

第四十回国会 衆議院 法務委員會議録 第十一号

昭和三十七年三月二日(金曜日)

午前十時十九分開議

出席委員

委員長 河本 敏夫君

理事 稻葉 修君

理事 林 博君

理事 井伊 誠一君

理事 松井 誠君

有田 喜一君

池田 清志君

岸本 義廣君

松本 一郎君

猪俣 浩三君

志賀 義雄君

出席國務大臣

法務大臣 植木庚子郎君

出席政府委員

検事 濱本 一夫君

(訟務局長)

委員外の出席者

参事 橋本 三郎君

参事 橋本 三郎君

参事 猪俣 幸一君

参事 猪俣 幸一君

参事 白石 健三君

参事 白石 健三君

参事 長野 潔君

参事 長野 潔君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

参事 橋本 公巨君

三月二日

委員片山哲君辭任につき、その補欠として鈴木義男君が議長の指名で委員に選任された。

同日

委員鈴木義男君辭任につき、その補欠として片山哲君が議長の指名で委員に選任された。

三月二日

下級裁判所の設立及び管轄区域に関する法律の一部を改正する法律案(内閣提出第一二二号)(予)

訴訟費用等臨時措置法等の一部を改正する法律案(内閣提出第一一三三号)

は本委員会に付託された。

本日の會議に付した案件

行政事件訴訟法案(内閣提出第四三三号)

○河本委員長 これより會議を開きます。

行政事件訴訟法を議題といたします。

本日は本案について参考人から意見を聴取することといたします。ただいま御出席の参考人は橋本公巨君、市原昌三郎君、綿貫芳源君の三君であります。

この際、議事に入ります前に参考人各位に一言ごあいさつを申し上げます。本日は御多用のところ御出席をいただき、まことにありがとうございます。

まず、御通知申し上げました通り、本委員会において審査中の本案は、各界の関心を集める重要な案件であると存じますので、委員会の決議をもつてここに學識経験を有せられ各位を参考人として選定し、各位の本委員会についての御意見を拝聴し、もつて本委員会の審査に慎重を期することといたしましたのでございます。つきましては、忌憚のない御意見の御開陳をお願い申し上げます。

なお、議事の進め方につきまして、橋本参考人、市原参考人、綿貫参考人の順序で意見の開陳をお願いいたします。三人の意見の開陳が終わりました後、委員から質疑が行なわれることとなっておりまして、お答えをお願い申し上げます。

それでは、まず橋本参考人からお願いたします。

○橋本参考人 私がたいま御紹介にあずかりました橋本であります。

行政事件訴訟法案についての私の意見を申し上げます。私は、この法案に大体において賛成であります。若干の疑問点がないわけではありませんが、その点につきましては後に申し上げますことにいたします。法案全体として見ますと、私は賛成であります。

その理由を簡単に最初に申し上げます。おきます。現行行政事件訴訟特例法は、昭和二十三年に制定せられまして、全文わずかに十二カ条にすぎないものであります。その制定のいきさつ

つから見ましても、またその全文を通読いたしましたとしても、国民の権利擁護という点から配慮が十分ではないと思われまします。また、行政事件訴訟それ自体についての研究が必ずしも十分でなかつた関係もあって、その特質等についての配慮も十分であるとは言いがたいためであります。従つて、これらの規定不備のため解釈上疑義がはなはだ多く、学説、判例も分かれております。そのため運用の面においてもいろいろ困難な点がありますし、国民の立場から見ても予測可能性という点から欠けるところがあると思ひます。その結果、国民の権利保護という点から考へても、必ずしも十分ではないのであつて、現行法をすみやかに改正すべきであるという点については、學者の間でも意見が一致しておりますし、実務家も同じように考へておられるわけでありま

す。

ところで本法律案を見てみますと、その性格は大体において、第一に、国民の権利の伸張という点について意を用いておられると思ひます。それから第二に、従来いろいろ疑義のあつた点について、その疑義を解消するように努めておることがわがわれます。その二点においては、本法案を支持すべきであるかと考へております。ただ、若干の不満な点としては、行政権と司法権との関係については、理論的にかなり神経質になつておるために、必ずしも私どもの要求を満足させない点もあると思ひますが、この点については将来学説、判例等の発展を待つて解消する

