

行政不服審査制度検討会（第9回）議事要旨

1 日時 平成19年3月29日（木）14時～17時30分

2 場所 総務省401会議室

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）行政不服審査制度検討会 中間取りまとめ（案）（第9 処分以外のものに対する不服の申出）

（3）「行政不服審査制度検討会 中間取りまとめ（案）」に関する意見の整理

（3）フリートーキング

（4）閉会

5 会議概要

（1）事務局から、資料1に基づき、「行政不服審査制度検討会 中間取りまとめ（案）（第9 処分以外のものに対する不服の申出）」について説明が行われた後、以下のような議論が行われた。

議論の結果、必要な文言の修正については座長に一任することとし、原案が了承された。

○ 処分に近い行政指導の類型の一つとして、「法令に是正を求める勧告等の行政指導が規定されている場合」とあるが、これは概念として曖昧ではないか。法令で規定されている勧告、助言等にはいろいろなものがあり、これらすべてについて、発動されることの社会的影響が大きい等の記述は断定的過ぎると思われるので、例えば、法令違反の是正を求めるというような場合に限定して規定するべきではないか。

一例として、高齢者等の雇用の安定等に関する法律14条1項ではハローワークが求人者に対して求人条件等について指導することを規定し、2項では雇用に関する技術的事項についての必要な助言等について規定しているが、2項のような行政機関のサービスの権限について規定するよう

なものについてまで、法令による行政指導に当たるとして、不服申出の対象とする実質的な意味はどこまであるのか疑問である。

- 必ずしも法令違反に限定する書き振りとはなっていないが、もともと行手法上も非常に抽象的となっている行政指導について、是正を求めるという形でかなり限定しているといえるのではないか。指導や助言のようなものをどこまで含めるかについては、その内容によって変わってくるものであり、およそすべてが含まれるというものではないと考えられる。
- 是正という言葉がどこまでを意味するものかについて概念を明確にしないと、個々の指導・助言が是正に当たるのか、単なる改善なのか分からず、対象として不明確ではないのか。
- 行審法や行手法でどのように規定するかについては、さらに今後の検討を要するところではあるが、対象を法定型や権限濫用型など類型的にとらえ、これについて一定の是正を求めるという内容の不服の申出を設けるという方向性は賛成する。

法定型については、指導や勧告といった行為自体が法律に規定されているものだけでなく、行為自体は法律に規定されていないが、こうした法定されない行為を行なう根拠要件や発動要件が法律に規定されているものまで対象とすると、かなり広すぎることになるのではないか。例えば、行政庁は、勧告する前の段階で既に運用基準等に不適合な状態が発生していることを通常認識しており、その事実関係を調査することがあるが、こうした調査自体も法令等になんらかの根拠があることから、法定されているものを不服の対象とすることとすると、これらも対象になってしまうおそれがある。

権限濫用型については、行手法 35 条により書面交付を受けている者、拒絶された者という要件だけでなく、運用の基準として、拒否してはいけない場合に拒否した場合というようなもう一つの絞り込みをかけるのが相当ではないか。
- 是正という点については、行政指導を受ける相手方に不利益を及ぼすという程度の意味で理解すべきであり、入口のところで行為の発動要件という点から絞る必要はないのではないか。
- 端的に法令に行政指導することができることが定められている場合ということでもいいのではないか。
- 法令上、行政指導ができる場合とすると、組織法、設置法上の根拠に基づく行政指導まで含まれてしまうことになり、限界がなくなってしまうので、少なくとも、作用法上、行政指導ができる場合という意味で限

