできない旨の判決をしているところ、この法理判断に従えば、埋立ての変更承認・不承認も、国の機関が同法同条同項にいう「固有の資格」において相手方となるものということができないことは明らかであるから、審査申出人の上記主張は理由がない。

(イ) 令和2年最高裁判決の判示

令和2年最高裁判決は、審査申出人の上告受理申立理由のうち、本件撤回は国の機関である沖縄防衛局がその「固有の資格」において相手方となった処分とはいえないとした原審の判断に法令解釈の誤りがあるという点のみ受理した上で、次のとおり判示して、上告を棄却する判決をした。

a 「固有の資格」の意義について

「行政不服審査法は、国民が簡易迅速かつ公正な手続の下で広く行政庁に対する不服申立てをすることができるための制度を定めることにより、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（1条1項）。そして、同法7条2項は、国の機関等に対する処分のうち、国民の権利利益の救済等を図るという上記目的に鑑みて上記制度の対象とするのになじまないものにつき、同法の規定を適用しないこととしているものと解される。このような同項の趣旨に照らすと、同項にいう『固有の資格』とは、国の機関等であるからこそ立ち得る特有の立場、すなわち、一般私人（国及び国の機関等を除く者をいう。以下同じ。）が立ち得ないような立場をいうものと解するのが相当である。」（令和2年最高裁判決・理由4(1)ア参照）

b 「固有の資格」該当性の判断枠組みについて

「行政不服審査法は、行政庁の処分に対する不服申立てに係る手続（当該処分の適否及び当否についての審査の手続等）を規定するものであり、上記『固有の資格』は、国の機関等に対する処分がこの手続の対象となるか否かを決する基準であることからすれば、国の機関等が一般

私人が立ち得ないような立場において相手方となる処分であるか否かを検討するに当たっては、当該処分に係る規律のうち、当該処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべきである。…埋立承認のような特定の事務又は事業を実施するために受けるべき処分について、国の機関等が上記立場において相手方となるものであるか否かは、当該事務又は事業の実施主体が国の機関等に限られているか否か、また、限られていないとすれば、当該事務又は事業を実施し得る地位の取得について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われているか否か等を考慮して判断すべきである。そして、国の機関等と一般私人のいずれについても、処分を受けて初めて当該事務又は事業を適法に実施し得る地位を得ることができるものとされ、かつ、当該処分を受けるための処分要件その他の規律が実質的に異ならない場合には、国の機関等に対する処分の名称等について特例が設けられていたとしても、国の機関等が一般私人が立ち得ないような立場において当該処分の相手方となるものとはいえず、当該処分については、等しく行政不服審査法が定める不服申立てに係る手続の対象となると解するのが相当である。この点に関し、国の機関等と一般私人との間で、当該処分を受けた後の事務又は事業の実施の過程等における監督その他の規律に差異があっても、当該処分に対する不服申立てにおいては、直接、そのような規律に基づいて審査がされるわけではないから、当該差異があることは、それだけで国の機関等に対する当該処分について同法の適用を除外する理由となるものではなく、上記の解釈を左右するものではないというべきである。」（令和2年最高裁判決・理由4(1)イ参照）

○ 埋立法上の埋立承認処分に係る「固有の資格」該当性について

「…公有水面埋立法は、国の機関と国以外の者のいずれについても、埋立ての実施主体となり得るものとし、また、都道府県知事の処分であ

る埋立承認又は埋立免許を受けて初めて、埋立てを適法に実施し得る地位を得ることができるものとしている…」(令和2年最高裁判決・理由4(2)ア参照)、「公有水面埋立法は、国の機関が受けるべき埋立承認について、国の機関に対する処分であることや、国が公有水面について本来的な支配管理権能を有していることに鑑み、「免許」に代えて「承認」としているものの(42条1項)、出願手続(2条2項、3項)、審査手続(3条)、免許基準(4条、5条)、水面の権利者に対する補償履行前の工事着手の禁止等(6条～10条)、処分の告示(11条)等の埋立免許に係る諸規定を準用している(42条3項)。また、国の機関と国以外の者との間で同一区域における埋立ての出願が競合する場合であっても、国の機関による埋立承認の出願を国以外の者による埋立免許の出願に優先する仕組みは採られておらず、両者は所定の基準に従い同列に審査すべきものとされている(同法施行令3条、30条)。すなわち、埋立承認及び埋立免許を受けるための手続や要件等に差異は設けられていない。このように、埋立てを適法に実施し得る地位を得るために国の機関と国以外の者が受けるべき処分について、「承認」と「免許」という名称の差異にかかわらず、当該処分を受けるための処分要件その他の規律は実質的に異ならない…」(同判決・理由4(2)イ参照)、「他方、公有水面埋立法は、国が埋立承認に基づいて埋立てをする場合について、国以外の者が埋立免許に基づいて埋立てをする場合に適用される規定のうち、免許料の徴収に係る規定(12条)、指定期間内における工事の着手及び竣功の義務に係る規定(13条)、埋立権の譲渡及び承継に係る規定(16条～21条)、竣功認可に係る規定(22条～24条)、違法行為等に対する監督に係る規定(32条、33条)、埋立免許の失効に係る規定(34条、35条)等を準用していない。しかし、これらは、埋立免許がされた後の埋立ての実施の過程等を規律する規定

であるところ、公有水面埋立法は、特定の区域の公有水面について一旦埋立承認がされ、国の機関が埋立てを適法に実施し得る地位を得た場合における、その埋立ての実施の過程等については、国が公有水面について本来的な支配管理権能を有していること等に鑑み、国以外の者が埋立てを実施する場合の規定を必要な限度で準用するにとどめたものと解される。そして、そのことによって、国の機関と国以外の者との間で、埋立てを適法に実施し得る地位を得るための規律に実質的な差異があるということとはできないから、上記のような規定の準用がないからといって、国の機関が一般私人が立ち得ないような立場において埋立承認の相手方となるものということとはできない。」（同判決・理由4(2)ウ参照）、「以上のとおり、埋立ての事業については、国の機関と国以外の者のいずれについても、都道府県知事の処分（埋立承認又は埋立免許）を受けて初めて当該事業を適法に実施し得る地位を得ることができるものとされ、かつ、当該処分を受けるための規律が実質的に異ならないのであるから、処分の名称や当該事業の実施の過程等における規律に差異があることを考慮しても、国の機関が一般私人が立ち得ないような立場において埋立承認の相手方となるものとはいえない…」（同判決・理由4(2)エ参照）

(ウ) 埋立変更承認について、国の機関が一般私人が立ち得ないような立場において相手方となるものとはいえないこと

a 変更承認は飽くまで事業者が埋立てを適法に実施し得る地位を得ることに係る制度である当初の埋立承認の内容を一部変更するものであること

(a)一般に、埋立てをしようとする者（事業者）は、知事の埋立免許を受けなければならないとされているところ（埋立法第2条第1項。なお、国において埋立てをする場合には、同法第42条第1項で、埋立てを実施

する機関において知事の埋立承認を受けるべき旨が定められた上、同条第3項が、国以外の者が埋立てを実施する場合の規定を必要な限度で準用している。）、埋立法は、公有水面の埋立てに係る免許を受けるために、事業者が、当初の免許申請に際して、「氏名又ハ名称及住所並法人ニ在リテハ其ノ代表者ノ氏名及住所」、「埋立区域及埋立ニ関スル工事ノ施行区域」、「埋立地ノ用途」、「設計ノ概要」、「埋立ニ関スル工事ノ施行ニ要スル期間」を願書に記載して、これを知事に提出すべき旨を定める（埋立法第2条第2項第1号ないし第5号）。