ことができると思ひますから、私はこの法案について国会がすみやかに可決せられることを期待しておるのであります。

なお、この法案の審議議決に際してぜひお考え願わなければならぬことは、行政事件訴訟法だけの改正を考へても意味がないのであります。別に、たしか内閣委員会の方にすでに提案せられておる行政不服審査法、この制定が必要となるわけでありまして、訴訟制度の改正の必要について、ここで云々する余裕はございませんが、この両者相待つて、初めてこの行政事件訴訟並びに訴訟制度の改正が実現するわけでありまして、どうぞその点もお考え願ひたいと思ひます。

なお、後に時間があれば申し上げますが、この際将来の課題として、行政手続法の制定ということに意を用ひたいと思ひます。

次に、本法案の中で若干疑問の点があるということをお申ししたので、その点について私の各論的な疑問点を提示しておきたいと思ひます。

その第一は、訴訟前置主義の廃止の点であります。本法案の建前は第八条でございますが、訴訟前置主義を廃止いたしました。例外として訴訟前置を認めるといふ体制をとつております。現行法はその逆であつて、現行行政事件訴訟特例法第二条では訴訟前置主義をとつて、その例外として前置主義を廃止するといふ建前をとつております。なぜ、本法案がこのような訴訟前置主義廃止の建前をとつたかと申しま

す。

す。

す。

す。

す。

す。

す。

す。

す。

す。

す。

す。

す。

す。

すと、これは提案理由にもあります通り、訴願前置主義がいろいろ弊害をもたらしてあります。現行の訴願制度がはなはだ不備、不統一であるために、必ずしも国民にとつては訴願できる事項であるか、またいかなる行政庁に訴願すべきであるかという点が明らかでないこと、その他訴願期間がいろいろまちまちになっておりますために、必ずしもこの訴願前置ということが効用を果たしていないので、むしろ司法救済を阻害するという効能を果たしておるために、この法案では訴願前置主義を廃止するという建前をとつたわけにあります。

そこで、私の意見を申し上げることにいたしたいと思います。この問題は、行政救済をいかに整備するか、それからまた司法救済の実態がどうか、この両者を考え合せて初めて結論が出るのであろうと思ひます。もしも現在の訴願制度がそのまま残るとするならば、訴願前置主義は廃止すべきであります。しかしながら、行政救済制度が完備せられるならば、訴願前置主義は残してもいいのではないかと、いろいろ考へるわけがあります。法制審議会行政訴訟部会の小委員会の少数意見におきましても、本法案の建前とは逆に、訴願前置主義を原則として残して、その例外を認めるという建前をとつてあります。もっともこれは立法技術の問題でありまして、おそらく究極的にはそれほど大きな差異はないと思ひますが、いずれを原則としていずれを例外とするかによつて多少の差異が生ずることは、疑うことはできないのであります。そこで、現在審議中の行政不服審査法というものがかりに

制定されたといふしますれば、訴願制度が非常に改善されるわけでありまして、私は、前置主義をとつて、その例外を定めるという形がいいのではないかと、こゝろに考へます。

それでは、一体訴願前置主義にいかなる効能があるか、いかなる機能をもたらしておるかという点、さらには訴願前置主義をとるべき理由といふようなことについて少しく申し上げてみます。まず第一に、私どもは能率的行政といふこともやはり尊重しなければならぬ。処分をして、行政庁あるいはその上級行政庁に一度反省する機会を与えるといふことは、やはり一つの意味があることであらうと思ひます。それから第二に、行政庁にはそれぞれ特殊専門的な知識がありますから、その知識を活用するといふことも十分理由があることであらうと思ひます。第三に、この訴願前置主義をとることによつて、司法裁判所の負担が大幅に軽減されるということが考えられるわけでありまして、現在でも、司法裁判所は事件の増加に悩んでおられて、必ずしも司法救済の実態は私どもを満足させるものではないわけでありまして、さら、これ以上事件を増加させるような形での解決の仕方、訴願前置主義を撤廃して、訴願と訴訟とを併置させるという行き方、多少の危惧の念を感じるわけでありまして、私の立場から申しますれば、救済の実効性があればそれで十分なわけであつて、行政救済でやろうと、司法救済でやろうと、その救済がいかに実効的になされるかという方が重要であらうと思ひるのであります。従つて、私は、この点について訴願前置主義を原則としてもいいのでは

