

2002年11月29日

日弁連がいま重要と考え、国民各層の意見を聞くための
行政訴訟改革要綱案解説書

日本弁護士連合会

．行政事件訴訟法の抜本的改正

- 1 法の支配の理念のもと「国民の権利利益の救済」及び「国民による行政のチェック」を行うという行政訴訟制度の目的を明示し、一から新たな行政訴訟制度を作り直す。

現行の行政訴訟制度は、国民の権利利益の救済という点で不十分なだけでなく、国民による行政のチェックという視点が欠落している。しかし、行政訴訟は、違法な行政の行為から国民を守るという目的とともに、行政の違法な作用の是正という目的を持っており、法の支配の理念のもとこの2つの目的を実現するための、国民のための制度として、行政訴訟制度を設計し直さなければならない。

現行の行政訴訟制度は、国民の権利利益の救済にとって限定的な役割しか果たしておらず、この面での制度改善の必要性は言うまでもない。しかし、国民は、国民の権利利益の救済とは直接関係のない行政の違法については、裁判上これを是正する手段を持ち合わせておらず、現在かかる違法の多くは放置されている。そこで、司法改革審議会意見書の「司法の行政に対するチェック機能の強化」の観点から、また、行政に対するチェックに関して消極的な態度を取ってきた裁判所の姿勢に変更を迫る意味でも、行政訴訟制度が、権利利益の救済のみならず、行政の違法な作用の是正という目的をあわせ有することを確認し、主権者である国民に対して広く行政をチェックする手段を提供すべきである。このことは、裁判所を通じた法の支配の実現を謳う同意見書の要請とも合致する。

そのためには、現行法の手直しにより改正を行うのではなく、新たな条文を一から書き起こすこととし、新行政訴訟法には次のような趣旨の規定を置く。

(この法律の目的)

この法律は、行政の違法な作用を是正するとともに、国民の権利利益の包括的かつ実効的救済を図ることを目的とする。

国民による行政チェックのための行政訴訟提起とその潜在的な提起可能性は、行政に対して適切な緊張感を与え、法に基づく適正な行政運営を行う誘因を行政に対して与えることも期待できる。濫訴の可能性は、現状の行政訴訟の極端な少なさを考えるとき、およそ国民を信頼しない議論と言わざるを得ない。

2 行政訴訟は民事訴訟を妨げない。

行政の行為に不満があり、司法救済を得たいと思う国民は、行政訴訟、民事訴訟のいずれか、または双方を提起することができるものとする。したがって、いわゆる取消訴訟の排他的管轄（公定力）の考え方を廃止する。

行政の行為に不満があり、国民が裁判所を通じて救済を求める場合、従来のように行訴法に定めた訴訟があればそれを活用することを行訴法が強制し、活用してみれば裁判所がその要件を極めて狭く解釈して却下するという、国民の立場からするととんでもない立法、司法による行政擁護の状況から早く抜け出す必要がある。

そのためには、まず、行政訴訟の提起が民事訴訟の提起を妨げず、国民がそのいずれの訴訟形式をも選択できることを確保すべく、いわゆる取消訴訟の排他的管轄（公定力）の考え方を廃止せねばならない。ただし、例えば計画訴訟など、訴訟類型によっては、行政訴訟によるべきことを法律で規定する必要がある場合もあるが、そのことをもって公定力概念を維持する必要はない。

したがって、民事訴訟との選択を可能とする次のような趣旨の条文を新設する。

（民事訴訟との関係）

行政訴訟の提起は、行政上の意思決定の効力を争点としまたは効力の発現を差止め、変更を求める民事訴訟（以下「行政作用に関連する民事訴訟」という。）の提起を妨げない。

もっとも、本要綱案の提案する理想的な行政訴訟制度が実現すればするほど、行政作用に関連する民事訴訟の役割は限定的なものとなろう。しかし、行政訴訟の改革をもって行政作用に関連する民事訴訟を排除する理由とすべきいわれ