もつとも、埋立事業においては、埋立免許後、願書等により特定された内容を変更して埋立てに関する工事を実施し、又は埋立地を異なる用途に利用する必要がある場合があり得る。埋立法は、これに対処するため、第13条ノ2第1項において、「都道府県知事正当ノ事由アリト認ムルトキハ免許ヲ為シタル埋立ニ関シ埋立区域ノ縮少、埋立地ノ用途若ハ設計ノ概要ノ変更又ハ前条ノ期間ノ伸長ヲ許可スルコトヲ得」と定め、免許をした埋立てに関し、①埋立区域の減少、②埋立地の用途の変更、③設計の概要の変更、④埋立てに関する工事の着手及び竣功の期間の伸長につき、変更許可申請により、同申請に「正当ノ事由アリト認ムルトキハ…許可スルコトヲ得」とする変更許可申請及び変更許可の制度（なお、国がなす埋立ての変更承認申請及び変更承認の制度に関して、埋立法第42条第3項は、同法第13条ノ2のうち、埋立地の用途又は設計の概要の変更に係る部分に限り、準用している。）を設けている。

(b) つまり、埋立法上の変更許可（承認）の制度は、すでになされた埋立免許（承認）を前提に、これを事業の完遂のために必要な範囲・事項につき、その内容の一部を変更し、事業者が、当該事業全体につき、変更後の内容でもって埋立てを適法に実施し得る地位を得ることを

可能とする制度である。

(c) この点、本件埋立事業に関する訴訟において、最高裁判所令和3年7月6日第三小法廷判決（乙第32号証。以下「令和3年最高裁判決」という。）は、変更承認につき、「国が行う埋立てに係る設計の概要の変更について、都道府県知事は、正当の事由があると認めるときは、承認をした埋立てに関して設計の概要の変更の承認…をすることができ、変更承認に関して公有水面埋立法4条1項の規定を準用するとされている（同法42条3項において準用する同法13条ノ2）。このような同法の規定に加えて、上記のような同法42条1項に基づく承認の効果に照らすと、国の官庁は、変更後の設計の概要による埋立てについては、変更承認を受けて初めて適法に実施し得る地位を得る…」と説示しているところである（令和3年最高裁判決・理由第3の3参照）。

(d) そして、埋立法が、国の機関と国以外の者のいずれについても、埋立ての実施主体となり得るものとし、また、知事の処分である埋立承認又は埋立免許を受けて初めて、埋立てを適法に実施し得る地位を得ることができるものとしていることは、令和2年最高裁判決の法理判断が前提とした分析のとおりであるところ、この点は、変更承認及び埋立免許の変更許可においても何ら変わりはない。つまり、変更承認によって、（変更後の設計の概要等に基づいて）初めて埋立てを適法に実施し得る地位を取得できるという法的効果が生じる点は当初の埋立承認による法的効果と同様であり、また、これは、国以外の者が、変更許可によって、初めて変更後の設計概要等に基づいて埋立てを適法に実施し得る地位を取得できるという法的効果が生じる場合とも、何ら異ならないのである。

埋立承認と埋立免許が、いずれも埋立てをなし得る地位の取得にか

かる処分であり、埋立承認が一般人が立ち得ないような立場において処分の相手方になるものとはいえない以上、そこで得られた当該埋立てをなし得る地位の内容の一部を変更する処分である変更承認が、一般人が立ち得ないような立場において処分の相手方になるものとはなり得ないし、国が受ける変更承認も、国以外の事業者が受ける変更免許も、同様に埋立てをなし得る地位の内容の一部を変更する処分であることからしても、変更承認が、「一般人が立ち得ないような立場において処分の相手方になるもの」とならないことは明らかである。

- (e) この点に関して、審査申出人は、埋立ての企画が完遂されるまでの法的段階をごく大まかに、①埋立てを適法に行える資格の付与、②埋立ての竣工、③予定された用途への利用、の三段階に分けた上で、②及び③の段階の場合には、国はその「固有の資格」に立っているということが理論的に十分可能であろうという旨を示唆する藤田宙靖「行政組織法 第2版」56ページの記載を参照しつつ、本件変更不承認処分につき、「免許・承認処分を受けた後の異なる規律の法効果が既に生じている」「藤田の整理する②の段階」であるなどとして、公有水面の埋立免許・承認と変更許可・変更承認とが上記法的段階につき別異のものであるかのような前提に立った主張をするが（本件審査申出書第2章第1節第2の2のうち14及び15ページ、第3のうち17ページ等参照）、上記藤田の示唆の当否を論ずるまでもなく、令和3年最高裁判決が説示するとおり、変更後の設計の概要による埋立てについては、変更許可・変更承認を受けて初めて適法に実施し得る地位が付与されるもので、変更許可・変更承認が、当初の埋立免許・埋立承認と同様に、上記藤田の整理による①の段階のものであることは明らかであるから、審査申出人の上記主張はその前提を誤るものであるというほかない。

ｂ 変更承認及び埋立免許の変更許可を受けるための手続や要件等に差異は設けられておらず、名称の差異にかかわらず、当該処分を受けるための処分要件その他の規律は変更承認及び埋立免許の変更許可とでは実質的に異なること

(a) 上記のとおり、埋立法は、埋立事業において、当初の免許ないし承認を受けた内容を変更する必要がある場合に対処するため、第13条ノ2第1項において、「都道府県知事正当ノ事由アリト認ムルトキハ免許ヲ為シタル埋立ニ関シ埋立区域ノ縮少、埋立地ノ用途若ハ設計ノ概要ノ変更又ハ前条ノ期間ノ伸長ヲ許可スルコトヲ得」と定め、免許をした埋立てに関し、①埋立区域の減少、②埋立地の用途の変更、③設計の概要の変更、④埋立てに関する工事の着手及び竣功の期間の伸長につき、変更許可申請により、同申請に「正当ノ事由アリト認ムルトキハ…許可スルコトヲ得」とする変更許可申請及び変更許可の制度を設け、同条第2項において、「第三条、第四条第一項及第二項並第十一条ノ規定ハ前項ノ規定ニ依ル埋立地ノ用途ノ変更ノ許可ニ関シ第四条第一項及第二項ノ規定ハ前項ノ規定ニ依ル埋立区域ノ縮少又ハ設計ノ概要ノ変更ノ許可ニ関シ之ヲ準用ス」として、当該許可を行う場合に、変更の重要度に応じて、第3条の縦覧・意見聴取に関する規定、第4条の免許基準に関する規定等を準用する旨を定めている。

そして、埋立法第42条第3項は、埋立地の用途又は設計の概要の変更に係る部分に限るものの、国が行う埋立てにつき、上記の第13条ノ2を準用するとしている。

すなわち、埋立法上、変更承認の対象となる埋立地の用途又は設計の概要の変更に係る手続や要件等は、埋立免許の場合にそれらの変更許可を受けるための手続や要件等と何ら差異は設けられていない。こ

のように、内容を変更して埋立てを適法に実施し得る地位を得るために国の機関と国以外の者が受けるべき処分について、「変更承認」と「変更免許」という名称の差異にかかわらず、当該処分を受けるための処分要件その他の規律は実質的に異なる。

本件変更承認申請についてみれば、同申請は、「埋立地ノ用途ノ変更」及び「設計ノ概要ノ変更」（埋立法第13条ノ2）からなるものであるところ、その審査は、「正当ノ事由」（埋立法第13条ノ2第1項）があり、かつ、埋立法第13条ノ2第2項で準用される埋立法第4条第1項第1号及び第2号の要件の適合性があるか否かについてされることとなるが、国の機関以外の事業者が「埋立地ノ用途ノ変更」及び「設計ノ概要ノ変更」をするために埋立免許の変更許可申請をした際にされるべき審査とその手続や要件に何ら異なるものではないのである。