ないかと思ひますが、先ほど申しましたように、この点については、この制度でこのまま制定されても私は差しつかえないと思ひます。といふのは、本質的に考へますと、いろいろ問題がないわけではありませんが、一応この第八條のままで立法されたとしても、将来各種の法律の整備によつてこの弊害も是正することが可能ですから、一応私の疑問点として、この第八條について申し上げるにとどめたいと思ひます。

その次に第二の疑問点として、内閣総理大臣の異議の問題であります。現行法ですと第十條第二項ただし書きであります。この法案では第二十七條に詳しく規定されております。私は、この内閣総理大臣の異議の制度に非常に疑問を抱くものでありまして、その疑問点を少し申し上げておきたいと思ひます。

まず第一に、このような制度がはたして必要であるかどうかという疑問であります。この内閣総理大臣の異議の制度を設けないでも、けっこう問題が解決できるのではなからうかと申します。これは、法案の第二十五條第六項で執行停止の決定について不服申し立ての制度が用意されております。従つて、内閣総理大臣の異議の制度を設けないでも問題は解決できるだらうと思ひます。

それから第二の疑問点として、裁判所の権限を内閣総理大臣が押さえるといふような制度の建前に疑問を感じるものであります。提案者の説明によりますと、執行停止は行政処分的なものであるから、行政の最高責任者に異議権を認め、こゝろにふりなつておられますが、ともかくも裁判所に与えられた権限を内閣総理大臣の異議によつて制約するといふ建前は、制度のあり方としてはどうも奇妙なものではなからうかと思ひます。

第三の疑問点として、内閣総理大臣の異議の乱用が行なわれることはなからうかといふことでもあります。提案者の説明によりますと、そういうおそれはない。といふのは、内閣総理大臣が異議の申し立てをした場合には、次の通常国会で報告すべき義務を設けておるから、といふ説明になつておりますが、はたして内閣総理大臣が、次の通常国会で報告するといふことだけで乱用を防止することが確保できるかどうか疑問を感じるのであります。結局のところ、この規定は、裁判所に対する不信の表明といふことに連なると思ひます。妥当な立法ではない、外国にもその例がないといふふうな、いろいろな点から考へますと、これまたこの制度に私は疑問を感じるのであります。

なお、二、三のこまかい点の疑問点をもう少し申し上げます。これは、はなはだこまかいことになりまして、第三條の抗告訴訟の定義規定のところでありまして、この法案の建前によりますと、第一項で「抗告訴訟」とは、行政庁の公権力の行使に關する不服の訴訟をいふ。第二項から第五項に至るまで「処分の取消の訴え」、「裁決の取消の訴え」、「無効等確認の訴え」、「不作爲の違法確認の訴え」の四つを例示的に掲げてあります。よく読めば、これ以外にも抗告訴訟がある。二項ないし五項に掲げておる訴え以外にも抗告訴訟があることはわかるのであります。規定の仕方は必ずしも明瞭ではない。提案者の説明によりますと、抗告訴訟をこれら四つの訴訟に限定する趣旨ではない、そういう説明をしながら、これ以外にどのような訴訟が認められるかを明らかにしないで、かりにそのような訴訟が認められるとすれば、これを抗告訴訟とする趣旨である、こゝろにふりなつて説明をほかにしております。結局のところ、将来の判例の発展に待つ趣旨であるわけでありまして、そういたしますと、当然疑問として提示せられるのは、たとえば義務づけ訴訟といふようなものが認められるか、処分権不在確認訴訟といふものが認められるかといふふうな、いろいろな形での抗告訴訟の可能性が問題になつてくるわけでありまして、これでも決して悪いとは申しませんが、この法律案の趣旨が、できるだけ疑義を解消するといふことであつたことから考へますと、どうも必ずしも十分であるとは言へない。多少の疑問を感じるのであります。もし、はつきり規定ができるなら規定してもよかつたのではないかと思ひます。もっとも現在のところ、わが国では、この問題について学説、判例とも熟してはおりませんが、なお将来の展開を待つといふことでは一応立法せられておつてはありますが、一応の疑問として提示しておきたいと思ひます。

