

第6回行政訴訟検討会フリートーキング参考資料

平成14年7月11日

本資料は、行政訴訟検討会における委員のフリートーキングの参考に資するため、司法制度改革推進本部事務局において、行政に対する司法審査の在り方に関し問題となると思われる事項を例示的に示したものであり、必ずしも行政に対する司法審査の在り方に関してこれまでに述べられている意見ないし論点を網羅的にあげたものではない。本資料は、行政訴訟検討会において今後検討すべき論点を整理したものではなく、また今後の検討の方向性を示すものでもない。なお、行政事件訴訟法の条文の引用については、条名のみを掲げた。

目 次

第 1 行政に対する司法審査の在り方	3
1 行政訴訟制度の見直しの考え方	3
2 行政訴訟制度の趣旨・目的	3
3 行政訴訟と民事訴訟の関係	4
第 2 行政訴訟の対象及び類型について	4
1 行政訴訟の対象	5
2 行政訴訟の類型	5
第 3 取消訴訟について	6
1 行政訴訟における取消訴訟の位置づけ	6
2 取消訴訟の対象	7
3 原告適格及び訴えの利益	8
4 被告適格	10
5 出訴期間	10
6 出訴期間等の教示義務	11
第 4 行政訴訟の審理等について	11
1 管轄	11
2 審理手続及び判決	12
3 裁量処分の取消し	13
第 5 執行停止・仮の救済	14
第 6 訴訟費用等について	15
1 訴え提起の手数料	15
2 弁護士報酬の片面的敗訴者負担	15
3 報奨金支給制度	15
4 訴訟費用	15
5 法律扶助	16
第 7 行政不服審査法等の他の法令との関係	16
第 8 行政事件訴訟法以外の個別法上の課題について	16
第 9 行政訴訟の基盤整備上の諸課題について	16
1 参審制の導入	16
2 裁判所の処理体制	16
3 行政訴訟の基盤整備上のその他の諸課題	17

第1 行政に対する司法審査の在り方

1 行政訴訟制度の見直しの考え方

司法の行政に対するチェック機能を強化するために、どのような改革が必要と考えるか。

例えば、次のような考え方があるかどうか。

ア 裁判所の運用を改善すれば足り、行政事件訴訟法の抜本的改正は不要であるとの考え方

イ 行政訴訟の機能不全は行政実体法の問題であり、行政事件訴訟法の抜本的改正は不要であるとの考え方

ウ まず行政事件訴訟法の一部改正を行うこととし、抜本的改正についてはその後に別途行うべきであるとの考え方

エ 行政訴訟制度を抜本的に改革し行政訴訟法を制定すべきであるとの考え方

オ 行政訴訟改革のためには、行政事件訴訟法の改正だけでなく、行政不服審査法、行政手続法等の関連法の改正、専門的裁判機関の整備、行政型ADRの改革、個別の行政実体法の全面的見直し等が必要、あるいは望ましいとの考え方

司法による行政審査の在り方を考えるには、統治構造の中における行政及び司法の役割・機能とその限界、さらには三権相互の関係を十分に吟味する必要があるとされていることについてどのように考えるか。

2 行政訴訟制度の趣旨・目的

行政事件訴訟法の趣旨について、第1条は「行政事件訴訟については、他の法律に特別の定めがある場合を除くほか、この法律の定めるところによる。」と定めている。行政訴訟制度の趣旨・目的に関しては、国民の権利利益の救済を重視する観点と行政の適法性の担保を重視する観点があり、様々な議論がされている。

民事訴訟に関する手続のほか行政訴訟制度を置く目的ないし趣旨をどのように考えるべきか。

民事訴訟に関する手続のほか行政訴訟制度を置く目的ないし趣旨について規定を設ける必要があるか。

において必要があるとした場合、どのような規定が適当か。

行政訴訟制度の目的ないし趣旨を規定することと合わせて、例えば、裁判を受ける権利の包括的実効的な確保（法の明確性、当事者の対等性の確保、法治行政の実現などを含む）を基本とするなど、行政訴訟に関する法令の解釈の指針を示す規定を設けるべきであるとの考え方があるかどうか（法令の解釈運用の指