はない。もちろん行政作用に関連する民事訴訟に関しては、行政訴訟とのバランスから、出訴期間、仮の救済、判決効（既判力との関係を含む）、執行方法などについての技術的な手当てが必要となる。

3. 訴訟類型・判決類型を拡大・整備する。

裁判所は、国民の意図に合致し国民の最も利益となる訴訟形式により審理を進め、判決をする必要がある。したがって、行政訴訟としては、現行の類型に加えて、例えば次のような類型を整備するとともに、民事訴訟も含めた柔軟な訴えの変更を認める。

義務づけ訴訟
法律の保護を求める第三者訴訟
行政権限不行使の違法確認訴訟
計画訴訟
行政立法取消訴訟
予防訴訟
無効等確認訴訟

さらに、行訴法の訴訟類型をできるだけ広範に規定することが重要である。裁判所がこれまで示してきた無名抗告訴訟に対する消極姿勢に照らせば、明確な条文の形で訴訟類型を規定することが国民の訴訟活用権を確実にする観点からは望ましい。

なお、ここで整理する訴訟類型は、その役割や形式において重複し得るものであるが、国民に対して具体的場面に応じた豊富な選択肢を提供する趣旨である。

義務づけ訴訟は、国民の申請に対して行政主体が拒否処分を行った場合、国民の申請に対して行政主体が応答しない場合、国民が行政主体に対して規制権限の行使を求める場合、行政主体の不満足な行為の変更を求める場合などに行政主体に一定の行為を義務付ける救済手段である。特に後二者の義務づけ訴訟の判決としては、行政主体が裁判所の見解に従って改めて判断することを求める指令判決も認める。

法律の保護を求める第三者訴訟は、多数人の利害を調整するための訴訟であり、行政主体の名宛人に対する受益処分（建築確認、原子炉設置許可など）の排除を求める第三者の訴え、不利益処分の発給（建築基準法違反を理

由とする除却命令、原子炉等規制法の最新の基準による施設の使用の停止など)を求める第三者の訴えなどを認める。

行政権限不行使の違法確認訴訟は、行政主体がその権限を行使しないことが違法である場合にその確認を求める訴訟であり、従前の不作為の違法確認訴訟を拡大したものである。

計画訴訟は、紛争の早期一挙的解決を趣旨とする訴訟であり、従前は処分性がないとして争うことが出来なかった都市計画道路の決定、用途地域の指定、容積率の指定、建ぺい率の指定、市街化調整区域の指定などについて、事後の建築確認、開発許可や事業認可の段階まで待たずに、計画段階での司法審査を認める訴訟類型である。この類型には違法性承継の不遮断、判決効や経過措置などの手当てが必要となる。

行政立法取消訴訟は、違法な政省令、告示、通達、通知並びに行政手続法上の審査基準及び処分基準の取消を求める訴訟である。

予防訴訟は、行政主体が将来において一定の行為を行わないことの義務づけまたは不作為義務の確認を求める訴訟であり、訴訟対象の拡大により事実行為もその範疇に含まれることになる。

無効等確認訴訟には、無効確認訴訟または不存在確認訴訟が含まれ、行政主体の行為に重大な違法がある場合に認めることとし、出訴期間の制限を受けない訴訟類型である。

なお、訴訟類型を整備することで、訴訟類型間の選択に伴うリスクを原告に負わせることは厳に避けねばならない。そこで、民事訴訟も含めて、訴えの変更を柔軟に認めるとともに、裁判所においても、当事者の主張に拘束されず、原告に最も有利な形の判決類型(指令判決、差戻判決等)を選択することができるようにする。

4. 訴訟要件を大幅に緩和する。

また、行政訴訟の要件として次のような抜本的改正を施す必要がある。
訴訟対象の拡大(行政上の意思決定を訴訟対象とする)
原告適格の拡大(現実の利益を有する者に認める)
団体訴訟(公益代表訴訟)の導入
被告適格の改革(行政庁ではなく行政主体を被告とする)
管轄制度の改革(原告住所地地方裁判所での訴訟提起を認める)
出訴期間の改革(個別法に最短6か月の出訴期間を設けるものとする)