放送無線局の免許があつたといひました。その期間は三カ年で、再免許がでるという事になつておりましたが、かりに再免許が拒否されたといひましたと、執行停止だけではどうにもならない。ここでたとへば、かりの地位を定める仮処分というふうなものができれば、放送無線局をそのまま事業を継続することが出来るわけでありませう。こゝろいふような点等いろいろ考へてみますと、公法上の仮処分というふうなことを考へてもいいのではなからうか、こゝろいふふうに思ひます。

最後に、私は総合的に一応まとめてみますと、多少の疑問はあるが、本法案全体としては、私はこれに賛成であつて、この国会に於いてすみやかに審議議決せられることを期待するものであります。そして本法制定にあたり、同時に訴訟制度の改正について、ぜひこの行政不服審査法の制定を実現せられんことを期待するものであります。ついでながら申しますと、その後問題として、行政手続法の制定について、さらに將來お考えを願ひたいと思ひるのであります。

もう一つつけ加えて申しますと、司法救済の実効性を高めるということについて意を用ひていただきたいと思ひるのであります。現在、裁判が滞滞し、著しく行政訴訟件数は少ないのであります。日本では、大体第一審の裁判所に年間一千件余りの事件が提起されておられます。ところが、これをたとへばドイツの例で見てもみますと、連邦行政裁判所の年間に処理する事件は、約三千ないし四千件であります。これは連邦行政裁判所ですが、邦の第一審裁判所が年間に処理する事件が約五万件

であります。そのほかに労働裁判所、社会保険裁判所、財務裁判所等で数十万件の事件が処理されておられます。これに比較いたしますと、日本の司法裁判所に提起せられる行政訴訟事件の数はあまりにも少ないので、ドイツの裁判官あたりは驚いておられますが、こゝろいふ点を考へてみますと、なるほど行政事件訴訟法というふうな法律が整備されるかもしれないけれども、現在の司法裁判所の体制は必ずしも十分ではないのであつて、今後この点についても国会においてお考え願ひたいと思ひるのであります。

以上で私の意見の陳述を終わります。○河本委員長 次に市原参考人から御意見の開陳を願ひます。

○市原参考人 私、市原でございます。本法案に対する私の考への一端を述べさせていただきます。

現行法の解釈上の疑義とか、運営上の不備といったような点につきましても、数十年の歴史の中で学説、判例の展開によりまして、大体固まつてきたように思われるのであります。しかしながら、なお多くの点で立法的な解決が必要だと思はれる点も残つておられます。このような意味におきまして、本法案がこの要求にこたへようとするものであり、またその内容的な面から見ましても、若干の留保を置きますならば、大体においてこたへておるというふうな思ひでおられます。それならば、私、若干の留保を申しましたが、どのような点に私が留保を置いておるか、そのおもなものを一、二拾ひ上げてみますと、第一は、ただいま橋本先生からお話があつた

訴訟前置主義の問題でございます。八条の問題でございますが、この訴訟前置主義が原則として廃止されたという点につきましては、私も橋本先生同様、若干の疑問を持つておるものでございませう。と申しますのは、もちろん現行の訴訟法その他を前提として、それが不備なものである。従つて、この訴訟前置主義は国民の権利救済を妨げているという事は事実でございますが、このことから直ちに理論として訴訟前置主義一般がいけないというふうになるのは、少し理論展開が行過ぎていゝのではないかと、飛躍があるのではないかとこゝろいふふうに考へられます。従ひまして、私がこゝろ申し上げること

は、訴訟と言ひますか、行政機関による不服審査、これが整備された後の段階におきまして、一体訴訟前置主義というものを置くことがいいのか悪いのかというふうな観点から考へてみるわけでございます。そゝろいひますと、訴訟前置主義を持つておる長所という