針に関する規定として、地方自治法第 2 条第 12 項参照)。

3 行政訴訟と民事訴訟の関係

民事訴訟との関係について、行政事件訴訟法は、第 7 条において「行政事件訴訟に関し、この法律に定めがない事項については、民事訴訟の例による。」と定め、第 44 条において、「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為については、民事保全法に規定する仮処分をすることができない。」と定めている。

行政訴訟と民事訴訟の関係に関する現行の行政事件訴訟法の規定について、改正すべき点があるか（最高裁判所大法廷昭和 56 年 12 月 16 日判決民集 35 卷 10 号 1369 頁 = 大阪国際空港夜間飛行禁止等請求事件参照）。

例えば、行政処分が取消訴訟の排他的管轄に属する（いわゆる公定力を有する）ものではないことを規定すべきであるとの考え方があるがどうか。また、取消訴訟の排他的管轄に服するのは取消訴訟の対象とした結果であり、取消訴訟の対象性を判定するために、公定力の有無を論じることの意味は乏しいとの考え方についてはどうか。

例えば、取消訴訟の排他的管轄が及ぶ範囲を一定の合理的な範囲内にとどめ、事実行為たる事業などに許認可や規制などの行政行為が介在している場合であっても、事実行為に対する民事訴訟によって事業の差止めを請求することは妨げられないようにすべきであるとの考え方があるがどうか。

第 2 行政訴訟の対象及び類型について

行政事件訴訟法は、抗告訴訟の定義について、第 3 条第 1 項で「行政庁の公権力の行使に関する不服の訴訟」とした上で、第 8 条～第 35 条で取消訴訟について定めるほか、取消訴訟以外の抗告訴訟について、第 36 条で無効等確認の訴えの原告適格、第 37 条で不作為の違法確認の訴えの原告適格、第 38 条で取消訴訟以外の抗告訴訟に対する取消訴訟に関する規定の準用について定めている。また、第 4 条で当事者訴訟の定義を、第 5 条で民衆訴訟の定義を、第 6 条で機関訴訟の定義をそれぞれ定めるほか、第 39 条～第 41 条で当事者訴訟について、第 42 条及び第 43 条で民衆訴訟及び機関訴訟について、それぞれ規定している。

このうち、例えば、取消訴訟以外の抗告訴訟として考えられる義務の不存在の確認の訴えに関しては、「具体的・現実的な争訟の解決を目的とする現行訴訟制度のもとにおいては、義務違反の結果として将来何らかの不利益処分を受けるおそれがあるというだけで、その処分の発動を差し止めるため、事前に右義務の存否の確定を求めることが当然に許されるわけではなく、当該義務の履行によって

侵害を受ける権利の性質およびその侵害の程度、違反に対する制裁としての不利益処分の確実性およびその内容または性質等に照らし、右処分を受けてからこれに関する訴訟のなかで事後的に義務の存否を争ったのでは回復しがたい重大な損害を被るおそれがある等、事前の救済を認めないことを著しく不相当とする特段の事情がある場合は格別、そうでないかぎり、あらかじめ右のような義務の存否の確定を求める法律上の利益を認めることはできないものと解すべきである」とされている(最高裁判所昭和47年11月30日第一小法廷判決・民集26巻9号1746頁参照)。また、行政事件訴訟法の定める抗告訴訟の類型については、義務付け訴訟、予防的不作為訴訟等の新たな訴訟類型の導入の可否も問題とされている。なお、他の制度では、差止めの請求をすることができる場合につき、「回復の困難な損害を生ずるおそれがある場合」(株主による取締役の違法行為の差止めの請求に関する商法第272条参照)あるいは「著しい損害を生じ、または生ずるおそれがあるとき」(侵害の停止又は予防の請求に関する私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律第24条参照)などの条件を定めている。

1 行政訴訟の対象

司法審査の対象となる行政作用の範囲・司法審査の方法ないし条件等の行政訴訟の対象に関する問題点について、国民の権利救済を実効化する見地から見直すべき点があるか。

例えば、次のような考え方があるかどうか。

ア 法令(条例を含む)に基づく行政庁の決定で、外部に表示され、適法性の判断に熟するもので、権利救済の実効性を確保するために争わせる必要があるもの、又は申請に対してこれらの行為を行わないことを行政訴訟の対象とする考え方