- (b) これに対して、審査申出人は、「仮に、本件が、国以外の者が事業主体であった場合、工事期間の伸長と、埋立区域の減少も伴っていることから、変更許可申請も必要であった。」などとして、令和2年最高裁判決の最高裁判所調査官による判例解説を参照しつつ、要するに、埋立法の法令上、国がなす埋立ての変更承認に関して、埋立法第42条第3項は、同法第13条ノ2のうち、埋立地の用途又は設計の概要の変更に係る部分に限り準用しており、埋立区域の縮小に係る部分及び期間の伸長に係る部分を準用されていないこと、つまり、国がなす埋立てについては、埋立区域の縮小及び期間の伸長をするに際して変更承認を要しないとされていることが「国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われている」ものであるといえるから、沖縄防衛局がその固有の資格において本件変更不承認処分の名宛人となった旨を主張する（本件審査申出書第2章第1節第3のうち16及

び17ページ等参照)。

しかし、上記のとおり、令和2年最高裁判決は、「固有の資格」該当性の判断枠組みについて、「国の機関等が一般私人が立ち得ないような立場において相手方となる処分であるか否かを検討するに当たっては、当該処分に係る規律のうち、当該処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべきである。」旨を説示するところ、これによれば、当該処分たる本件変更不承認処分についての固有の資格該当性を検討するに当たっては、本件変更不承認処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきもの、つまりは、不承認とされた本件変更部分（「埋立地ノ用途ノ変更」及び「設計ノ概要ノ変更」）に着目すべきであって、本件変更不承認処分及び同処分に対する不服申立てにおいて審査対象ではない工事期間の伸長と埋立区域の減少に着目して、その固有の資格該当性を判断すること自体が失当である。

そして、本件変更部分に着目した場合、この点について、国の機関と国以外の者との間で、既に得られている埋立てを実施し得る地位の内容の一部を変更し、変更後の内容により埋立てを適法に実施し得る地位を得るための規律に実質的な差異があるとはいえない。

- (c) 令和2年最高裁判決の最高裁判所調査官による判例解説は、学説上、事務・事業基準による「固有の資格」に当たる例として挙げられているものとして、水道法第6条や、都市計画法第59条を紹介するところ（同判例解説の注15参照）、審査申出人は、これらとの対比を理由に、「変更免許と重複しない部分（竣功期間、埋立区域の減少）の相違は、『用途変更と設計概要の変更承認部分』の規律の相違ではない、というような理由で固有の資格該当性が否定されることはありえない」などと主張する（本件審査申出書・17ページの注釈8参照）。

しかし、そもそも、本件は変更承認処分や不承認処分という埋立法に基づく処分の問題であり、法律や制度が異なり、関連性もない、水道法に基づく水道事業経営認可や都市計画法に基づく都市計画事業の施行認可が行審法第1条第2項の「処分」であるかどうかや地方公共団体がこれらを「固有の資格」において受けるものかどうかを議論する実益はない。

水道法は、水の供給が、公衆衛生の向上と生活環境の改善に直結するもので、極めて高度な公共性・公益性を有するものであることから、「清浄にして豊富低廉な水の供給」を図り、それでもって「公衆衛生の向上と生活環境の改善とに寄与」するため（同法第1条）、利潤の追求を目的として活動する民間企業等の一般私人ではなく、住民の福祉の増進を図る（地方自治法第1条の2第1項）ことを目的として活動する地方公共団体に水道事業を経営させることが適当であるとして、原則、市町村に水道事業を経営させることとしており（同法第6条第2項）、都市計画法も、都市計画事業の施行が、都市の健全な発展と秩序ある整備に直結するもので、これまた極めて高度な公共性・公益性を有するものであることから、「国土の均衡ある発展と公共の福祉の増進に寄与」するため（同法第1条）、原則、市町村が都市計画事業を施行することとさせている（同法第59条第1項）とおり、両事業ともに、原則としてその実施主体を市町村として、例外的に私人を実施主体としているというその制度の構造からして、本件の公有水面の埋立事業とは全く異なっているのであり、これらを同列に扱うことはできないことは明らかである。

○ 小括

以上のとおり、令和2年最高裁判決において、埋立承認は国の機関が行審法第7条第2項にいう「固有の資格」において相手方となるものと

いうことはできないとされていることからしても、変更承認は、埋立てを適法に実施しうる地位を付与した埋立承認の内容の一部を変更するものである以上、「固有の資格」でないことは明らかである。さらに、令和2年最高裁判決の判示内容に照らしても、変更承認は、国以外の機関が当初の埋立免許の変更許可を求める場合の手続及び要件と実質的な差異はなく、変更承認も、埋立免許の変更許可も、同様の手続及び要件により、変更後の設計の概要等に基づいて埋立てを適法に実施し得る地位を得られることに変わりはなく、国の機関が一般私人が立ち得ないような立場において処分の相手方になるものとはいえない。したがって、変更承認について、国の機関が同法同条同項にいう「固有の資格」において相手方となるものでないことは明らかである。

(I) まとめ

以上によれば、本件変更不承認処分は沖縄防衛局が行審法第7条第2項にいう「固有の資格」において相手方となった処分とはいえないことは明らかであるから、本件審査請求が審査請求適格を欠く不適法なものであるはずがなく、また、本件審査請求につき、これを認容して本件変更不承認処分を取り消した本件裁決が有効なものであることは明らかであるから、審査申出人の主張は理由がなく、したがって、本件審査申出は、「国の関与」でないもの、すなわち、国地方係争処理委員会の審査対象でないものについてされたものであるから、不適法である。

(2) 本件審査請求につき相手方が審査庁としてこれを審査・裁決することが法令上妨げられることはなく、権限の濫用にも当たらないこと

ア 相手方は埋立法の法令所管大臣であり、自己の法律上の利益から本件変更不承認処分に関与しているものではなく、本件審査請求の審査庁であること

(ア) 地方自治法第255条の2第1項第1号は、法定受託事務に係る都道府県知事の処分についての審査請求は、当該処分に係る事務を規定する法律

又はこれに基づく政令を所管する各大臣に対してする旨を定めるところ、審査申出人は、当該処分に係る事務の法令を所管する大臣のうち、当該処分について、利害関係を有しない大臣のみが裁決の審査庁たりえとし、その根拠として、審査請求の審理手続を行う職員である審理員の除斥事由（行審法第9条第2項第1号、第7号参照）が当然に大臣にも当てはまることをあげて、相手方が本件審査請求につき利害関係人として審査庁たりえず、本件裁決が無効である旨を主張する（本件審査申出書第2章第2節第1参照）。

- (イ) しかし、行審法において、審査庁の除斥事由など定めておらず、その点からして審査申出人の主張は明らかに誤りである。
- (ウ) 行審法上の審理員の規定は、あくまで審理員選定に関する規定であって、それを審査庁に適用する余地がないのは明らかであるが、さらに言えば、審査申出人が言及する行審法第9条第2項第1号の除斥事由は、職能分離、すなわち処分担当と審査担当との分離に関わる除斥要件について規定しているものであり（乙第33号証76ページ及び77ページ）、本件変更不承認処分を行った沖縄県知事である審査申出人と、本件審査請求に対する審査を行った国土交通大臣が別の機関であることは明らかであって、上記除斥事由が当てはまる余地は一切ない。