ようなものは、先ほどこれもすでに橋本さんからお話があつた点でございます。すなわち、私も繰り返す必要はないと思ひますが、大体専門的な知識を活用するとか、あるいは裁判所の負担を軽減するとか、能率的な行政の運営をはかるというふうな点に集約されるだらう、こゝろ思ひわけです。もつとも、この点につきましても、わが国の裁判所は、それほど行政事件の負担の過重に悩んではいないのではないかとこゝろいふような疑問もございませうが、これはなるほど現在はそのようございませうが、あとでも申し上げますように、今後のわが国における行政というものが、今まで通りと同じようなものであるかどうか

か。と申しますのは、いわゆる福祉国家としての行政、あるいは社会的法治国家としての行政というふうなものを考へてみます場合に、この点がやはり一つの問題となつてくる。すなわち、国民の生活範囲に対する行政権の介入ということが非常に多くなつてくる。従ひまして、そこにいろいろ紛争が生ずるといふ余地も出てくるわけでございます。なお、従来わが国におきましては、一般に国民の権利意識が低かつた。こゝろ言われておられますが、そのことから、どちらかと申しますと、裁判に持ち出す前に何かやむやむのうちに片づけてしまふ、こゝろいふ傾向があつた、こゝろいひられておられます。それ

もそうございませうが、しかしながら、新憲法のもとで国民は自分の権利というものに対して十分な自覚を持つてきておるのではないかと。この点

は、西ドイツというふうなところも、元來は行政裁判、行政訴訟というふうなもの、御承知のように概括主義が否定されて列記主義がとられていたのですから、わが国と同様に裁判の件数が非常に多いというふうなものは、なかつたわけでございますが、戦後この概括主義が採用されました、一般に行政処分に対して訴訟が提起できるということになりましたと、非常に件数がふえてきた。このようなことから大體推定できるのでございませうが、わが国の場合にも、將來の問題、もう少し長い目で見た場合には、やはりそういう問題が予想されるのじゃないか。そゝろいひつた場合を考へますと、やはり裁判所の負担軽減というふうなことも、現在の事態だけから判断して將來を推しはかつてしまふという点には

問題があるように思ひわけでございます。なお、専門的知識の活用というふうなことで橋本さんが申されたことですが、なるほど司法裁判所と申しますものは、十九世紀的の申しましては問題があるかもしれません、いわゆる自由権的な国民の権利の救済という場合には、非常に重要な役割を果たすことは申すまでもございませう。しかしながら、わが国の憲法二十五条以下に規定されておられますような社会的な規定が充実され、そして社会保障が今後進んでいく、あるいは行政が開発行政を多分にその中に含んでくるというふうなことになつて参りますと、必ずしも現在の司法裁判所の裁判官の素質というものが、そゝろいひつた事件に対して十分な能力があるというふうには言えないのではないかと、そゝろいひ疑問があるわけでございます。そゝろいひますと、やはり何といつてもそゝろいひ行政に対しての専門的な知識を持つておる人間の知識を十分に活用するような方途を考へざるを得ないわけでありませう。その意味におきまして、少なくともこの現行法のように——これはあとで申しますが、行政事件の裁判につきまして行政の専門的な知識を持つた裁判官の登用というふうなものを考へるに

なるならばこれは別でございませうが、そゝろでなく現在の建前の中で考へて参りますと、どうして訴訟前置主義という問題は、このような点からいつて、これを一般的に廃止してしまふという事には、私は疑問を持たざるを得ないわけでございます。この点につきましても、先ほど橋本さんが言われましては、先ほど橋本さんが言

はいま少し行政事件というものの特殊性といふものを認めることが、より現実に国民の権利救済に役立つのかという問題、長い視野のもとに考へてみなければならぬと思つてわけでございます。