イ 通達、指導要綱など、行政の内部行為でも、権利救済上その段階で争わせることを必要とする場合には、紛争の成熟性を前提にこれを争わせるべきとの考え方

ウ 被災者支援金とかホームヘルパーの派遣などの私法形式をとって行われる補助金などの資金配分行政について、行政訴訟の対象とすべきものとする考え方

エ 司法の行政に対するチェック機能の強化の観点から、客観訴訟を拡充すべきであるとの考え方

2 行政訴訟の類型

新たな抗告訴訟の類型を設けるべきであるとの考え方があるかどうか。

例えば、申請に対する給付処分を求める訴え（義務づけ訴訟）、不利益処分の排除を求める訴え、法律の保護を求める第三者の訴え、計画に対する訴えなど、多様な紛争形態に応じた訴訟類型を設けるべきであるとの考え方があるかどうか。

無効等確認の訴え又は不作為の違法確認の訴えの対象である行政庁の行為以外の国又は公共団体若しくはその機関の行為を対象とする行政権限行使の違法の確認の訴えを設けるべきであるとの考え方があるかどうか。

無効確認訴訟を改正すべきであるとの考え方、例えば、処分の取消しと無効の区別の観念を変更すべきであるとの考え方があるかどうか。

また、例えば、次のような訴訟類型を設け、その要件を規定すべきであるとの考え方があるかどうか。また規定する場合には、どのような要件を定めるべきか。

ア 行政庁の違法な処分その他公権力の行使に当たる行為の差止めを請求する訴訟

イ 不作為の違法確認の訴え（第 3 条第 5 項参照）の対象とされる法令に基づく申請に対する処分又は裁決をしないということ以外の行政庁の特定の処分その他公権力の行使に当たる行為をしないことについて、その不作為の違法の確認を求める訴訟

ウ 行政庁が特定の処分その他公権力の行使に当たる行為をしないことが違法である場合に、行政庁に対し特定の処分その他公権力の行使に当たる行為をするように命ずることを求める訴訟

不作為の違法確認訴訟に代えて、申請に対して行政庁の応答がない場合で、申請後一定の期間が経過したときは、別段の定めがない限り申請人は申請に対する拒否処分があったものとみなして、その取消訴訟を提起できるものとする考え方があるかどうか。

当事者訴訟の見直しをすべきであるとの考え方があるかどうか。

処分庁による違法な処分等によって生じた結果の除去を求める訴訟を規定すべきであるとの考え方

民衆訴訟に当たる具体的な訴訟の制度として、国についても納税者訴訟（地方自治法第 242 条の 2 参照）の制度を導入すべきであるとの考え方があるかどうか。

第 3 取消訴訟について

1 行政訴訟における取消訴訟の位置づけ

いわゆる取消訴訟中心主義を見直すべきであるとの考え方があるかどうか。例えば、給付を求める場合には義務付け訴訟なり給付訴訟が直截簡明であるとする考え方、あるいは、申請に対する処分の義務付け訴訟、不利益処分に対する差止め訴訟をいずれも法定すべきものとする考え方についてはどうか。

の考え方に対し、処分の取消訴訟を中核とする基本構造は維持すべきであるとの考え方があるかどうか。

2 取消訴訟の対象

処分の取消しの訴えの対象は、第3条第2項により「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」と定められ、この規定にいう「行政庁の処分」とは、「行政庁の法令に基づく行為のすべてを意味するものではなく、公権力の主体たる国または公共団体の行為のうち、その行為によって、直接国民の権利義務を形成しまたはその範囲を確定することが法律上認められているものをいう……（中略）。そして、かかる行政庁の行為は、公共の福祉の維持、増進のために、法の内容を實現することを目的とし、正当の権限ある行政庁により、法に準拠してなされるもので、社会公共の福祉に極めて関係の深い事柄であるから、法律は、行政庁の右のような行為の特殊性に鑑み、一方このような行政目的を可及的速やかに達成せしめる必要性と、他方これによって権利、利益を侵害された者の法律上の救済を図ることの必要性とを勘案して、行政庁の右のような行為は仮に違法なものであっても、それが正当な権限を有する機関によって取り消されるまでは、一応適法性の推定を受け有効として取り扱われるものであることを認め、これによって権利、利益を侵害された者の救済については、通常の方法によることなく、特別の規定によるべきこととしたのである」とされている（最高裁判所昭和39年10月29日第一小法廷判決・民集18巻8号1809頁参照）。

