

行政訴訟検討会の論点整理に向けて

委員 芝原

1. フリートーク、その後の論点整理への提起

< 総論 >

(1) 議論の軸足の再確認 - 「司法の行政に対するチェック機能の強化」 -

- 議論の軸足は、「司法の行政に対するチェック機能の強化」(司法制度改革審議会意見書)におくことを再確認すべき。
- 行政訴訟による牽制は、行政活動の質を高めるものと積極的に評価すべき。

- ・司法制度改革は、司法制度改革審議会の意見書を出発点とすべきであり、本検討会においても同様である。
- ・意見書における行政訴訟に関する問題意識は、「司法の行政に対するチェック機能の強化」をタイトルとして掲げていることに象徴される。具体的には、現行の行政事件訴訟法に内在する行政庁の優越的地位への疑問、行政計画の取消訴訟等新たなタイプの紛争に対する手当て、行政事件の専門性に対応した裁判所の体制整備の3点をあげている。
- ・「市民参加」「アカウンタビリティ」が叫ばれるようになり、行政活動も少しずつ国民の方向を向き出したとは言え、未だ十分ではない。
- ・例えば、国土交通省道路局が道路の沿道環境をめぐる訴訟で敗訴して沿道環境対策を本格化したように、訴訟を通じて厳しく行政活動をチェックすることは、決して行政活動の意義を否定することではなく、行政に対する司法の牽制作用として、行政官の日々の業務執行に緊張感を与え、行政活動の質を高めることにつながる。
- ・行政官にとっては、「訴訟提起 = 行政活動のあり方の否定・攻撃」との被害者意識や敗北意識が強いと考えられるが、行政訴訟の提起は主権者である国民にとって当然の権利行使であり、行政活動の改善・向上のために不可欠な活動と積極的に捉え、その行使の機会を拡大していくことが望まれる。

司法制度改革審議会は「二十一世紀の我が国社会において司法が果たすべき役割を明らかにし、国民がより利用しやすい司法制度の実現、国民の司法制度への関与、法曹の在り方とその機能の充実強化その他の司法制度の改革と基盤の整備に関し必要な基本的施策について調査審議する」とともに「調査審議した結果に基づき、内閣に意見を述べる」(司法制度改革審議会設置法2条)のために設置された。また、平成13年6月15日の閣議決定では、「司法制度改革審議会意見(平成13年6月12日)を最大限に尊重して司法制度改革の実現に取り組むこととし、速やかにこれを推進するための所要の作業に着手する」こととされている。