これまで、行政訴訟の対象は、「処分性」という極めて厳格な要件のもとに著しく限定され、行政訴訟制度が、権利利益の救済及び行政に対するチェックという役割を果たすことを妨げてきた。そこで、行政訴訟の対象を大幅に緩和し、行政訴訟制度を国民のための制度として作り直すべきである。

ここに、行政上の意思決定とは、行政処分、行政指導、行政計画、行政立法、通知、通達、告示、公表、事実行為などのあらゆる行政作用をいい、紛争としての成熟性を有し、司法審査に適合する限り広く訴訟対象とする。

これまで、行政訴訟の原告適格は、行政実体法及び関係法令により個別具体的に保護される利益を有することが必要とされていたが、とりわけ環境訴訟、消費者訴訟等の現代型行政訴訟を門前払いするための格好の口実とされていた。そこで、原告適格を大幅に拡大する必要がある。

原告適格の拡大については、濫訴の弊が指摘されることがあるが、現実に多大な時間と労力を必要とする行政訴訟においては杞憂である。「現実の利益を有する者」の概念は、法律上の争訟論等により個別具体的な事例を通じてその限界が現実に画されていくであろう。法律上、あるいは法律の趣旨からみて保護されているか否かという基準は、裁判所により新法後も消極的に運用される危険があり、その危険は濫訴の危険を大きく上回るものである。

現行法制は、とりわけ環境保全、消費者保護などの現代型行政訴訟において、団体その他の代表者が、公益を代表して訴訟を提起する形態を想定していない。他方、国民全体やある範囲の住民一般の利益が害される場合に、個人がこれらを代表して訴えを提起することは困難である。そこで、一定の団体に団体訴権を付与する団体訴訟制度を導入すべきである。団体訴訟制度としては、主観訴訟及び客観訴訟の2つの類型を整備することとし、後者の類型については、公益代表訴訟として、行政立法取消訴訟など多様な訴訟類型を整備すべきである。

行政訴訟の被告適格を行政庁ではなく、行政主体に変更し、且つ教示制度の充実や被告を誤った場合の救済の拡大を行う。

原告の住所地の裁判所に行政訴訟を提訴できるように行政訴訟法の土地管轄を規定を規定すべきである。これは、国民の訴訟提起を容易にするものであるが、全国各地の裁判所および地方法務局訟務部の存在意義を発揮させることにもなる。情報公開法第36条の趣旨を一般法である行政事件訴訟法に組み

込む必要がある。原則的に原告所在地管轄地裁での訴訟提起を認め、同一処分について複数裁判所で事件が係属した場合は移送などで対処すべきである。

出訴期間制度を改革し、個別法に、行政の行為を争う者が、訴訟対象となる行政の行為のあったことを知ったときから最低6か月間の出訴期間を設けるべきである。違法性が承継される場合には、出訴期間は原則として後行行為を基準とする。原告が行政作用に関連する民事訴訟を選択する場合でも英国におけるように民事訴訟には出訴期間を適用しない。

5．裁量の適法性に関し、行政側による主張・立証責任（説明義務）を課す。

行政訴訟の審理方式として、行政手続法、個別行政実体法の改正に加えて、裁量の適法性に関連する行政側による主張・立証責任（説明義務）を賦課する。

行政は、行政裁量のある行政の行為については、その裁量判断の適法性を主張・立証しなければならない。その内容としては、当該行為の根拠法令、同法令の趣旨、目的、該当処分の性質から見て必要とされる専門家の意見の聴取内容、代替案の検討などが考えられ、この義務を行政側が果たさないときは、裁判所は原告の主張を真実と認めることができる。これにより本案審理の実質化を期待できる。