取消訴訟の対象となる処分性についての第3条第2項の規定及び前記の判例の考え方に関しては、その当否をめぐって様々な議論がされている。また、現行の行政訴訟制度では対応が困難な新たな問題点として、行政需要の増大と行政作用の多様化に伴い、伝統的な取消訴訟の枠組みでは必ずしも対処しきれないタイプの紛争（行政計画の取消訴訟等）が出現し、これらに対する実体法及び手続法のそれぞれのレベルでの手当が必要であるとの指摘がされ、新たな訴訟類型の導入の可否も問題とされている。

取消訴訟制度を設ける趣旨をどのように考えるか。例えば、公定力排除訴訟という考え方を廃止すべきであるとの考え方についてはどうか。

処分の取消しの訴えと裁決の取消しの訴えを取消訴訟としてこれに関する

定めをする行政事件訴訟法の規定について、改正すべき点があるか。

例えば、次のような考え方があるがどうか。また、取消訴訟の対象とする場合に、原告適格、出訴期間等についてどのように規定すべきか。

ア 「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」に限らず、広く「行政上の意思決定」(行政手続法第1条第1項参照)を取消訴訟の対象とすべきであるとの考え方

イ 取消訴訟の対象となる行為であるか否かについて、段階的に行われる行政行為であるか否かを問わず、個別行為ごとに明記すべきであるとの考え方

ウ いわゆる行政計画についても、取消訴訟の対象とする制度を創設すべきであるとの考え方

エ いわゆる行政計画に基づいて段階的に行われる行為について、先行行為が取消訴訟の対象となり、先行行為の違法が後行行為に承継されないことを明確に規定すべきであるとの考え方

オ 政省令・通達等のいわゆる行政立法についても、取消訴訟の対象とする制度を創設すべきであるとの考え方

処分性は拡大せず、包括的な権利保護の要請には、他の訴訟類型によって応えるべきであるとの考え方があるがどうか。

取消訴訟の対象については、個別の行政実体法により、行政行為の領域や性質の違い等に応じたきめ細かな対応をすべきであるとする考え方があるがどうか。

3 原告適格及び訴えの利益

取消訴訟の原告適格について、第9条は、取消訴訟は、「当該処分又は裁決の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者」に限り、提起することができる、と定めており、同条にいう当該処分の取消しを求めるにつき「法律上の利益を有する者」とは、「当該処分により自己の権利若しくは法律上保護された利益を侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者をいうのであり、当該処分を定めた行政法規が、不特定多数の具体的利益を専ら一般的公益の中に吸収解消させるにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としてもこれを保護すべきものとする趣旨を含むと解される場合には、かかる利益も右にいう法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有するものというべきである。そして、当該行政法規が、不特定多数者の具体的利益をそれが帰属する個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むか否かは、当該行政法規の

趣旨・目的、当該行政法規が当該処分を通して保護しようとしている利益の内容・性質等を考慮して判断すべきである」とされている（最高裁判所平成 10 年 12 月 17 日第一小法廷判決・民集 52 卷 9 号 1821 頁参照）。

取消訴訟の原告適格を「当該処分又は裁決の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者」と定めた趣旨をどのように考えるか。また、原告適格に関する判例に対して様々な批判があるがどうか。

原告適格を「取消訴訟においては、自己の法律上の利益に関係のない違法を理由として取消しを求めることができない。」と定める第 10 条第 1 項の「取消しの理由の制限」の規定との関係や広義の訴えの利益との関係をどのように考えるか。この第 10 条 1 項の趣旨を限定し、より明確に書くべきとする考え方、第 10 条を削除すべきであるとの考え方があるがどうか。

取消訴訟は、当該処分又は裁決の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者に限り、提起することができる、と定める第 9 条の規定を改正する必要があるか。