(2) 行政事件訴訟法の意義・必要性を再検討

- 議論の出発点として、行政事件のための特別な訴訟類型を置く意義・必要性を検討すべきである。

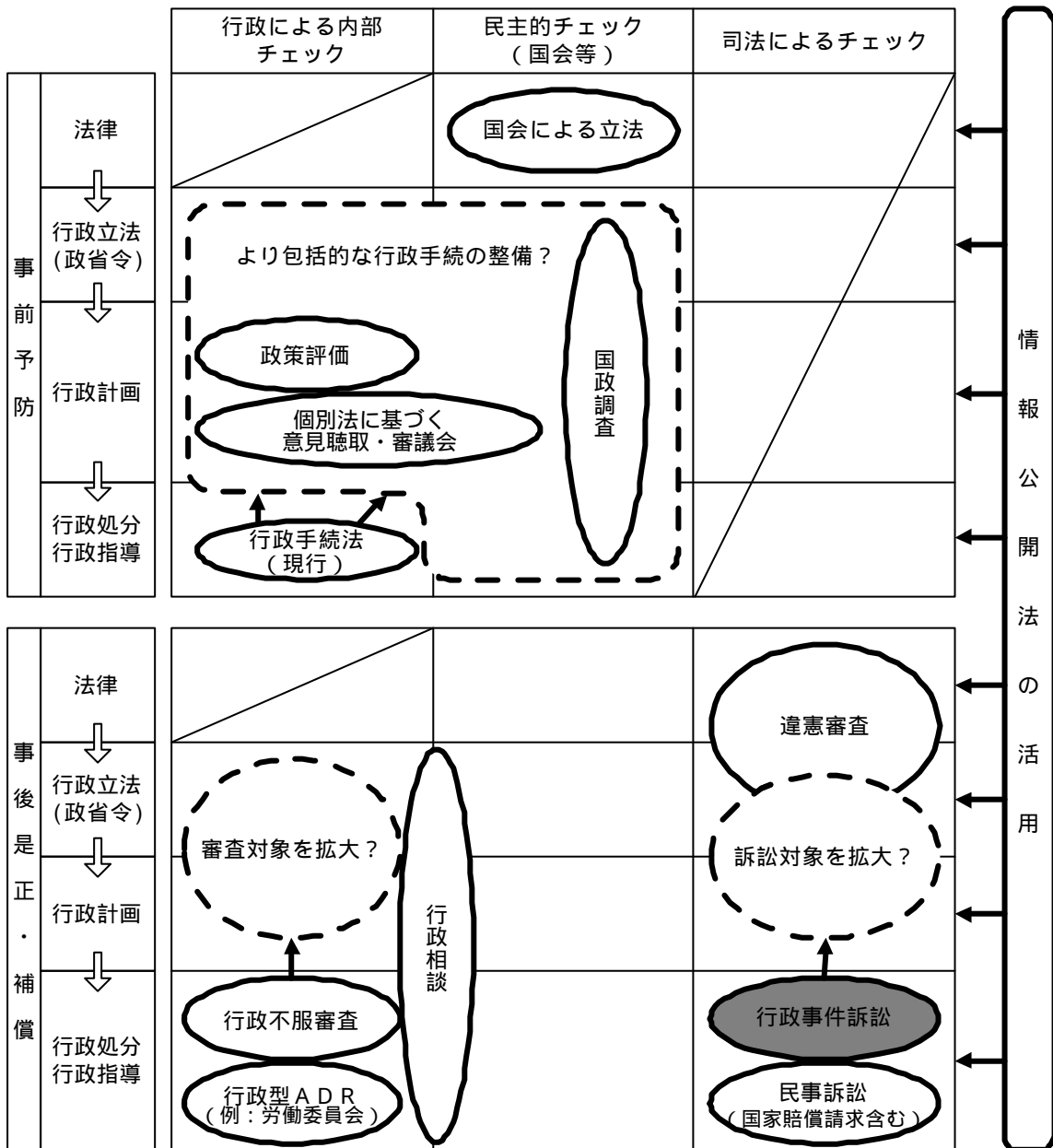
- ・「行政庁の優越的地位」をいったん否定し、訴訟法の上で行政を私人と同じ立場に置くとすると、行政訴訟にも民事訴訟法をそのまま適用すればよいことになる。
- ・「(それにも関わらず)行政訴訟について特別の定めが必要な理由は何か」を今一度整理し、その必要性・妥当性を検討することが必要である。
- ・私見では、行政事件訴訟法の固有の意義として考えられるのは、恐らく 行政訴訟の持つ適法性確保機能(例:民衆訴訟) 行政行為の法的安定性の確保の要請(例:出訴期間の制限)などではないかと考える。また、その上に、行政の第一次判断権の尊重や政策的判断への不介入(例:義務づけ訴訟の限定許容)が、裁判所の運用により付け加えられている。

(3) トータルな法制度を踏まえた検討を

- 行政訴訟だけでなく、行政に対するチェック機能を果たす仕組みをトータルに捉えた上での検討が必要。

- ・行政に対するチェックは、大きく事前予防、事後是正・補償の2つがあり、行政訴訟は、事後是正・補償の1手段である。
- ・また、行政に対するチェックは、司法によるチェックの他、行政による内部チェック、国会等による民主的チェックがある。
- ・さらに、行政活動は、「法律 行政立法(政省令) 行政計画 行政処分・行政指導」の流れで実現するが、現行の行政訴訟は「行政処分・行政処分」段階だけを対象としている。
- ・このように、行政訴訟のあり方を再検討するにあたっては、チェック手法の全体像を俯瞰しながら、他のチェック手法との役割分担を意識しつつ検討することが必要である。
- ・例えば、
 - 事前予防的チェック手段の充実度合いに応じて事後是正・補償の役割や内容を考えるべきではないか
 - 行政による内部チェックや民主的チェック手法が欠落している部分について、その充実化を図っていくべきではないか。
 - 事後是正・補償の審査についても、事前予防策とリンクして考えるべきではないか。