定するべきではないか。

- 組織法、設置法上の行政指導は論外として、単に法令に規定されているというもので対象を広げると、行政指導の概念がそもそも無定形なものであり、サービスの行政作用までも全部対象になってしまうおそれがあることから、ある種の不利益をもたらすおそれがあるというような限定が必要となるのではないか。
- サービス的なものは入らないという理解が統一できればよいが、サービス自体が行政目的であることから、整理が難しい。
- 二つの類型は、対象範囲を画するというよりは、どういう場面で救済が必要かという必要性を類型化しているものであることから、救済を必要とする類型と整理し、対象については、行政指導のうち、法令に規定されているものと広く考えた上で、あとは実際に処分に近いような是正を求めるものかどうかを問題にするべきではないのか。高齢者等の雇用の安定等に関する法律の例でいえば、2項はサービスで行なっているものであり対象にならず、1項は対象とした上で、違法として是正する必要があるか否かを考えることになるのではないか。
- 濫用型といっても、書面交付請求を行い交付されれば対象となり、あとは濫用か否かの中身の判断を行なうことになるので、制度化する場合には、行手法上の行政指導で書面交付という、二つの要件を満たすものを対象とし、あとは本案のところでのいろいろな要件を検討するというイメージでよいのではないか。
- 前回の資料にあった給水契約の締結拒否の場合などが例として考えられる権限濫用型については、行手法 34 条違反を念頭に置いて整理しているが、必ずしも許認可等の処分に関連する行政指導には限らないという理解でよいのか。
- 是正の根拠や基準といった点から、行手法 34 条に基本的な判断基準を求めることとし、34 条は許認可を対象とすることから、結果として処分に関連するものに限るという整理をするべきではないか。
- 処分については行手法 34 条があるが、処分以外の契約については行手法の適用がなく、これを不服の対象とするためには、新たに是正のための判断規範というようなものを明示することが必要となることから、実質的には難しいのではないか。
- 何をもって行政指導が違法といえるかに関し、行手法違反以外に、例えば、比例原則、平等原則、信義則違反といったものをどのくらい含め

られるかという問題もあるのではないか。

- 行政指導に対する不服について、争訟手続として考えるか、行政指導という現場の行政上のやりとりの流れの一つとして考えるかについては、いろいろなとらえ方があり得るので、さらに議論が必要ではないか。
- 不当性の判断基準は明確でないことを理由に不当性については審理の対象としないとあるが、処分についても同様と考えられるのではないか。また、権限濫用型にはこの点についての言及がないがなぜか。
- 行政指導については是正を求める場合の判断基準としては、行手法 34 条や、法定型であれば法律上の根拠があるが、それ以外の不当ということについては漠としたものであり、判断が非常に難しいと考えられる。また、権限濫用の場合にはそもそも不当の域を超えているといえるのではないか。
- 処分の場合には、不当性の判断基準として、一応は根拠法令がかなりの手掛かりとなるが、行政指導の不当性となると、一般的な政策判断の問題になってしまう可能性があり、实际的に制度化するのは難しいのではないか。
- 処分の場合には、結果からみると、権利を法的に制限され、拘束されるものであり、救済の必要性は高い。これに対し、行政指導の場合には、それほど拘束力が強いわけではないことから、とがめ立てする対象もさしあたり違法の範囲に限るとして、まずは出発することがよいのではないか。その上で、実際の運用例をみて必要があればさらに検討することとしてはどうか。
- 行政指導を行審法の対象とすることとしながら、不当性について争えない、不服申出に対する応答について取消訴訟の対象とならないという二つの例外を設けることは、一般に説得力があるといえるのか。
- 抗告訴訟の対象となる処分にならないということであり、行政指導から不服申出に対する応答に至る一連のプロセスをみて、全体がひどいということであれば、もちろん国家賠償の問題や、当事者訴訟でなんらかの地位の確認を求めるということもあり得るとい整理となるのではないか。
- 不服審査の対象になれば、取消訴訟の対象になるという議論があるのではないか。
- 今回の取りまとめは、今までの処分に対する不服審査制度とは別の並

びで、新しく処分以外のものについて、新たな観点から救済制度を設けようとするものであり、現行制度の枠の外に出るものである。ここでは、手続的に新たな簡便な制度を置き、これについて抗告訴訟の対象ルートには乗せないという整理を行うものである。なお、当該行政指導に従う義務のないことを確認するといったような形で訴訟の対象とすることは可能であり、およそすべての訴訟から排除するというものではない。