また、本案審理の実質化のためには、後述のとおり、行政手続法の改正及び個別行政実体法の改正が不可欠である。

6．執行停止を原則化し、仮の権利保護制度を整備する。

行政訴訟の審理に当っては、次のような制度を設け、または法改正を行い、行政の優越的地位に制約を加え、行政訴訟を実効的なものとする。

執行停止の原則化
仮の権利保護制度の導入

執行停止

現状では、違法な営業停止処分や換地処分に対して取消訴訟を提起しても、それだけでは処分の執行は停止されない。しかも、執行停止の申立を

しても、現行法上は裁判所は容易にこれを認めない。そのために訴訟係属中に営業停止期間が経過し、あるいは換地工事が完了することもある。営業停止期間が経過してしまえば、訴えの利益がないとして訴訟は却下され、換地工事が完了してしまえば、事情判決により請求は棄却される。

そこで、行政訴訟の提起により処分の執行が停止されるように改正すべきである。また、内閣総理大臣の異議は廃止すべきである。

仮の権利保護

仮の救済関連の規定を整備すべきである（仮処分の禁止の削除、仮命令の新設、拒否処分の場合の規定新設など）

わが国の訴訟審理の実態（期間等）を踏まえると、仮の救済制度の充実是不可避の課題である。現行制度下では、たとえば、生活保護や労働災害保険の不支給決定を争う訴訟においては、民事訴訟事件における仮処分制度に相当する仮の権利保護の手段がないために（行政訴訟事件に民事保全法の適用が排除されている）正義に反する事態が生じている。

上記執行停止を広げるための要件の緩和に加え、義務づけ訴訟にも適用できる「仮命令」新設などの方向へ改正すべきである。

・国民の行政訴訟に関する経済的負担の軽減

今回の制度改正では、行政事件訴訟法の改正だけでなく、周辺の法改正も行い、国民が行政訴訟を提起する場合の経済的負担を軽減すべきである。

印紙代の一律低定額化 例え一律1000円（民事訴訟費用等に関する法律の改正）

法律扶助の充実 行政相手の裁判には、希望者全員に法律扶助がえられる（民事法律扶助法の改正）

片面的敗訴者負担制度の導入（訴訟費用、弁護士費用とも行訴法で明確にする）

行政関係訴訟の提起は、適法な行政の確保という公益目的を有するのであるから、低定額化は理にかなっている。ただ、今次改正により、資力ある法人が行政訴訟を大いに活用することになると、矛盾もあるので、そのように「できる」という規定にし、裁判所に判断させる。

これも と同様の矛盾もあるので、希望と「できる」規定の両面から絞る必要はある。

勝訴率の低い行政訴訟において、両面的敗訴者負担制度を導入することは、訴訟提起に対する萎縮効果が極めて大きく、採り得ない。他方、特に消費者保護、環境保全分野など、公益を擁護するための行政訴訟においては、原告勝訴の場合にのみ敗訴者負担制度を導入することは十分な合理性を有する。片面的敗訴者負担制度の導入を前提としつつ、具体的事案において裁判所の柔軟な判断に委ねるべきである。

・行政訴訟支援の拡大・充実と弁護士専門性の向上

弁護士会は、行政訴訟を担当する弁護士の養成と専門性の向上を図り、行政訴訟の現実の担い手を国民に提供するために、次の処置をとる。

行政事件担当弁護士リストの作成
行政訴訟専門の公設弁護士法人の設置
行政法・行政訴訟に関する研修の強化・充実
行政事件に関する情報ネットワークの構築
行政法・行政訴訟に関するシンクタンクの設置
法科大学院における行政法教育の支援

弁護士会は、行政訴訟改革の担い手としての使命を自覚し、行政訴訟を担当する弁護士の養成と専門性の向上を図り、国民が弁護士に依頼して容易に行政訴訟を提起できるようにするために、率先して行政訴訟改革の実現を図る責務を有している。

ないしはそのための具体策である。なお、については、弁護士法を改正し、行政相手の裁判専門の弁護士法人を各県に設け（人口100万人宛一箇所）、この運営経費は国、地方自治体、日弁連が三分の一ずつ負担し、スタッフ弁護士（一箇所二人以上）の確保は日弁連の責任とする。