行政に対するチェック機能の位置づけ



注：上記のほか、行政官個人に対するチェック機能を果たす制度として、国家公務員法（守秘義務等）や国家公務員倫理法がある。

(4) 議論の基本スタンス

- 行政活動の適法性確保の強化が重要。
- 法的安定性の要請や行政の第一次的判断権の尊重や政策的判断への不介入については、その必要性や現状の妥当性を厳しく吟味。

- ・ 司法制度改革審議会意見書の趣旨を踏まえれば、行政訴訟制度の課題は、何よりもまず、 の行政活動の適法性確保機能を強化することではないか（例：処分性や原告適格の拡大による訴訟の間口の拡大、住民訴訟（地方自治体）に対応する「国民訴訟」（国）の位置づけ）。
- ・ 一方で、 （法的安定性の要請）、 （行政の第一次判断権の尊重や政策的判断への不介入）については、その必要性や現状の制度及び運用のあり方の妥当性を厳しく吟味していくことが基本的スタンスとして必要なのではないか（例：出訴期間の拡大、義務づけ訴訟の間口拡大）。

< 各 論 >

(5) 行政立法や行政計画に対するチェック

- 行政立法（政省令）や行政計画に対しても、行政訴訟で争えるようにすべきではないか。

- ・「司法の行政に対するチェック機能の強化」の視点からは、行政立法（政省令）や行政計画の段階では救済せず、行政処分の段階で初めて救済する現行の仕組みは、社会経済活動に大きなコストを発生させているのではないか。

特に、「事情判決」は、行政行為は違法であるにも関わらずその取り消しは認めないという不可解な制度であり、国民の権利実現を犠牲にして行政活動を保護するという意味で「行政に対するチェック機能の強化」の以前に、本来の司法権の意義さえ見失う制度として一般国民の目からみて疑問が多い。このような判決はできるだけ避けることが望ましく、そのためにも行政立法や行政計画など早い段階でのチェックが肝要と考える。

- ・実務的に見て、行政施策の拠り所となる基本方針は行政立法（政省令）や行政計画の段階で決まってしまうのであり、「行政に対するチェック機能」の視点からはこの段階での是正が必要不可欠である。
- ・そこで、行政立法や行政計画についてチェック機能を確保するという視点からも、行政訴訟が使えるような仕組みを検討すべきではないか。

(6) 事前の行政手続の整備と連動させた行政活動のチェック

- 裁量の大きな行政活動のチェックには、事前の手続の整備が有効。
- 行政手続の整備が進めば、手続法と訴訟法とをリンクさせることによって、手続面の司法チェックも充実。

- ・裁判所は行政的判断を審査するに足る専門知識や能力を備えていないため、裁量判断を審査するには限界がある。
- ・しかし、行政が定められた手続を踏んで活動しているかの審査ならば、裁判所にとっても可能であり、このような手続審査の仕組みを強化すべきではないか。
- ・現行では、行政手続法、政策評価、個別法による意見聴取、審議会、パブリック・コメント、パブリック・インボルブメント（PI）があるが、今後も一層整備していくことが重要である。

充実化の方向性としては、適用行政分野の拡大、現在は任意となっている手続きを義務づける、手続きを詳細具体化する、などが考えられる

行政活動の各レベルに対応する行政手続の現状

	法定				任意	
	行政手続法	政策評価	意見聴取 (公告縦覧・意見書の提出、公聴会を含む)	審議会	パブリック・コメント ¹⁾	パブリック・インボルブメント (PI) ²⁾
行政立法				(原子炉等規制法)		
行政計画			(国会等移転法、都市計画法、環境影響評価法、河川法、自然環境保全法等)	(都市計画法)		
行政処分				(原子炉等規制法)		
行政指導						