について改正の必要があるとした場合、どのような規定が適切か。その場合、裁判規範としての要件の明確性の要請との関係をどのように考えるか。

例えば、次のような考え方があるがどうか。

ア 処分の名あて人とされていない第三者の原告適格を広く認めるべきであるとの考え方

イ 事実上の不利益を被った者にも原告適格を認めるべきであるとの考え方

ウ 特定の者の個別的利益が害されているとは言い難い場合であっても原告適格を認めるべきであるとの考え方

エ ウの考え方につき、個人に原告適格が認め難い場合であっても、共通の利益を代表する団体に原告適格を認めて訴訟を行わせる団体訴訟制度を創設すべきであるとの考え方

オ 行政訴訟と民事訴訟との間で私人の権利保護の整合性を確保するため、行政訴訟の原告適格は民事訴訟における差止め訴訟の救済範囲と矛盾のないような範囲で認められるような制度とすべきであるとの考え方

カ 原告適格の認められる範囲につき、一覧表にしたり、定量的に規定するなど、できるだけ明確化・客観化すべきであるとの考え方

第三者の原告適格の範囲をどのようなものとするかについて、行政の領域は多様であり、第三者にもいろいろなタイプがあるので、行政事件訴訟法の改正によるよりは、必要に応じて、個別の行政実体法によってきめ細やかな対応をする方が望ましいとする考え方があるがどうか。

狭義の訴えの利益につき、たとえば次のような考え方があるかどうか。

ア 処分消滅後の訴えも名誉・信用の利益の保護の観点から認めるようにすべきであるとの考え方

イ 事業完成後の訴えも認めるようにすべきであるとの考え方

ウ 行政処分が自力執行されて訴えの利益が消滅した場合、その他、訴えの利益が消滅した理由が被告側にある場合の国家賠償訴訟においては、無過失責任を導入すべきであるとの考え方

4 被告適格

取消訴訟の被告適格につき、第 11 条第 1 項は、原則として、「処分の取消しの訴えは、処分をした行政庁を、裁決の取消しの訴えは、裁決をした行政庁を被告として提起しなければならない。」と定め、第 38 条第 1 項は、この規定を取消訴訟以外の抗告訴訟に準用している。

取消訴訟その他の抗告訴訟の被告適格について改正すべき点があるか。

例えば、行政庁を被告として提起しなければならないと定める第 11 条第 1 項本文の規定を改め、当該処分又は裁決に係る事務の帰属する国又は公共団体を被告として提起するものとすべきであるとの考え方があるかどうか（第 11 条第 2 項参照）。

原告が重大な過失により被告を誤ったときでも、被告の変更を柔軟に認めるべきであるとの考え方があるかどうか（第 15 条第 1 項参照）。

5 出訴期間

第 14 条は、取消訴訟の出訴期間について規定し、第 14 条第 1 項は、原則として、「取消訴訟は、処分又は裁決があったことを知った日から三箇月以内に提起しなければならない。」と定め、さらに、第 14 条第 3 項は、「取消訴訟は、処分又は裁決の日から一年を経過したときは、提起することができない。ただし、正当な理由がある場合は、この限りでない。」と定めている。

出訴期間を設ける趣旨をどのように考えるか。

取消訴訟の出訴期間について改正すべき点があるか。

例えば、次のような考え方があるかどうか。また、個別の処分について特例を設ける必要性についてどのように考えるか。

ア 原則として、第三者に法律上の利害のない処分については、出訴期間の制限は廃止すべきであるとの考え方

イ 「取消訴訟は、処分又は裁決があったことを知った日から三箇月以内に

提起しなければならない。」と規定する第 14 条第 1 項の規定につき、この出訴期間を、例えば「処分又は裁決があったことを知った日から六箇月以内」に延長すべきであるとの考え方

ウ 審査請求に対する裁決があったときの処分又は裁決の取消しの訴えの出訴期間について、「裁決があったことを知った日又は裁決の日から起算する」と定める第 14 条第 4 項の規定につき、「裁決があったことを知った日又は裁決の日の翌日から起算する」ことに改めるべきであるとの考え方

エ 取消訴訟の出訴期間の経過後でも、無効確認訴訟で救済を求めることのできる範囲をより拡大すべきであるとの考え方

6 出訴期間等の教示義務

例えば、行政庁は、取消訴訟の対象となる処分又は裁決を書面でする場合には、処分の相手方に対し、当該処分について取消訴訟を提起することができる旨、並びに被告とすべき行政庁、出訴期間及び不服申立前置の有無等を教示しなければならないものとする規定を設けるべきであるとの考え方があるかどうか（行政不服審査法第 57 条参照）。