審査申出人は、相手方による勧告を根拠に相手方が「審査請求に係る処分に関与することとなる者」に該当するなどと主張するが（本件審査申出書第2章第2節第1の2(2)参照）、そもそも、当該条項号は、除斥の対象となる審理員につき、「審査請求に係る処分…に関与した者」と、「審査請求に係る不作為に係る処分に関与し、若しくは関与することとなる者」と規定しているのであって、審査申出人がいうように「審査請求に係る処分に関与することとなる者」などと規定してはいない。これは、処分は既になされたものについての関与が問題とされるのに対し、不作為についての

審査請求の場合は、当該不作為に係る処分手続が進行中である場合と、当該手続がいまだ開始されていない場合とがあり得ることによる規定の差異である（乙34号証66ページ参照）。したがって、審査申出人の上記主張は、単なる条文の誤読か曲解によるものにすぎない。

- (エ) また、行審法第9条第2項第7号、第13条第1項の利害関係人が、審査請求人以外の者であって審査請求に係る処分の根拠となる法令に照らし当該処分につき利害関係を有すると認められる者であることは条文が定めるとおりであるが、行審法が「国民の権利利益の救済を図ること」を目的としていることからして（行審法第1条第1項）、行審法にいう「利害関係人」とは、審査請求に対する裁決の主文によって直接自己の権利利益を侵害される者をいうと解されるのであって（乙第35号証134ページ参照）、個別的な権利利益に影響しない者をして、利害関係人ということとはできない。

本件審査請求に係る処分である本件変更不承認処分の根拠法令である埋立法に照らせば、相手方は、上記のとおり、正に当該法令を所管する大臣であり、公益の観点でこれに関与し、その公益の範囲での準司法的な裁定機関として裁決を行う機関そのものであって、行審法にいう利害関係人に該当すると解する余地はない。

審査申出人は、根拠法令に基づいて利害関係の有無を検討するものとしながら、結局のところ、本件の根拠法令である埋立法自体に何ら照らすことなく、利害関係を基礎づける根拠を示さないまま、相手方が本件審査請求の利害関係人であると論難するにすぎないものである（本件審査申出書第2章第2節第1の2(3)イ参照）。

イ 本件裁決が審査庁の立場を濫用してなされたものではないこと

- (ア) 審査申出人は、本件裁決が、相手方が審査庁の立場を濫用して認容裁決をした違法無効なものである旨を主張する（本件審査申出書第2章第2節

第2参照)。

しかし、国の機関であってもその固有の資格によらずに相手方となった処分について審査請求ができ、それを受けて審査庁が裁決をできることは、既に令和2年最高裁判決及びその原審判決で明らかにされている。つまり、当該原審判決である福岡高裁那覇支部令和元年10月23日判決は、「行審法は、国の機関であっても、その「固有の資格」によらずに相手方となった処分については審査請求ができるものとし(同法第7条第2項参照)、地方自治法は、法定受託事務に関する都道府県知事の処分について審査請求をすべき行政庁を、当該処分に係る事務を規定する法律を所管する大臣とする(同法第255条の2第1項第1号)。これらの規定からすれば、法定受託事務に関する都道府県知事の処分については、審査請求人と審査庁のいずれもが国の機関となることは、行政不服審査制度上当然に予定されているといえる。」「法定受託事務に関する都道府県知事の処分についての国の機関からの審査請求に対し、同じく国の機関である所管大臣が審査すること自体で直ちに違法ということはできない。」旨を説示しており、本件裁決についても、相手方が審査庁の立場を濫用してこれを行ったものではないから、審査申出人の上記主張は失当である。

- (イ) また、審査申出人は、閣議決定がなされている事業である旨を指摘するが、閣議決定は、内閣の重要政策に関する基本的な方針として決定されるものであり(内閣法(昭和22年法律第5号)第4条第2項)、個別の処分の法令適合性の判断を拘束するようなものではあり得ない。本件でいえば、相手方のなすべき判断は、具体的な不承認理由を基にされた本件変更不承認処分について、行審法の規定に基づき、埋立法の適用の見地からこれが不承認とされるべきかどうかについてであるが、審査請求の申立てを受けた埋立法の所管大臣である相手方は、沖縄防衛局の提出した審査請求書や審査申出人の意見を踏まえ、具体的な事実関係に照らして判断するも

のであり、このような個別・具体的判断は、閣議決定等から帰結されるものではない。普天間飛行場の移設が基本方針であるとしても、それが個別の法令に反して行われることが許されるわけではなく、移設事業の一環として公有水面の埋立てが必要な場合において、その法令の適合性について所管大臣が判断する必要性が生じた場合に、これについて法令の規定に基づき判断することは当然というべきである。このことは、国務大臣が、憲法上、専ら法律を誠実に執行する義務を負っていること（憲法第73条第1号）からも明らかである。

また、審査申出人は、相手方が、本件変更不承認処分を取り消す旨の本件裁決と、同日付けで、本件変更承認申請を承認するよう勧告したこと、さらに、その後に本件変更承認申請を承認するよう指示をしたこと等をもって、相手方が審査庁として公正中立性に欠け、その権限を濫用した旨を主張する（本件審査申出書第2章第2節第2の1(3)参照）。

しかしながら、行審法や地方自治法において、裁決と勧告を同日で行うこと等を禁止したり制約したりはされておらず、相手方は、本件変更承認申請の内容と、それに対する沖縄防衛局と審査申出人の双方の言い分を踏まえた上で、法令の規定に従って、裁決、勧告、是正の指示を行ったにすぎず、上記一連の経緯をもって、相手方の中立性や公平性が損なわれるものではない。

相手方は、本件裁決に当たって、埋立法を所管する所管大臣の立場において、行審法上の審査庁として、所管法令上の法定受託事務である処分につき、審理及び判断を行ったものであるから、相手方が内閣の一員であることによって、その中立性や公正性を損なうものではなく、審査申出人の主張には理由がない。

4 その他の審査申出人の主張に対する相手方の見解

以上のとおり、本件変更不承認処分は行審法が適用される処分であって、同法第7条第2項にいう国の機関が「固有の資格」において相手方となったものには当たらないものであるから、本件審査申出は、「国の関与」でないもの、すなわち、国地方係争処理委員会の審査対象ではないものについてされた不適法なものである。

本件裁決は有効であるから、これに反する審査申出人の主張は、いずれも失当なもの、あるいは、理由のないものである。

以 上

国地委第22号
令和4年6月8日

沖縄県知事 玉城 康裕 殿

国地方係争処理委員会
委員長 菊池 洋



貴職が、当委員会に提出した令和4年5月9日付け審査申出書に関し、当委員会が同月31日付けで国土交通大臣に回答を求めたことについて、国土交通大臣から当委員会に意見書が提出されました。

これに対し、意見書を提出することができます。意見書を提出される場合には、同年6月16日までに行ってください。

意見書

令和4年6月16日

令和4年6月8日付け相手方意見書（国水政第35号）に対し、以下のとおり、意見を述べる。

国地方係争処理委員会

委員長 菊池 洋一 殿

審査申出人 沖縄県知事 玉城 康裕



審査申出人代理人 弁護士 加藤

同 弁護士 仲西 孝

同 弁護士 松永 和

同 弁護士 宮國 英

目次

第1	本件裁決は沖縄防衛局が固有の資格において受けた処分についての 不適法な審査請求に対してなされたものであること	3
1	国土交通大臣の主張の要旨（国土交通大臣令和4年6月8日付け意見 書7頁以下）	3
2	i) の点について	4
3	ii) の点について	5
4	沖縄防衛局が固有の資格において処分の名宛人となったこと	8
第2	本件裁決は国土交通大臣が権限を濫用したもので無効であること ...	9
1	国土交通大臣の主張が権限濫用の主張に対する反論となっていないこと	9
2	濫用を裏付ける具体的な事実関係があること	10
3	是正の指示審査申出における国土交通大臣の主張について	14