1)「パブリック・コメント」= 規制の制定又は改廃に当たり、意思決定過程において広く国民等に対し案等を公表し、それに対して提出された意見・情報を考慮して意思決定を行う提出手続(平成11年3月23日閣議決定)

2)「パブリック・インボルブメント(PI)」= 計画の策定等に際して、広く意見を聴き、かつ決定の過程を知る機会を設けるもので住民参加の手法の一つ(国土交通省による)。

- ・こうした事前の行政手続を整備した上で、訴訟の際には、これらの手続きを踏んでいるか否かを厳しくチェックし、手続き違反は原則違法とする、など、手続法と訴訟法とのリンクを強化する方向が考えられないか。
- ・特に、行政立法や行政計画にも司法審査を及ぼそうとする場合には、より裁量性が大きいため、手続面の審査から充実させていくことが現実的ではないか。

(7) 行政活動の決定基準の具体化による行政活動のチェック

● 行政活動の裁量の誤りをチェックするためには、内容面の決定基準の具体化も重要。

- ・行政活動の裁量の誤りをチェックするためには、手続面だけでなく、「法律 行政立法(政省令) 行政計画 行政処分・行政指導」と行政活動の内容が具体化・特定化していく各段階における裁量的判断を、極力上位段階で規定することが重要ではないか。
- ・行政手続法により、申請に対する処分については判断基準の定立と公表が義務

づけられ、不利益処分については努力義務とされたが、いまだ基準がつくられていない処分もあり、徹底が必要である（ただし、基準の定量化は必ずしも必要ではない）。

- ・このような判断基準を司法審査とリンクさせることによって、行政訴訟における実体面の審査が容易になることが期待される。

ただし、裁量の余地の大きな行政活動のチェック手段としては、違法だけでなく不当も審査できる行政不服審査や行政型 ADR（例：労働委員会）の方が適するとも考えられ、特に内容面での妥当性が争点となる紛争の解決手段としては、こうした訴訟外のシステムの充実を図ることも考えられる。

（ 8 ） 行政の不作为に対するチェック機能の強化

- 積極的な行政活動に対するチェックと同様に、行政の不作为に対するチェックが重要。
- 行政の不作为に対するチェック機能の強化のため、義務づけ訴訟の位置づけの明確化及び訴訟の間口の拡大を図るべき。

- ・ 薬害エイズ、BSE の例からわかるとおり、行政の不作为が国民生活に及ぼすマイナスの影響は、違法な行政活動に比べても決して小さいとは言えない。
- ・ 不作为の違法確認訴訟（行訴法 3 条 5 項）は、申請に対する処分・裁決の留保の場合にしか使えない上、違法を「確認」し、行政側の何らかの応答を促すにとどまり、根本的な解決にはならない。
- ・ 無名抗告訴訟の一類型として、義務づけ訴訟があるとされるが、訴訟法上の位置づけ規定がなく、認められる要件はかなり厳しい。
- ・ 行政の不作为に対するチェック機能の強化は重要な課題であり、義務づけ訴訟の位置づけの明確化及び訴訟の間口の拡大を図るべきである。

（ 9 ） 行政訴訟の間口は広く

- 行政訴訟の間口はできるだけ広く柔軟にすることが望ましい。
- ・ 行政訴訟の適法性確保機能を重視すれば、行政訴訟の間口は広いことが望ましい。
 - ・ 現状では、行政訴訟（第一審）の 15% が却下（門前払い）されているが、処分性や原告適格等の訴訟要件は、もっと緩やかに認めてよいのではないか。
 - ・ また、訴訟類型は、実務上必要ではあっても、国民にとってはわかりにくい。訴訟類型の誤りはできるだけ柔軟に処理することが望ましい。少なくとも、大阪空港訴訟のように訴訟類型の選択の誤りのリスクを原告に負わせることは避けるべきではないか。

