

行政不服審査制度検討会（第6回）議事要旨

1 日時 平成19年2月13日（火）10時～11時50分

2 場所 ルポール麹町（3階アメジスト）

3 出席者

- （参集者）小早川光郎座長、稲葉馨座長代理、今川晃先生、小幡純子先生、高橋滋先生、中川正晴先生、雛形要松先生、藤村誠先生、前田雅子先生、水野武夫先生、山本隆司先生、和久井孝太郎先生
（座長、座長代理以外は五十音順）
- （総務省）石田行政管理局長、宮島官房審議官、上村行政情報システム企画課長、水野行政手続・制度調査室長、佐竹行政手続・制度調査室課長補佐、平野行政手続・制度調査室課長補佐

4 議題

- （1）開会
- （2）前回（第5回）の議論における指摘事項について
- （3）主な論点に関する検討資料（第6回検討会用）について
- （4）フリートーキング
- （5）閉会

5 会議概要

- （1）座長から、資料3に基づき、前回の「論点2（5）不作為に対する不服申立て」及び「論点5 処分に対する新たな救済態様」に関する議論のポイントについて整理が行なわれた後、次のような議論が行なわれた。
 - 金銭給付に関する案件であって、利害を有する一定範囲の者に申請権が与えられている場合には、必要があればその権利を行使すれば足りるものと考えられることから、第三者による義務付けや差止めの仕組みを設ける必要性に乏しいのではないか。仮に、個別法で必要な範囲の申請権を認めているものについて、行政不服審査法で更に広い申請権を認めることとすると、単なる当事者間の感情に基づく申請など必要以上に争訟が増えるおそれがあるのではないか。
 - 第三者による義務付け等を認める場合には、訴訟における原告適格のように申立適格について十分に判定をすることが必要となるが、これは行政庁に対して相当な調査事務量を課すことになるものと思われる。現行では、こうした案件については、行政権限の発動を求める意見、陳情、投書、情報提供などにより行われている。不服申立てに関する相当な利

害関係を有する者の範囲については、実体法で定めるべきものではないか。さもなければ、行政不服審査法で漠然と決めたととしても実際には機能しないのではないか。この点、裁判所は幅広く審理を行うことができるかもしれないが、行政庁が幅広く利害関係を判定することは困難ではないか。

- 第三者による義務付けや差止めを一般法である行政不服審査法で広く認めると、行政不服審査法に基づく不服申立ては簡単にできるので、混乱が生じるのではないか。

例えば、担任の先生の指導がおかしいので懲戒処分にしてほしいといった不服や、児童虐待の一時保護処分に対する虐待者本人からの差止め申立てなどこれまで単なる嘆願にすぎなかったものが容易に認められることになり、その結果として、すべての案件について口頭意見陳述の場の設定や調査に基づいた適正な理由を付記した応答義務などが生じるなど行政運営上、非常に負担がかかることとなり、また、児童保護等といった本来の行政目的が達成されなくなるおそれもあるのではないか。判断主体も、例えば教師の懲戒処分の場合、任命権者たる教育委員会なのか人事委員会なのかといった問題もある。

したがって、現行法のように、一般法ではなく個別法で必要なものについて規定することとするべきではないか。

- 金銭給付に関する案件について第三者による義務付け等を設ける必要性はないと思うが、その他の案件については、行政事件訴訟法の改正により客観的に原告適格が認められなくても訴訟の提起自体がされる可能性が今後はあるということを念頭に置いて検討する必要があるのではないか。

- 行政事件訴訟法 37 条の 2 では「他に適当な方法がないときに限り」という要件がある。行政不服審査法についても同様に義務付け的な申立ての規定を設けることとすると、他に適当な方法があることになり申立人にとって不服申立てというハードルが新たに一つできてしまうことになるのではないか。むしろ、行政事件訴訟法は、行政の手続内で申請権が認められている者が存在するからこそ、非申請型の義務付け及び仮の義務付けを規定したものであって、行政不服審査法で非申請型の義務付けの不服申立てを想定していないというべきではないか。また、このような要件審査は行政庁には負担が大きい。そもそも、申請権がないのに応答義務があるとするのは矛盾ではないか。

- だれが申立権を持つかについては慎重に検討すべきという点はもちろんであるが、そこは現行法と同様に解釈で法律上の利益を有する者という限定をかけることにより担保されるべきものと思われる。法律上の利益を有するか否かの判定には実際上困難な面もあるが、そこは今後学説