第 4 行政訴訟の審理等について

1 管轄

取消訴訟の管轄につき、第 12 条は、原則として、「行政庁を被告とする取消訴訟は、その行政庁の所在地の裁判所の管轄に属する。」と定め、第 38 条第 1 項は、この規定を取消訴訟以外の抗告訴訟に準用している。

抗告訴訟の管轄について改正すべき点があるか。

原告の住所地に近い裁判所にも管轄を認めるべきであるとの観点から、例えば、次のような考え方があるかどうか。また、当事者間の負担の公平、専門性の高い裁判所による審理、判断の必要性との関係、裁判所の対応の可否については、どのように考えるか。

ア 原告の普通裁判籍（民事訴訟法第 4 条第 2 項参照）の所在地を管轄する地方裁判所にも提起することができることとすべきであるとの考え方

イ 原告の普通裁判籍の所在地を管轄する高等裁判所の所在地を管轄する地方裁判所にも提起することができることとすべきであるとの考え方（行政機関の保有する情報の公開に関する法律第 36 条第 1 項参照）

ウ ア又はイの考え方につき、被告が国又は国の行政庁である場合に限るべきであるとの考え方

エ 地裁本庁のほか、支部にも行政訴訟を提起することができるものとするべきであるとの考え方

2 審理手続及び判決

取消訴訟の審理における職権証拠調べについて、第 24 条は、「裁判所は、必要があると認めるときは、職権で、証拠調べをすることができる。」と規定し、この規定をその他の行政事件訴訟に準用している（第 38 条第 1 項、第 41 条第 1 項、第 43 条）。取消訴訟をはじめとする行政訴訟の審理手続については、処分又は裁判に関する資料の提出や根拠の説明などの義務を行政に課することなどにより訴訟資料を充実させ、適正迅速な審理に役立てるべきであるとの観点から、様々な議論がされている。

行政訴訟の審理の手続について改正すべき点があるか。

はがきやファックスによる簡便な訴訟提起を認めるべきであるとの考え方があるかどうか。

訴訟提起段階で請求の趣旨を特定せず、原告はどのような行政活動によりどのような不利益を受けているかを示して、その除去・是正を求めれば、裁判所は審理の結果、原告にもっとも有利な解決策を取ることとすればよく、訴訟類型・請求の趣旨の正確な判定は判決の段階で裁判所が行うべきであるとの考え方があるかどうか。

国民の行政訴訟へのアクセスを容易にするとの観点から、原告が訴状等に記載した請求の趣旨を、その訴えが可能な限り適法なものとなるように理解して審理・判決をすることとすべきであるとの考え方があるかどうか。

民事訴訟と行政訴訟のいずれが適法かに関する判断が微妙な場合にはいずれも適法として本案に入るべきであるとの考え方があるかどうか。

行政訴訟の審理につき職権探知主義を導入すべきであるとの考え方があるかどうか。

行政訴訟においては、訴訟類型を問わず、国又は公共団体若しくはその機関はその行為の適法性につき常に主張・立証責任を負うべきであるとの考え方があるかどうか。

審理手続について、例えば、次のような考え方があるかどうか。また、次のような考え方については、釈明権（民事訴訟法第 149 条）、釈明処分（民事訴訟法第 151 条第 1 項第 3 号）、文書提出義務（民事訴訟法第 220 条第 4 号）など民事訴訟手続の一般原則や公務員の職務上の秘密の保持（国家公務員法第 100 条等）などとの整合性をどのように考えるのかという指摘があるかどうか。

ア 行政庁に対し、行政庁の手持ち証拠の開示義務、事案に関連する記録の提出義務、又は行政処分に関連する事情の説明義務を課すべきであるとの考え方（行政手続法第 18 条参照）

イ 裁判所は、必要があると認めるときは、行政庁に対し、処分又は裁決に関し、理由の説明又は記録若しくは資料の提出を求めることができ、行政庁は、公務員の職務上の秘密に該当する場合を除き、これに応じなければならないものとすべきであるとの考え方

ウ 裁決の取消しの訴え又は裁決を経た処分の取消しの訴えにおいて、申立てにより又は職権で、裁判所は、裁決をした行政庁に対し、裁決に関する記録の提出を命ずることができるものとすべきであるとの考え方