(1 0) 行政訴訟の実情を踏まえた仕組みづくり

- 国民と行政の実質的な「武器対等の原則」を実現するための仕組みをつくるべき。

- ・ 行政訴訟の場合、原告と被告の訴訟遂行能力の差は大きい。
- ・ 行政は、訴訟が提起されても、豊富な資源（人材・予算・情報・ノウハウ）を投入することができるが、原告はこれに比べて圧倒的に資源に乏しい。
- ・ したがって、法律上は行政と原告は平等な扱いとされていても、実態は異なっているのが現実であり、行政訴訟制度の改革は、こうした現実を見据え、実質的な「武器対等の原則」の実現を目標とすべきではないか。
- ・ 行政事件訴訟法及び行政訴訟のための基盤整備の検討において、裁判実務における国民と行政の実質的格差をどのようにして是正していくかという視点が必要である。
- ・ 例えば、内部文書を含めた関連行政文書の提出義務づけ、職権探知主義の導入、立証責任の転換、勝訴原告への報奨金制度、行政訴訟に熟達した弁護士による支援制度などを検討すべきではないか。
- ・ さらに進んで、真の対等を実現するという視点から、行政活動の違法性をチェックするとともに行政訴訟の支援を行う独立専任機関を設置することも考えられる。具体的な機能としては、行政活動の違法性監査機能（会計検査院の行政事務執行版）、国民が行政訴訟を提起する際の前さばき（適切な訴訟類型の助言、適切な専門家の紹介等）、訴訟追行過程における支援（主張立証活動の助言）を行う、などが考えられる。

2. 論点整理の手順について

(1) 検討会の最終アウトプットは何か

- 現行の行政訴訟制度のどこが問題か、見直しの基本方向は何か、具体的見直し内容骨子をアウトプット。
- 見直すべき内容については、必要に応じて優先順位づけも。

- ・ 司法制度改革推進計画においては、「司法の行政に対するチェック機能の強化」について、平成 16 年 6 月までを目途に司法制度改革関連法案の成立を目指すなど所要の措置を講ずることとされている（平成 14 年 3 月 19 日閣議決定）。
- ・ 本検討会は、当面開催日程の定まっているのは 2003 年 3 月までであり、検討会の終了までには、改革の基本的方向を打ち出すことが求められる。
- ・ 検討会のアウトプットとしては、意見書を踏まえて、現行の行政訴訟制度のどこが問題か、見直しの基本的方向は何か、具体的見直し内容骨子、を明確にすべきである。
- ・ については、「司法の行政に対するチェック機能の強化」という視点から優先順位をつけ、a.見直しを必須とするもの、b.見直しの要否・内容を引き続き検討すべきもの、の 2 種類に分けて整理することも考えられる。

(2) 論点を明らかにした議論を

- 見直しの方向・項目を導くにあたっては、その考え方の道筋を国民にわかりやすく示すことが重要（アカウンタビリティ）

- ・ 見直しの方向・項目を出すにあたっては、どのような問題意識があつて、そのような結果になったのかを、（法律の専門家ではない）一般国民に対して十分に説明できることが必要（アカウンタビリティ）。
- ・ 主要論点を議論するにあたっては、訴訟当事者及び一般国民にとって何が課題・問題点か、改革することによって、課題・問題点がどのようにクリアされるのか、それでも残る（または新たに副作用として発生する）課題が何かを整理すべき。
- ・ 整理のイメージは以下のとおり。

論点1（例：処分性）

	原告	被告行政庁	一般国民
現行制度の課題・問題点			
見直し方向 a	(課題・問題点への対応) (残される課題)	(課題・問題点への対応) (残される課題)	(課題・問題点への対応) (残される課題)
見直し方向 b	(課題・問題点への対応) (残される課題)	(課題・問題点への対応) (残される課題)	(課題・問題点への対応) (残される課題)
見直し意見 c	(課題・問題点への対応) (残される課題)	(課題・問題点への対応) (残される課題)	(課題・問題点への対応) (残される課題)

.....