等で基準の明確化を図っていくべきものではないか。

- 申立てに対して行政庁が必ず調査し応答しなければならないこととすると行政実務的に処理できなくなるおそれがあるので、十分な証拠に基づく申立てに対してのみ応答義務を認めるのがよいのではないか。そういう意味で完全な申請権ではなく、独禁法 45 条 3 項のような申立てと位置付けてはどうか。
 - 申立適格とは別に第三者による申立ての場合の申立適格に関する規定を設けることとしてはどうか。これにより濫訴のような状態がある程度発生することも想定されるが、権利侵害されたと思って申し立てた者に対しては何らかの救済を図るべきではないか。
 - 第三者による義務付け等について一般法、個別法のいずれで規定することとするべきか、争訟手続、個別の作用法のいずれで規定するべきものか、行政不服審査法で申立てを認めれば行政事件訴訟法の補充性の要件はどうなるかなど司法・行政全体の役割分担を考えるべきもので、いろいろ議論がある。今回のところはそうした議論があるということを確認した上で、後日更に議論することとする。
- (2) 事務局から、資料 1 に基づき、論点項目 6「処分以外のものに対する不服申立て」に関して、検討を要する論点、論点の検討に当たり事前に整理すべき事項について説明が行われた後、次のような議論が行われた。
- 行政指導等のすべてについて調査、回答義務を課することとすると、申立ての資格要件を確定する必要があるなど負担が大きいことから、これを柔軟に対応するために苦情処理に近いものとせざるを得ないのではないか。
 - 仮に諮問型で法的拘束力のない見解を述べる第三者機関を設置とした場合には、申立期間や申立適格の要件を満たさない場合であっても一般的な救済に役立つものであれば、申立人本人の救済にならなくても将来のために新しい基準を運用上導けるような手続的補完又は潤滑油的な役割を果たす第三者機関が必要ではないか。こうした機関が他の苦情処理機関と連携をとることができればよいが、そのような制度設計は可能か。
 - 処分以外についても行政不服審査法で規定することとした場合に、処分と共通するルールはどの程度あるのか、共通性がなければ同一法内で規定することは適当ではないのではないか。仮に、処分と同じルールとすることとした場合、実務上対応できるかは疑問である。いずれにせよ、申立対象、応答の仕方についてかなり細かく規定しないと、現場では判

断に迷いまともな対応をすることができなくなるのではないか。

- 立法事実具体的なデータで根拠付けられるべきではないか。
- 行政指導は相手方の任意により実現されるものだが、そこに至る事実認定や法令解釈に不服があるときには何らかの救済は必要となるのではないか。また、行審研報告書にあるような「国民の権利利益に触れるような場合」とは、立法事実の問題として、その先は立法政策の問題として、これに限定されるというものではないのではないか。根拠が法定されているものや書面交付されたものについては、重要性の認識に基づいているからこそ行なわれるものであり、定型的な明確性もあり、これについて救済のみちを設けてもよいのではないか。
- 行政指導等についてまで申立てを拡大することとすると、行政手続法との役割分担の関係で、行政不服審査法が事前手続に入り込み過ぎることになり、両法の間を整理できなくなるのではないか。争訟手続としての行政不服審査法に規定するか否かについては、できるだけ絞って考えるべきではないか。
- 行政指導とこれに続く不利益処分がリンクされているものについては行政手続法の不利益処分の問題として、こうしたリンクがないものについては行政手続法の行政指導の問題として扱うこととし、後はこれを行政手続法の中でどのように実効性を確保していくかという問題として整理すべきものであって、行政不服審査法に特別の仕組みを設ける必要性はないのではないか。
- 処分以外の行為についてはいろいろなものが混ざっているので分けて考えるべきではないか。

すなわち、行政指導については、苦情処理的なもの、抗告争訟的なものもあるが、当事者争訟的な構成のものも考えられる。権利義務の存否という法律関係を行政指導絡みで問題にするものである。

権力的事実行為については、差止めについては抗告争訟の対象とする方向にあると思うが、それ以外の既遂のものについては申立ての利益の問題もあり、客観的争訟として構成されるのではないか。

契約行為については、当事者争訟的、確認争訟的に構成することが分り易いのではないか。

結論としては、これら処分以外の行為については、行政事件訴訟法との関係や権利利益の救済という観点から、不服申立ての中に位置付けるべきではないか。
- 法律に根拠ある行政指導は大きな意味を持っているのではないか。行政手続法では行政指導に従わなかったことを理由とする不利益取扱いが

禁止されているものの、現実には公表などなんらかの不利益的な行為が後に控えていることがある。この場合に行政手続法の実効性をどのように担保していくかという点で、不服申立てを認める必要性はあるのではないか。不利益処分に関わらない不利益取扱いの例として、建築指導要綱に基づく行政指導に従わなかったことを理由に自治体のごみの収集を行わなかった事案に対する東京地裁判決などがあり、このような事例については行政指導段階ではっきりさせておくべき必要があるのではないか。

- 第三者による申立ての場合についても共通することだが、本検討会は事後救済の分野における見直し検討を行うという仕切りで行われているのであり、救済という点から行政指導等にまで申立対象を拡大することは、行政運用をリアルタイムで問題にするということになってしまい、事後救済の分野から外れた議論になるのではないか。

現行法が処分を対象としているのは、事後に問題が発生するという事後性から必然的に導かれていることであり、紛争・争訟の問題のとりえ方とは、まさに具体的な事実関係の中で権利利益が実体として出てくるかの問題である。

この点からみると、行政指導は処分ではない。権力的行為は権力的発動を受けて一定の不利益を感じる者がいて初めて問題となる。契約行為は締結だけではなく不履行があった場合に何らかの権利侵害が生じ、その是正が問題になる。このようにこれらのいずれについても、その行為そのものを対象とするのではなく、事後的に権利侵害が発生した時に権利救済を図るという仕組みを検討すべきではないのか。

- 争訟として成立することを前提として検討するという考えもあるが、他方、これから外れるものはすべて行政手続法で対応することで十分かという考えもあるのではないか。

(3) 第7回検討会は2月27日(火)10時～12時、第8回検討会は3月13日(火)10時～12時に開催する予定。

以上

なお、以上の内容は、総務省行政管理局行政手続・制度調査室の責任において作成した速報版であり、事後修正の可能性がある。