- 誤解をおそれず分かりやすく整理すると、今回の中間取りまとめでは、処分に対する現行の制度についてはしっかりと強化し、行政指導に関する不服については従来からの苦情処理制度の中に応答義務を付けるようなものといってもよいのではないか。あとは、応答というものについて、従来の制度との関係でどのように制度設計するかということになるのではないか。
- 処分以外のものに対する救済については、もとの行為が抗告訴訟の対象とならないものであるのに、仮にこうした行為に対する不服審査の結論に対して裁決についてのみ抗告訴訟を起こせるというのは、バランスを欠いているのではないか。応答として、必要な是正措置を講じるという内容になっている場合に、その後の措置が講じられないというようなときにはなんらかの形で出訴するということはあり得るが、応答自体に対して抗告訴訟の対象とならないということについては、特に問題はないのではないか。
- 抗告訴訟のルートで救済を認めることは理論的にはあり得るが、その場合には、裁決固有の瑕疵だけしか争えないということになるはずで、行政指導そのものの法的評価とどう切り分けるかについては、實際上、微妙である。制度を作る最初の段階としては、いろいろな面で絞ってみて、発足させるということによいのではないか。
- 行政指導以外の事実行為の中には概念が明確なものもあると考えられることから、特定事項調査研究報告書のレベルまでは制度化するべきではないか。
- 行政指導以外の事実行為については、時間的な制約等から十分に概念を精密化することができていないので、中間取りまとめには記載しないこととする。
- 地方公共団体の行政指導についても同様に対象とするのか。地方公共団体での多くは要綱行政の分野になるかと思うが、これを対象とすることとすると、審理手続として、行政指導に携わる者が所属する行政機関の長が行うこととした場合、市町村長が審理を行うことになるが、実際にはどのように審査していくのか。ここで第三者機関による審理のみち

を設けるべきではないのか。

- 他の論点にも共通することだが、中間取りまとめの段階では、主として、国の機関を想定して制度設計を行なうこととし、その後に、地方公共団体など関係方面の意見を聞きながら、地方について法律で規定するのか、条例で規定することとするのかについて、次の段階として整理することとする。

(2) 事務局から、資料2に基づき、『行政不服審査制度検討会 中間取りまとめ(案)』に関する意見の整理について説明が行なわれた後、次のような議論が行なわれた。

議論の結果、必要な文言の修正については座長に一任することとし、原案が了承された。

[前書き]

- 冒頭の部分で、地方公共団体について、今後、国の裁定的関与の問題も含めて議論を深めるということを明確にするため、国と地方との関係ということが出るよう、「地方公共団体に関する制度の在り方」としてはどうか。

[第2]

- 通常、違法と不当はまとめて主張するものであり、違法については慎重に審査されるが、不当については判断が飛んでしまうことが往々にしてあるので、不当性もしっかり判断すべきことを審理の在り方として注意的に書くことが適当ではないか。
- 執行停止について、現行の34条4項ただし書きの処分の執行等がなくなるおそれという部分は、行訴法に合わせて削除するということがよいのではないか。その際、例えば、国税通則法105条のような個別法には影響がないということで整理できるのではないか。

[第3]

- 標準審理期間を個別に設定するという意味は、個別事案ごとに設定するのではなく、行手法の標準処理期間と同様に、処分の類型ごとに標準的なものを定めることとするべきであり、個別の案件ごとについては、争点証拠整理手続の中で審理計画として設定することとする。
- 同じ法令に基づく処分であっても、争点証拠整理手続をとる場合、第三者機関の関与を求める場合などによって手続が変わってくることから、審理期間が変わる可能性があることを含む設定の仕方とするべきではないのか。