(3) 具体的な分野を念頭においた議論を

● 見直しの方向・項目を導くにあたっては、分野毎の具体的な課題に即した議論が重要。

- ・ 一口で行政訴訟と言っても、道路や空港から都市計画、廃棄物処理、徴税まで、様々な分野があり、行政訴訟をめぐる問題状況も異なる。
- ・ 各分野における行政訴訟の論点を抽出し、ケーススタディを通じて、現行制度の見直しの必要性、見直しの影響（メリットと副作用）をシミュレーション的に検討することが必要。
- ・ また、行政訴訟の出訴状況から見て、苦情や相談等の件数は多いのに訴訟が少ない分野を明らかにして、その分野における訴訟提起を妨げる要因を分析するなど、訴訟提起の実態を踏まえた具体の議論が必要なのではないか。社会動向を踏まえて今後増加が予測される、環境、情報、安全、消費者関係の訴訟に対しては、特に重点的に対応すべきではないか。

以上

(参考)「司法制度改革審議会意見書 - 21 世紀の日本を支える司法制度 -
(平成 13 年 6 月 12 日司法制度改革審議会)」より

9. 司法の行政に対するチェック機能の強化

行政事件訴訟法の見直しを含めた行政に対する司法審査の在り方に関して、「法の支配」の基本理念の下に、司法及び行政の役割を見据えた総合的多角的な検討を行う必要がある。政府において、本格的な検討を早急に開始すべきである。

(1) 行政訴訟制度の見直しの必要性

裁判所は、統治構造の中で三権の一翼を担い、司法権の行使を通じて、抑制・均衡システムの中で行政作用をチェックすることにより、国民の権利・自由の保障を実現するという重要な役割を有している。

しかしながら、当審議会の議論の中で、現行の行政訴訟制度に関しては、次のような指摘があった。すなわち、(i)現行の行政訴訟制度に内在している問題点として、行政庁に対する信頼と司法権の限界性の認識を基礎とした行政庁の優越的地位(政策的判断への司法の不介入、行政庁の第一次判断権の尊重、取消訴訟中心主義等)が認められており、その帰結として、抗告訴訟が制度本来の機能を十分に果たしていない、(ii)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それぞれのレベルでの手当が必要である、(iii)行政事件の専門性に対応した裁判所の体制に関する問題点もある。

21 世紀の我が国社会においては司法の果たすべき役割が一層重要となることを踏まえると、司法の行政に対するチェック機能を強化する方向で行政訴訟制度を見直すことは不可欠である。

このような認識に基づき、行政訴訟制度の見直しに関する当審議会における議論の中で挙げられた具体的な課題は多岐にわたった。

まず、行政訴訟手続に関する諸課題である。例えば、現行の行政事件訴訟法上の個別課題として、原告適格、処分性、訴えの利益、出訴期間、管轄、執行不停止原則等のほか、義務付け訴訟、予防的不作为訴訟、行政立法取消訴訟等の新たな訴訟類型の導入の可否も問題となる。さらに、民事訴訟をモデルとした対応とは一線を画した固有の「行政訴訟法(仮称)」制定の要否も視野に入れることが考えられる。このほか、個別法上の課題(不服審査前置主義、処分性、原告適格等)の整理・検討も併せて必要となるろう。

また、行政訴訟の基盤整備上の諸課題への対応も重要である。例えば、行政訴訟に対応するための専門的裁判機関(行政裁判所ないし行政事件専門部、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について、本格的な検討が必要である。また、法科大学院における行政法教育の充実も求められる。

(2) 司法及び行政の役割を見据えた総合的多角的な検討

この問題に関する具体的な解決策の検討は、事柄の性質上、司法制度改革の視点と行政改革の動向と

の整合性を確保しつつ行うことが不可欠であり、また、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、国家賠償制度との適切な役割分担等に十分留意する必要がある。さらに、行政委員会の準司法的機能の充実との関係にも配慮しなければならない。そもそも、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ことが不可欠である。国民の権利救済を実効化する見地から、行政作用のチェック機能の在り方とその強化のための方策に関しては、行政過程全体を見通しながら、「法の支配」の基本理念の下に、司法と行政それぞれの役割を見据えた総合的多角的な検討が求められるゆえんである。

政府においては、行政事件訴訟法の見直しを含めた行政に対する司法審査の在り方に関して、本格的な検討を早急に開始すべきである。

以 上