略語は従前の例による。

第1 本件裁決は沖縄防衛局が固有の資格において受けた処分についての
不適法な審査請求に対してなされたものであること

1 国土交通大臣の主張の要旨（国土交通大臣令和4年6月8日付け意見
書7頁以下）

国土交通大臣は、令和2年最高裁判決を引用した上で、公水法上の変更許可（承認）制度は、既になされた埋立免許（承認）を前提に、これを事業の完遂のために必要な範囲・事項について、その内容の一部を変更し、事業者が、当該事業全体につき、変更後の内容でもって埋立てを適法に実施し得る地位を得ることを可能とする制度であり、埋立てを適法に実施し得る地位を取得できるという法的効果が生じる点は当初の埋立承認による法的効果と同様で、藤田の整理を前提としても①埋立てを適法に行える資格の付与の段階にあたること、埋立地の用途又は設計の概要の変更に係る手続や要件等は埋立免許と承認に差異がなく、令和2年最高裁判決が、固有の資格該当性の判断枠組みについて「当該処分に係る規律のうち、当該処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべき」としていることに鑑みれば、審査対象ではない工事期間の伸長と埋立区域の減少に着目して固有の資格該当性を判断することは失当である等と主張する。

要するに、i）埋立変更許可（承認）制度が、埋立免許（承認）と同様に適法に埋立てを実施し得る地位を取得するという法効果を持つものであることと、ii）「埋立地の用途」又は「設計の概要」の変更に係る変更許可（承認）については手続や要件等に相違がないことを理由とするようである。

しかし、国土交通大臣の主張には理由がない。

2 i) の点について

令和2年最高裁判決は、国土交通大臣が引用するとおり、「当該処分に係る規律のうち、当該処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべき」とし、埋立免許（承認）後の事業の実施の過程等における規律の差異を考慮しても、埋立免許（承認）の固有の資格に該当するとは言えないと判断している。

本件においては、埋立免許（承認）処分（また、その拒否処分）が審査の対象となるべきものではないところ、埋立免許（承認）処分と埋立変更許可（承認）処分とで固有の資格該当性の判断が異なることは当然ありうる。

また、埋立変更許可（承認）処分によって、国や国以外の者は、変更後の内容で適法に埋立てを実施し得る地位を取得するという意味で、埋立変更許可と変更承認の法効果が共通することは事実であろう。

しかし、令和2年最高裁判決は、法効果が共通するのであれば、直ちに固有の資格該当性が否定されるというような判断枠組みはとっておらず、処分要件その他の規律の実質的な相違を検討している。

審査申出書で例として挙げた補助金適正化法や、水道法、都市計画法の例は、令和2年最高裁判決の判断枠組みの下でも固有の資格該当性が肯定される例であるが（補助金適正化法については、解釈の余地なく法令上、明らかであり、水道法や都市計画法の例は調査官解説において整合するものとされている）、現に、これらの例では、法効果は私人と全く同じであるにもかかわらず、固有の資格該当性は肯定されている。

問題は、埋立変更免許（承認）処分の手続や要件等の規律の相違にあり、法効果が共通していることから、直ちに埋立変更免許（承認）処分の固有の資格該当性が否定されることにはならない。

なお、藤田の整理のうち、①埋立てを適法に行える資格の付与の段階にあたることについても、藤田が、埋立変更免許（承認）処分も念頭において整理していることは読み取れないし（同『行政組織法 第2版』55頁を読めば明らかであるが、あくまで「免許」と「承認」について検討している）、①の段階にとどまる限り、法的効果が同一である（②の段階の規律の相違を①の段階での法的効果の相違と評価しない）と整理しているだけで、法的効果が同一でありさえすれば固有の資格該当性が否定されるとしているわけでもない。

国土交通大臣のこの点の主張に理由がないことは明らかである。

3 ii) の点について

国土交通大臣は、要するに、令和2年最高裁判決の「当該処分に係る規律のうち、当該処分に対する不服申立てにおいて審査の対象となるべきものに着目すべき」との判示をもって、本件で固有の資格該当性の考慮要素となるべき事項を、「埋立地の用途」又は「設計の概要」の変更許可（承認）処分の要件（公水法13条の2第1項、2項、4条1項1号及び2号）のみに限定した判断枠組みが妥当である旨主張するようである。

しかし、令和2年最高裁判決が、このような極めて限局的な判断枠組みをとっているものとは解されない。

令和2年最高裁判決は、「処分を受けた後の事務又は事業の実施の過程等における監督その他の規律に差異があっても、当該処分に対する不

服申立てにおいては、直接、そのような規律に基づいて審査がされるわけではないから、当該差異があることは、それだけで国の機関等に対する当該処分について同法の適用を除外する理由となるものではない」とし、結論としても、「処分の名称や当該事業の実施の過程等における規律に差異があることを考慮しても、国の機関が一般私人が立ち得ないような立場において埋立承認の相手方となるものとはいえない」としているところ（下線強調は審査申出人代理人）、そもそも、問題となる処分の要件その他の規律の相違以外の要素が考慮要素になることを否定していないし、令和２年最高裁判決の言うところの「処分要件その他の規律」が、埋立変更許可（承認）処分一般についての規律の相違ではなく、具体の事案で問題となる「埋立地の用途」又は「設計の概要」に関する変更許可（承認）処分の要件の相違のみを指すと読むことはできない。

例えば、令和２年最高裁判決は、競願がなかった事案であるにもかかわらず、公水法上の競願の処理の規律に相違がないことについて触れている（公水法施行令３条、30条）。

仮に、競願の処理に規律の相違があったとしても、具体の事案で問題となる「競願がない」埋立免許（承認）処分の要件その他の規律に相違がないとして、同条項は考慮されないというような法解釈は前提としておらず、あくまでも抽象的に法制度としての埋立免許（承認）処分について、実質的な相違がないかを検討していることは明らかである。

実際問題としても、国土交通大臣の主張するような解釈がまかり通るのであれば、具体の事案における審査請求における主張に対応して固有の資格該当性の判断が相違することになりかねない。

国土交通大臣の主張に拠るならば、例えば、「公水法 2 条 3 項 4 号の」埋立については、4 条 1 項 5 号、施行令 7 条 2 号により、公共団体、もしくは国又は公共団体の出資が資本金等の 2 分の 1 を超える団体のみがなしうるものとされているところ、「公水法 2 条 3 項 4 号の」埋立承認処分と、それ以外の埋立承認処分とは、固有の資格該当性の判断の考慮要素が異なることになる（引いては、固有の資格該当性の判断が相違することにもなりかねない）。

さらに言うと、国土交通大臣の主張を進めると、埋立承認取消処分における取消理由が公水法 4 条 1 項 1 号と 2 号のみだから（審査請求において、審査対象となる違法事由がこれらのみだから）、これらの要件の規律の相違のみを考慮し、3 号要件以下は考慮しない、などという判断枠組みにもなりかねない。

しかし、このように、具体の事案において問題となる処分ごとに、固有の資格該当性の判断の考慮要素が変動する、などといった不安定な判断枠組みは、実質的に見て妥当性を欠くことは明らかであろう。

また、審査申出書で例として挙げた補助金適正化法や、水道法、都市計画法の例は、上述したとおり、令和 2 年最高裁判決の判断枠組みの下でも固有の資格該当性が肯定されることが明らかな例である。