- あまり厳格に縛ると実効性を欠くことになるので、事案の特性があれば、それを考慮して定めることもあり得るようなやり方もあり得るのではないか。
- 省庁ごとにバラつきがあってはいけないので、ある種のモデル審理手続規則のようなものが公にされて、その枠内で各省が一定の許容の範囲内で、個別分野の個性を考慮に入れてルール化していくという運用になるのではないか。そこで、本検討会においては、モデル審理手続規則のようなものを打ち出し、最小限度のコンセンサスにしておくということが実効性があるものとなるのではないか。
- この段階では、とりあえず標準審理期間を定めるということにしておき、これを踏まえて出されるであろう所管省からの通達の運用状況等を見て、それでも足りないということであれば、もう少し法律に規定するという考え方でよいのではないか。
- モデルを作ることとしても、実際の処理期間には長短があることから、パターン分けをたくさん行なわなければならない、モデルを示す意味合いがなくなる。かといって無理にモデルを作ると、これと異なる場合に不満が出るのではないか。
- 審理を迅速化し、審理過程を透明化することによって、不服審査制度の信頼を高めるという立法目的があるので、行政機関にはある程度の苦勞をお願いせざるを得ないのではないか。また、案件ごとの個性が強く、原処分の場合より標準審理期間というものを定めにくいということについては、国民にも分かってもらう努力は必要である。
- 原処分についての標準処理期間、審査請求についての標準審理期間があることから、その中間的なものである再調査手続についても、標準審理期間が必要としてよいのではないか。

[第5]

- 不服申立期間は、案としては幅を持たせることとし、ヒアリングとパブリックコメントの反応をみて検討することでよいのではないか。

[第6]

- 行手法に一定の処分を求める申出を制度化する場合、その申出に対する行政庁の決定に対して不服申立てや取消訴訟をできると考えてよいのか。
- 議論の出発点は独禁法 45 条の規定にあったものであり、ここでの応答

は処分性がないということで整理されているのではないか。もし問題があれば、義務付け訴訟を提起すればよいものと考えられる。

- 第6の1(1)と(2)の中で、不作為の場合には、審査請求と再調査請求を重疊的に認めるのか、選択的に認めることになるのか。
- (1)と(2)は請求の趣旨の立て方の違いによる整理であり、(1)は一定の処分をしてくれということまで求める場合、(2)はとにかく申請に対する応答をしてくれという場合ということで切り分けている。
- 不作為の場合には自由選択主義でいずれかを選ぶのではないか。
- 重疊的に認めた場合に、判断が異なるときにどう調整するのか。例えば、処分庁が拒否処分を先に行なった場合に上級庁に対する義務付け裁決の申立が生きるのか。仮に上級庁に対する申立を残して置くこととすると、処分庁は上級庁で判断が覆されるおそれがある場合には自分で判断することをしなくなるため、処分庁に対する請求はほとんど意味がないのではないか。この点はきちんと整理する必要があるのではないか。
- 並行して認めても具体的な問題は生じないと考えられるので、上級庁と下級庁の行政運営的な関係は宿題として残しておいた上で、原案どおりでよいのではないか。
- これまでの検討会の議論では、不作為について、一定の処分まで認める義務付け裁決までできることとした上で、一定の処分を求めるだけではなく、早くしてくれという類型の争訟手続として簡便な手続である再調査請求も設けることとし、両者の関係は、現行法7条の審査請求又は異議申立てのいずれかをするのができると同様の整理を前提としていたのではないか。
- 判断が食い違ったらという問題については、上級庁や関係人の方から、どちらかの手続を止めることを求めるようにして、異なる判断が出ないように法的手段をとることとするべきではないか。また、再調査の方で先に拒否をした場合には、義務付けの適法要件の基礎が変わってきたとする考え方もあり得るのではないか。

[第7]

- 審査請求人が第三者機関への諮問を要求することはできるとするか。
- 不服申立期間を過ぎている、書式がなっていないなど明らかに却下すべきような場合も諮問しなければならないということにならないような

配慮は必要ではないか。

(3) 座長より、今後の予定として、本日の議論を踏まえて修正を行なった中間取りまとめを4月のできるだけ早い時期に公表し、意見募集を行うとともに、これと並行して、次回以降の検討会で関係機関へのヒアリングを行なう旨が示された。

(4) 第10回検討会は4月24日(火)16時～19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。