処分後の理由の変更・処分の差し替えを規制すべきであるとの考え方があるかどうか。

行政訴訟における和解について、検討すべき点があるか。例えば、行政訴訟における和解を、公告、第三者の意見提出の機会の提供のもとに、透明な手続きで公認すべきである考え方があるかどうか。

申請拒否処分の取消訴訟において、裁判所が取消判決をする場合で、あらかじめ原告の申立てがあつて裁判所が適当と認めるときは、申請認容処分がされるべき旨を判決主文で宣言することができ、判断に熟しない場合には単に取消判決をすることができることとすべきであるとの考え方があるかどうか。

特別の事情による請求の棄却の制度（事情判決）を定める第 31 条第 1 項について改正すべき点があるか。例えば、事情判決の場合には原告に割増賠償をすべきであるとの考え方があるかどうか。

3 裁量処分の取消し

裁量処分の取消しについて、第 30 条は、「行政庁の裁量処分については、裁量権の範囲をこえ又はその濫用があつた場合に限り、取り消すことができる。」と定めている。

裁量処分の取消しについて訴訟手続法である行政事件訴訟法において規定する趣旨、個別の裁量の性質の差異、裁量処分の根拠とされた個別の行政法の趣旨、などについてどのように考えるか。また、第 30 条の規定は、実際の司法審査の在り方に照らしその方法や程度の多様性に対応していないとの見方があるかどうか。

裁量処分の取消しに関する第 30 条の規定について改正すべき点があるか。例えば、次のような考え方があるかどうか。

ア 裁量処分の審査基準として、例えば費用便益分析などの客観的な評価手法を用いることを規定すべきであるとの考え方

イ 裁量基準及びその基準の適用の合理性を行政庁に主張立証させ、裁判所が不合理と判断すれば取り消すこととするべきであるとの考え方

ウ 裁量処分については、行政庁の判断過程を明確にした上で、その判断の方法ないしその過程に誤りがある場合にはその処分が違法となることを規定すべきであるとの考え方

行政と司法の役割分担の観点から、行政庁が行う裁量判断を、裁判所が行政庁に代わって行うような制度とすることは望ましくないとする考え方があるかどうか。

第5 執行停止・仮の救済

第25条ないし第29条は、執行停止について規定しており、このうち、第25条第1項は「処分の取消しの訴えの提起は、処分の効力、処分の執行又は手続の続行を妨げない。」と規定し、いわゆる執行不停止原則を定め、第25条第2項で「処分の取消しの訴えの提起があった場合において、処分、処分の執行又は手続の続行により生ずる回復の困難な損害を避けるため緊急の必要があるときは、裁判所は、申立てにより、決定をもって、処分の効力、処分の執行又は手続の続行の全部又は一部の停止をすることができる。」と規定している。また、第44条は、「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為については、民事保全法に規定する仮処分をすることができない。」と定めている。

執行停止の制度について改正すべき点があるか。

いわゆる執行不停止原則を改め、処分の取消しの訴えの提起があったときは、処分の効力、処分の執行又は手続の続行を停止することを原則とすべきであるとの考え方があるかどうか。

執行停止の要件を緩和すべきであるとの考え方があるかどうか。

執行停止については、第三者に法律上の利害のない不利益処分については現行制度を維持し、第三者の法律上の利害にかかわる処分の場合には、前者と区別して、第三者の利害も考慮した規定をおくべきであるとの考え方があるかどうか。

執行停止の期間について裁判所が裁量で判断できることを明示すべきであるとの考え方があるかどうか。

内閣総理大臣の異議（第27条）の制度を廃止すべきであるとの考え方があるかどうか。例えば、内閣総理大臣の異議に代えて、執行停止の決定に対する即

時抗告の申立て（第 25 条第 6 項及び第 7 項参照）があった場合に、抗告裁判所又は原裁判所が、申立てにより、執行停止の決定の執行の停止を命ずることができることとするとの考え方についてはどうか（民事保全法第 27 条第 1 項、第 41 条第 4 項及び第 5 項参照）。

行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為については、民事保全法に規定する仮処分をすることができない、と定める第 44 条の規定を削除すべきであるとの考え方があるがどうか。