これらの例では、処分を受ける背景（必ずしも要件その他の規律のみならず、処分を受ける国や地方公共団体が置かれている立場）の相違が固有の資格該当性の判断の考慮要素となっており、また、水道法や都市計画法の例では、私人に要件が加重されていても（重複する部分の規律が同一でも）、固有の資格該当性が肯定されているところ、令和 2 年最

高裁判決の判断枠組みは、これらの例と整合するはずで、この点から見ても、国土交通大臣の主張に理由がないことは明らかである。

4 沖縄防衛局が固有の資格において処分の名宛人となったこと

そもそも、藤田も指摘するとおり、行審法は、あくまでも「国民の権利利益の救済」を目的とする制度であって、「国民」に「国」を読み込めるケースというのは、本来極めて例外的なものでなければならない。

審査申出書で指摘したとおり、埋立免許（承認）処分においては、抽象的に公有水面を「所有」するだけで、何ら埋立免許（承認）処分の規律及び手続について優先されなかった国は、埋立免許（承認）処分後の規律が現実化した結果、埋立変更許可（承認）を受けるに際しては、埋立区域の減少、工事期間の伸長を自らの判断でなし得、私人が変更許可処分を受ける場合に比して、国が変更承認処分を受ける場合が限定されている。

本件が埋立免許であった場合、工事期間の伸長の許可を得られなければ、都道府県知事の指定する期間内に竣功できずに、埋立区域の減少を自らなしえない結果、完成部分を含めて全体として免許が失効することとなったはずである（公水法 13 条、34 条 1 項 2 号）。

その他、監督処分の規律も受けない点も含め、一旦埋立承認処分がされた後は、国は公有水面の「所有」に由来して、私人に比して、極めて優遇されていることは明らかである。

このように、国の、他の者では立ち得ない地位に基づき異なる規律が現実化した結果、埋立変更許可（承認）処分においては、国と国以外の者とでは、手続および要件に差異があり、この差異によって「国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われている」もので、沖縄防

衛局は「一般私人が立ち得ないような立場」において変更承認処分の相手方となるもの、すなわち、「固有の資格」において本件変更不承認処分の名宛人となったものである。

第2 本件裁決は国土交通大臣が権限を濫用したもので無効であること

1 国土交通大臣の主張が権限濫用の主張に対する反論となっていないこと

沖縄県知事が本件裁決は国土交通大臣が権限を濫用したもので無効である旨主張したのに対し、国土交通大臣は、①「審査請求人と審査庁のいずれもが国の機関となることは、行政不服審査制度上当然に予定されている」、②「閣議決定は、内閣の重要政策に関する基本的な方針として決定されるものであり…、個別の処分の法令適合性の判断を拘束するもようなものではあり得」ず、審査庁は、「具体的な事実関係に照らして判断するものであり、このような個別・具体的判断は、閣議決定等から帰結されるものではない。」、③本件裁決と勧告を同日になしたことに ついても、「行審法や地自法において、裁決と勧告を同日で行うこと等を禁止したり制約したりはされて」いない、として権限濫用ではないと反論している（国土交通大臣令和4年6月8日付け意見書23～25頁）。

しかし、これらの反論は、単に閣議決定や行審法による審査庁の審査、地自法による国の関与の制度を説明しているに過ぎない。権限の「濫用」は、そもそも行政機関に一定目的のために付与された権限を、形式的にはその権限の行使として用いながら、その具体的な事実関係のもとにおいてはその目的や制度趣旨を逸脱するなどのために利用しているとみられるためにその効力を否定されるものである。小早川光郎は、

「行政作用の法的仕組みがその本来の趣旨目的の範囲を超えて利用され（*détournement de procédure* 手続の濫用）、立法の予定しないはずの不利益が特定の関係者に対して課せられるという場合もある。これを個別の行為の次元で言えば、行政機関の行為が形の上ではある一定の法的仕組みに則って行われているにもかかわらず、当該行為の実際の意図は、その仕組みを定める立法の趣旨に包摂されえない—または、本来それとは別の法的仕組みによって実現されるべき—種類のものであったという場合である。ある仕組みにもとづく権限をことさら特定の意図に、あるいは別の仕組みにもとづく別の権限に結びつけるという意味で“権限の連結（*Koppelung* 結合・融合）”等の表現が用いられることもある。」と指摘し、そのような行為は、「①その仕組みのなかで定められた要件を充足しないために違法となる場合」と、「②そうでなくても、行政作用の法的仕組みを濫用するものとして違法とされうる」場合があるとしている（小早川光郎『行政法 上』257 頁から 258 頁）。

本件裁決についても、それが国土交通大臣による「濫用」であるか否かについて、その事実関係や目的を無視してその権限の制度説明をするだけでは反論足りえない。

2 濫用を裏付ける具体的な事実関係があること

国土交通大臣が本件裁決をなすにあたっては、これまでの辺野古新基地建設をめぐる国と沖縄県の間での係争をめぐる経過や本件裁決の過程にかかる事実から、国土交通大臣による権限濫用が存することは、審査申出書 24～34 頁（「1 本件裁決以前から国土交通大臣が沖縄防衛局と同一の立場にあったこと」の項）で指摘した事実のとおりである。

国土交通大臣の反論が形式論にとどまっておき回答になっていないので、ここで、いくつか繰り返し指摘しておく。

まず、閣議決定と行政不服審査請求手続における審査庁たる大臣による個別の適法性判断とは別であるという点について、まさに本来そうであるはずにもかかわらず、これが連結される事態が生じたということである。沖縄県知事が H27 職権取消処分を行ったとき、事業者である沖縄防衛局が行政不服審査請求を行い、国土交通大臣は平成 27 年 10 月 27 日に同処分の執行停止決定を行った。通常であれば、国土交通大臣は、引き続き沖縄防衛局による審査請求についての本案を判断して裁決すれば足りるところ、同日、わざわざ閣議了解により、辺野古新基地建設についての日米合意という閣議決定による政策に基づき、主務大臣としての所管事務の法令の適正な執行を図るという判断ではなく、内閣の判断により、H27 職権取消処分についての「是正を図る」ための地自法に基づく代執行等の手続を行うことを決定したのである。しかも、国土交通大臣は、この方針に基づき、「簡易迅速な手続」であるはずの行政不服審査請求における審査庁としての本案の判断を敢えて行わず、閣議了解に従い、裁決を保留すなわち審査庁としての職務を放棄し、沖縄県と国土交通大臣との間の不作為違法確認訴訟平成 28 年 12 月 20 日最高裁判決に基づいて沖縄県が H27 職権取消処分を自ら取り消すまで審査を行わなかったのである。都道府県による法定受託事務について私人から行政不服審査請求があったときに、主務大臣が審査庁として受動的にその是正を図る以外に、その手続と同時に地自法による国の関与の制度を利用してその個別行政処分の是正を図るということはおよそ想定されていないし、前代未聞ともいうべきであり、かつそのために審査手続

を中断するということも異様というほかない。しかも、これを主務大臣の判断ではなく閣議了解という内閣の方針によって行ったということである。これが行政権限の濫用でないというのであろうか。