・公金検査訴訟の創設

公金検査訴訟を創設する。

国レベルの財務会計行為を国民が監視し是正するための制度(住民訴訟の国バージョン)として公金検査訴訟を創設する。別途制度要綱案あり。

・行政手続法の整備・改正

行政計画・行政立法・公共事業に関する行政手続を整備する。

行政手続法制定時に積み残された課題である行政計画・行政立法・公共事業についての手続の完備は、行政訴訟改革の前提として不可欠である。

・行政不服審査法の改正、行政型ADRの改革と充実

行政不服審査法を改正するとともに(個別法上の前置制度の廃止、個別行政実体法のこの点の先行的改正)、行政型ADRを改革する。

行政不服審査法の改正

個別の実体法に規定されている不服申立前置制度の廃止と不服申立制度の拡充が必要である。

現在は、たとえば、行政不服申立前置主義が採られている国税に関する処分について、行政不服申立が不服申立期間(行政訴訟は処分があったことを知った日から3か月以内であるのに、国税の不服申立期間は2か月以内とされている)を徒過した等の理由で不適法であったときは、行政訴訟も提起できないという不合理がある。情報公開制度の運用状況から明らかなように、不服申立制度が権利保護の上で有効であれば、不服申立前置主義を採らなくても、国民は不服申立制度を積極的に利用する。したがって本来の姿である「自由選択制」の原則に立ち返り、すべての実体法の不服申立前置制度を廃止し、あわせて不服申立制度の充実を図るべきである。

行政型ADRの改革

日本では多数の行政型ADRが存在しているが、必ずしも国民の権利救済及び行政の適正な運営を確保する制度とはなっていない。行政型ADRの実態につ

いて十分な検証を行うとともに、その改革への取り組みを開始すべきである。

・個別行政実体法の改正指針・スケジュールの策定と実行

個別行政実体法の改正指針及びスケジュールを策定し、これを実行する。

個別行政作用領域における行政訴訟において裁判所が行政の適法性を確保し、国民の権利・利益を保障するためには、最終的には個別行政実体法において法規の行政規律密度を上げることが必要となる。しかし、現在の個別行政法規は、行政の便宜は配慮されているが、国民の手続保障、権利・利益の保障、行政救済及び行政統制に十分な配慮がなされていない。裁判所が適切に行政裁量の審査を行うためにも、行政裁量における考慮事項が法規で規律されていることが重要である。

そこで、個別行政実体法のすべてをそのような視点から検討しなおすことが必要であり、かかる検討のための指針の構築と改正スケジュールの策定及びその実行が重要となる。

・判検交流、指定代理人制度の廃止

いわゆる判検交流及び指定代理人制度を廃止する。

行政訴訟では、行政側に多数の指定代理人がつき、コスト感覚もなく無尽蔵の人的物的リソースが投入される。特に、指定代理人制度の基礎にある判事と検事との交流は偏頗な制度であり、廃止すべきである。したがって、法務大臣権限法の関係規定を改正して、国の指定代理人制度を廃止するとともに、地方公共団体においても指定代理人制度の運用を廃止すべきである。

・専門的裁判機関の整備・法曹の専門性の強化

行政訴訟を迅速且つ的確に処理するためには、行政専門部を拡充・充実すべきである。
法科大学院での行政法教育の充実がなされるべきである。

行政事件の専門性に対応した裁判所の体制という問題については審議会意見書も指摘するところである。行政訴訟改革により行政訴訟の件数が先進国並みに増加することが予測されるため、将来は行政事件に特化した裁判所の体制が必要になるかもしれない。

現在、行政訴訟を担当する弁護士数は少数であるが、今後は、現実に行行政訴訟に携わり、新たな行政訴訟制度を形作っていく法律実務家の質と量を確保すべく、法科大学院での行政法教育の充実など様々な措置を取る必要がある。

・ 陪審制度または裁判員制度の導入

行政訴訟の専門性を高めるとともに、国民の常識を行政訴訟に反映させるため、行政訴訟に陪審制度または裁判員制度を導入する。

これまで裁判所では、国民の常識とはかけ離れた判例が量産されてきた。そこで、裁判所の専門性を高めるとともに、国民の常識を反映させるために、陪審制度又は裁判員制度を導入すべきである。