執行停止の規定が準用される無効等確認の訴え（第 38 条第 3 項）のほかにも、取消訴訟以外の抗告訴訟について仮の救済の制度を設けるべきであるとの考え方があるがどうか。例えば、仮の権利保護として、義務づけ訴訟に対応して仮命令の制度を、差止め訴訟に対応して仮差止めの制度を新設し、仮の救済に関する規定を整備すべきであるとの考え方についてはどうか。なお、仮の地位を定める仮の救済制度については、司法と行政の役割分担との観点からどのように考えるか。

第 6 訴訟費用等について

1 訴え提起の手数料

現行の訴え提起の手数料について、行政訴訟に行政の適法性を維持する機能があることに配慮した特別の取扱いをすべきであるとの考え方があるがどうか。例えば、訴え提起の手数料を一律低額化すべきであるとの考え方があるがどうか。

2 弁護士報酬の片面的敗訴者負担

弁護士報酬の一部を訴訟費用と認めて敗訴者に負担させる制度の導入に関し、行政訴訟においては、国又は公共団体の委任した弁護士の報酬は訴訟費用としない特例を設けるべきであるとの考え方があるがどうか。

3 報奨金支給制度

行政訴訟において、勝訴原告に対し、公的な貢献をしたものとして、報奨金を支給する制度を創設すべきであるとの考え方があるがどうか。

4 訴訟費用

行政訴訟における訴訟費用の負担について、原告敗訴の場合でも、訴えの利益消滅の原因が原告にない場合などには、訴訟費用を被告に負担させるべきとの考

え方があるかどうか。

5 法律扶助

行政訴訟の原告に対する法律扶助を充実させるべきであるとの考え方があるかどうか。

第7 行政不服審査法等の他の法令との関係

- 1 行政事件訴訟法の見直しに合わせて、行政手続法、情報公開法、行政不服審査法等の関連諸法制との関係について検討すべき点があるか。
- 2 行政事件訴訟法の見直しに合わせて、国家賠償制度との役割分担等について検討すべき点があるか。

第8 行政事件訴訟法以外の個別法上の課題について

不服審査前置主義、行政訴訟の対象、原告適格等、司法の行政に対するチェック機能の強化の観点から、行政訴訟に関する個別法上の課題について検討すべき点があるか。

例えば、次のような考え方があるかどうか。

ア 行政訴訟における裁量統制を容易にするために、個別法の不確定概念を客観化・具体化すべきであるとの考え方

イ 司法の行政に対するチェック機能の強化の観点から、個別法において客観訴訟を整備すべきであるとの考え方

ウ 国の財務会計行為をチェックする国民訴訟又は納税者訴訟を個別法において導入すべきであるとの考え方

エ 司法の行政に対するチェック機能の強化の観点から、行政手続法において、行政立法手続、行政計画手続及び公共事業手続等を整備する必要があるとの考え方

オ 個別行政実体法の全面的な見直しが必要であるとの考え方

第9 行政訴訟の基盤整備上の諸課題について

1 参審制の導入

国民の司法参加の一環として、例えば、行政事件訴訟に参審制を導入すべきであるとの意見があるかどうか。

2 裁判所の処理体制

裁判所の体制について、例えば、高等裁判所の管轄区域単位の行政事件専門部を設けて、専門性を有する裁判官を配置し、実質的に行政裁判所の機能を持たせるなど、行政訴訟に関する裁判所の処理体制を充実させるべきであるとの考え方があるかどうか。

3 行政訴訟の基盤整備上のその他の諸課題

その他、行政訴訟に対応するための専門的裁判機関（行政裁判所、行政事件専門部、巡回裁判所等）の整備、行政事件を取り扱う法曹（裁判官・弁護士）の専門性の強化方策等、行政訴訟の基盤整備上の諸課題について、検討すべき点があるか。

例えば、次のような考え方があるかどうか。

ア いわゆる判検交流を廃止すべきであるとの考え方

イ いわゆる指定代理人制度（国の利害に係のある訴訟についての法務大臣の権限等に関する法律第2条、第5条、第6条、第8条参照）を廃止すべきであるとの考え方

ウ 租税に関する事件の調査を掌る調査官制度（裁判所法第57条参照）の見直しが必要であるとの考え方

エ いわゆる行政型ADRの整備が必要であるとの考え方