次に、H30 職権取消処分に対する国土交通大臣による執行停止決定についても、行審法が「国民が簡易迅速かつ公正な手続の下で広く行政庁に対する不服申立てをすることができるための制度」であり、「国民の権利利益の救済を図る」ことが目的とされており（同法1条）、沖縄防衛局は、公水法における本件埋立承認処分を受けるについて、かろうじて「埋立てを適法に実施し得る地位」を得るものとしてその「固有の資格」が否定されたに過ぎない。したがって、本件埋立承認処分によって保護される沖縄防衛局の利益は、私人と同様の私的な利益の範囲にとどまるものである。それにもかかわらず、本来行政不服審査手続によって保護されえない普天間飛行場代替施設建設としての必要性や外交・防衛上の利益という公益を理由として上記執行停止決定がなされており、到底行政事件訴訟においては成り立ち得ない判断を行っている。

上記の経過は、本件裁決が対象としている本件変更不承認処分にかかる手続ではないものの、本件裁決にかかる事実経過と合わせると、閣議決定による辺野古新基地建設を遂行するためには、その障害となる法定受託事務にかかる沖縄県の処分に対抗するため、地自法による国の関与の制度や行政不服審査請求について、国土交通大臣と沖縄防衛局が役割分担をなすことによって、その時々政府にとって都合よく手続を濫用していることが明らかといえる。

そして、本件裁決においては、これと同時に地自法 245 条の 4 に基づいて勧告がなされているが、同勧告は本件裁決がなされたこと以外に

は何らの理由も示さずに、本件変更承認申請が要件を充足しているから承認するように求めている。地自法による国の関与は、その制度上は個別の行政処分を対象とすることを否定しているものではないものの、むしろ法の一般的な適正な執行を実現することを主眼とするものである。法定受託事務や自治事務に基づく個別の行政処分はもちろん膨大に存するものであり、これが違法であったり不当であったりする場合には、それに最も利害関係を有する当事者が行政不服審査請求や抗告訴訟を提起するなどの複数の救済手続が予定されており、これら当事者による救済手続の利用をまたず主務大臣が直接介入する必要もないし、およそそれを求めることも不可能である。したがって、法定受託事務や自治事務における個別の処分に対して直接主務大臣が関与することは通常ありえないし、また、本件においては当事者が行政不服審査請求をなしているにもかかわらず、別途主務大臣が関与手続を用いる必要性はまったく存しない。ましてや、行審法上は、法定受託事務であっても国と都道府県知事が上級庁と下級庁の関係にはないことから、本件変更不承認処分についての国土交通大臣による審査庁としての権限は原処分の取消しにとどまり、それを受けて沖縄県知事が再度処分について検討するにとどまるはずであるにもかかわらず、本件裁決と同時に、行審法の構造を否定し国と地方公共団体の対等性を貶める関与を行っているのである。かかる勧告も前代未聞というほかない。

国土交通大臣は、それぞれの制度を切り分けて自らの手続の適法性を主張するが、以上のとおり、本件変更不承認処分についての主務大臣としての本件裁決及び勧告は、一般的な行政手続の運用としてなされてい

るものと説明することはおよそ不可能であり、その制度を濫用しているというほかない。

3 是正の指示審査申出における国土交通大臣の主張について

本件裁決が国土交通大臣による権限の濫用であることは、沖縄県知事に対して本件変更承認申請について承認するよう求めた令和4年4月28日付け是正の指示（以下「本件是正の指示」という。）に関する沖縄県知事による審査申出（以下「是正の指示審査申出」という。）における国土交通大臣の主張からもさらに裏付けられる。

沖縄県知事は、是正の指示審査申出において、本件変更承認申請が公水法上の要件を満たし、承認されるべきものとした本件是正の指示について、当該要件を充足していないため承認処分をしていないことは適法である旨主張している。これに対して国土交通大臣は、本件是正の指示の適法性に関して本件変更不承認処分と同じ理由を沖縄県知事が主張することは、本件裁決の拘束力（行審法52条1項及び2項）や裁決等を国地方係争処理委員会への審査申出の対象となる国の関与から除外した地自法の趣旨等に反して許されない旨主張してきた（是正の指示審査申出令和4年6月15日付け答弁書29～34頁）。

本件是正の指示は、本件変更承認申請が公水法上の要件を満たしており承認されるべきものという理由で承認処分をせよという内容の国の関与である以上、この関与の違法性を争う地自法上の手続においては当然本件変更承認申請が公水法上の要件を満たしているという是正の指示の根拠も審査の対象となるのであって、本件裁決の行審法上の拘束力が及ぶものでもなく、また、同審査申出は、裁決という関与に対する審査申出ではないことから地自法245条3号括弧書きによって「国の関与」

から除外される行為を対象にしているものでないことも明らかである。

よって、国土交通大臣の主張は失当であり、その詳細は是正の指示審査申出において改めて主張する予定である。

上記の国土交通大臣の主張は失当ではあるものの、本件是正の指示が本件裁決と同日になされた本件勧告を受けてなされたものであり、本件裁決と国の関与が国土交通大臣という同一主体によって同時並行的に関連づけてなされていることからすれば、かかる一連の行為は、本件裁決と本件勧告ないし本件是正の指示を一体として行うことによって、それぞれの手続の効果のうち国土交通大臣の都合で一方の手続のみによって完遂できない効果を合わせて得ようとするものであって、地自法による国の関与の制度及び行審法の趣旨をいずれも潜脱しようとする権限の濫用があるといえる。すなわち、本件裁決がなされたのみであれば、審査庁たる国土交通大臣は特定の処分を原処分庁たる沖縄県知事に義務づけることはできず、沖縄県知事は改めて本件変更承認申請について判断をして処分をすることとなるはずである。他方で本件裁決を経ずに要件が充足しているとして国土交通大臣が地自法にもとづく是正の指示として承認処分を求めたときには、沖縄県知事がそれに不服であれば国地方係争処理委員会への審査申出が可能であり、その係争については、最終的には是正の指示の内容の適法性を司法機関が判断することになる。このため、国土交通大臣は、行審法における拘束力等の主張を行うことにより、行審法上の審査庁としては行い得ない沖縄県知事への義務づけを行う一方で、地自法における国の関与制度での司法審査を回避する効果を得ようとしたのである。

このような姿勢は、本件承認処分にかかる H27 職権取消処分や H30 職権取消処分の際における国土交通大臣の手段選択の経過と通底している。国土交通大臣は、H27 職権取消処分の際には、閣議了解にもとづき、「まずは代執行の手続を優先して行う」、「その後状況を見て審査請求のほうの手続についてどうするかということを考えていく」（審査申出書 28 頁）としてまずは裁判所での決着を求めるという政治判断をしつつ、H30 職権取消処分の際には、審査庁として同処分の取消裁決をなし、それに公定力があることを前提として判断内容について司法判断を経ることなく工事を続行させてきたのである。本件裁決では、それに公定力があるとしても、そのことのみをもって直ちに本件変更承認申請にかかる工事に着手できないことから、上記のような手段が採用されたのである。

以上のとおり、是正の指示審査申出にかかる国土交通大臣の主張からしても、本件裁決が本件勧告（及び本件是正の指示）と不当に連結された権限の濫用にあたるものであることは一層明らかとなった。

以 上

主張の一部変更について

令和4年6月7日

令和4年5月9日付けでした国土交通大臣の関与に対する審査申出について、以下のとおり、主張を変更する。

国地方係争処理委員会 御中

審査申出人 沖縄県知事 玉 城 康 裕



審査申出人代理人 弁護士 加 藤

同 弁護士 仲 西 孝

同 弁護士 松 永 和

同 弁護士 宮 國 英



審査申出書「審査申出の理由」の第2章第2節第1の主張を、以下のとおり、変更する。

第2節 本件裁決は国土交通大臣が審査請求人と一体をなす利害関係を有し審査庁たりえないにもかかわらずなされたもので違法無効であること

第1 審査庁たる大臣は利害関係のない中立公平な立場でなければならないこと

地自法255条の2第1項1号は、法定受託事務に関する都道府県知事の処分についての審査請求を当該事務の法令所管大臣が担当することとした。その趣旨は、（機関委任事務が廃止されて対等関係に基づく法定受託事務とされたことから）当該大臣が都道府県知事の上級庁として審理を行うためではなく、あくまでも公正な第三者として私人の権利利益の救済を図るためである。

この観点からは、同条項号によって都道府県知事の行った処分についての審査請求について審査庁となりうるべき大臣は、当該審査請求に係る処分について、利害関係を有しない中立公平な立場にあることが当然に求められているというべきである。

この点、地自法には、所管大臣について、利害関係を理由とする除斥に関する明文の規定はないが、審査庁が公正な立場で審査するべきであるという要請から、地自法255条の2第1項第1号の「大臣」とは、「審査請求に係る処分について、利害関係を有しない大臣」と解釈されるべきである。

このことは、行審法の規定ぶりからも当然に導かれるところである。行審法は、審理員について除斥事由を定めている（行審法第9条第2項）。この規定は、「審査請求の審理手続の主宰者が、当該事案について利害関係を持たず、偏見なく審理を行う点を保障することは、審理手続の公平性の確保につながるのみならず、手続に対する当事者や参加人の信頼を得るうえで重要な意義を有している。」と説明されている（小早川光郎＝高橋滋『条解行政不服審査法』〔大橋真由美〕76頁）。

審査請求にあたり、審理員が利害関係を有する場合には法律上除斥されているところである。このことから、審査庁たる大臣が利害関係を有する場合は、当然に審査庁としての地位に就けないとされるべきであり、地方自治法255条の2第1項第1号は当然それを前提としていると解釈されるべきである。

第2 国土交通大臣は審査請求人と一体的な関係であり中立公平性が求められる審査庁たりえないこと

行審法第9条第2項第2号以下は、審査請求人等、当該審査請求に関係を有する者を、審理員から除斥することを定めているが、これらの規定は、不服申立て制度における審理の公正さを確保するという平成26年の行審法の抜本改正における主要な目的に基づいて定められたものである。

これらは審理員についての規定であるが、審理員について利害関係がある場合は除斥されなければならないとした制度趣旨よりしても、

審査庁である大臣においてこれらの規定と同等の利害関係が認められる場合は、審査庁たりえないものというべきである。

本章第1節において詳述したとおり、本件埋立事業は、閣議決定や閣議了解に基づいて進められている事業であって、後述の「特定の内閣の重要政策」に該当し、国土交通大臣は、内閣の一員として、閣議決定に基づき、本件埋立事業を推し進める立場にあり、審査請求人と利害を同一にし、一体となって本件埋立事業を推進してきたものである。

国土交通大臣が内閣の一構成員であるという意味は、内閣総理大臣に任命され（内閣法第3条）、別に法律の定めるところにより、主任の大臣として行政事務を分担管理すること（同法第3条。以下、この事務を「分担管理事務」という。）になる国務大臣であるということであるが、ここでいう法律とは、専ら国家行政組織法であるところ（内閣府設置法等を除く。）、同法第5条第1項は、各省の長を各省大臣として、内閣法のいうところの「分担管理事務」を処理するだけでなく、同条第2項は、「その分担管理する行政事務に係る各省の任務に関連する特定の内閣の重要政策について、当該重要政策に関して閣議において決定された基本的な方針に基づいて、行政各部の施策の統一を図るために必要となる企画及び立案並びに総合調整に関する事務を掌理する。」と定めているところであり（以下、この事務を「内閣補助事務」という）、国土交通大臣は、「分担管理事務」と「内閣補助事務」をともに処理することとなるという意味でも、内閣の一構成員であるということができる。

さらに、国家行政組織法第4条は「国の行政機関の任務及びこれを達成するため必要となる所掌事務の範囲は、別に法律でこれを定める。」とし、国土交通省設置法が国土交通省の任務と所掌事務の範囲を具体的に定めているが、国土交通省設置法3条は、国土交通省の任務について、「第3条第1項 国土交通省は、国土の総合的かつ体系的な利用、開発及び保全、そのための社会資本の整合的な整備、交通政策の推進、観光立国の実現に向けた施策の推進、気象業務の健全な発達並びに海上の安全及び治安の確保を図ることを任務とする。」、「第3条第2項 前項に定めるもののほか、国土交通省は、同項の任務に関連する特定の内閣の重要政策に関する内閣の事務を助けることを任務とする。」、「第3条第3項 国土交通省は、前項の任務を遂行するに当たり、内閣官房を助けるものとする。」と定めている。国土交通省が、内閣官房の補佐機関であり、ひいては内閣の重要な補佐機関であることが明文化されている。そして、国土交通省の具体的な所掌事務については、「第4条第1項 国土交通省は、前条第1項の任務を達成するため、次に掲げる事務をつかさどる。」として、全128号にわたる「分担管理事務」が列举されている。公有水面埋立法に係る所掌事務は、「第57号 公有水面の埋立て及び干拓に関すること。」として規定されており、まずは国土交通省の「分担管理事務」として挙げられているが、同時に、「第4条第2項 前項に定めるもののほか、国土交通省は、前条2項の任務を達成するため、同条1項の任務に関連する特定の内閣の重要政策について、当該重要政策に関して閣議において決定された基本的な方針に基づいて、行政各部の施策の統一を図るために必要となる企画及び立案並びに総合調整に関する事務をつ

かさどる。」ことが定められ、この「内閣補助事務」も処理することとされていることである。

したがって、国土交通大臣は、内閣法からすれば国土交通省の主任の大臣であるが、国家行政組織法からすれば、内閣の統轄の下にあって、「分担管理事務」及び「内閣補助事務」をともに処理する国土交通省の長である大臣として、内閣の一構成員の地位にあるということになる。内閣法6条は、「内閣総理大臣は、閣議にかけて決定した方針に基いて、行政各部を指揮監督する。」と定めるところであり、この限りで、国土交通大臣は、行審法上の裁決を行うときであれ、地方自治法上の関与（地自法245条の4の「技術的勧告」や地自法245条7の「是正の指示」等）を行うときであれ、内閣法6条のいうところの「閣議にかけて決定した方針に基いて」なされる指揮監督のもとにあることは否定できない。また、国土交通省の「内閣補助任務」を達成するための「内閣補助事務」の執行にあたっては、同省の「分担管理任務」に関連する「特定の内閣の重要政策について、当該重要政策に関して閣議において決定された基本的な方針に基づいて、行政各部の施策の統一を図るために必要となる企画及び立案並びに総合調整に関する事務をつかさどる。」（国土交通省設置法4条2項）ことから、一層のこと内閣総理大臣の指揮監督下に置かれることは明らかである。

沖縄防衛局によって実施されている本件埋立事業は、本章第1節第1に示したとおり、閣議決定、閣議了解に基づいて推進されているものであり、この本件埋立事業の推進について、国土交通大臣は、国土交通省設置4条2項の「特定の内閣の重要政策」に関する「閣議において決定された基本的な方針」として拘束されている立場において、

沖縄防衛局と一体となって推進をしなければならない立場にあり、本件審査請求について、審査請求人である沖縄防衛局と一体化したものというべきである。

以上により、本件審査請求において、国土交通大臣は本件審査請求に係る処分について利害関係がある者として、地方自治法 255 条の 2 第 1 項第 1 号の「大臣」として審査庁とはなり得ないというべきであり、それにもかかわらず、本件裁決をしたものであるから、本件裁決は無効というべきである。