以上はなほだまさらぬことを申しましたがこれをもちまして私の意見といたします。

○河本委員長 次に綿貫参考人から御意見の開陳をお願いします。

○綿貫参考人 私は、前の市原先生、橋本先生などが、基本的には本法案が妥当な点ではないか、ただ若干数点において問題点があるのではないかと、疑問の点があるのではないかと、こゝろより趣旨ではなかつたかと考へられるのですが、実は私は、ちよつとその逆になりました、若干いい点もある、しかしながら、基本的にはおかしいのではないかと、結論を先に言へば、もう一回根本的にやり直すべきではないか、これは私の、この要綱ができたおとし、三十五年のときに若干書いたことがございますが、今度その要綱の多数意見を大體中心にされてこの法案ができたのであります。その点について、若干要綱についての誤解があつたりしましたが、基本的には私の考へは変わつていないのであります。

問題は、これは今市原、橋本両先生から御指摘があつた新願前置主義、それからその他若干あつた、また内閣総理大臣の異議といふような問題について、具体的問題になりますと、そゝろ問題にもなりますが、要するに、そゝろ問題については、前の市原、橋本両先生の意見に、私は疑問とされるところに賛成なんです、それは、そゝろ

いうことがある、そゝろ点の疑問が残されたといふのは、結局本法案が、その出発点と言いますか、基礎的または現行憲法のもとにおける特例法として、はたしてそゝろ行政事件に關する訴訟手続法として受當かどうかといふ基礎的な問題とも結びついてくるのではないと思はれる。そして私は、そゝろ点から見ますと、この法案が、たとへば不作爲の違法確認の訴え、あるいは無効確認について、これは提案理由は若干はつきりしないのですが、そのおそれのある違法だとして、この三十六条などで、ちよつとこまかな問題になります。無効等確認の訴えは、当該処分又は裁決に就く処分により損害を受けるおそれのあるといふふりになりますと、これは一種の宣言的判決、要するにまだ具体的な行政処分に至らない前の段階で、宣言的判決を私は認めたのではないかと、いふふり考へたのですが、どうも提案理由はその点がはつきりしてない、提議者はどういふことを考へたかわかりません。しかし、私の理解がもし正しいとするならば、こゝろ宣言的判決を認めるという事は、さうにその終局判決前の違法宣言というものが、これは三十一条の二項であり、従来の特例法に比べては、若干の進歩が認められないわけではない。そゝろいふ点で、私はこの法案は実にくだらないものである、そゝろことを言ひたいものでない、そゝろことを言ひたいものは毛頭ないのであります。

しかしながら、その基本的な全体の構造を見ますと、将来行政訴訟について、こゝろあるべきではないかといふふりに私が考へているところと、かなり

離れている。いたずらに手続を複雑にするだけで、實際上人民の権利救済の機能を果たし得ない可能性が非常に大きいように思はれるわけであり、なせそゝろいふふりに私が考へるのかと言ひますと、時間があつて五分ほどしかありませんから、その点を簡単に申しますと、世界の大法制を見ますと、行政事件——行政機関、ガヴァメンタル・エージェンシー、そゝろいふふり政府機関が一般市民と法律關係を持つことは、現在どこの国においても非常に多い。それに政府機関によつて權利、利益の侵害を受けた者に対して、何らかの司法的救済、裁判所による救済を必要とする。これはもう今どこの大陸法系であつて、英米法系でも、大體法系であつて、英米法系でも、今一応認められてゐる。問題は、その認め方の問題なんです。問題はその点に、こゝろきまされて、まず世界的に見ますと、これは市原先生なんか御指摘になつたように、二つの型がある。ドイツの場合は、裁判官に行政専門家を、行政裁判所といふものを作つて、そこに行政のこゝろある程度知つてゐる人を入れる。それに対して英米法系のやり方は、そゝろ行政事件についての裁判官について何ら特別の任用資格といふようなものを認めないで、普通の主として民事の方が担当される、そゝろいふことになる。こゝろいふような二つの法系の中に、それではこの行政事件に關する司法裁判所による救済といふものはどうなつてゐるかと言ひますと、非常に大ざつばな表現をいたしますと、普通特別の行政裁判所を認めないといふところでは、あまり特例といふようなものは原則とし

て認めていないのであつて、英米法では行政事件訴訟特例法に當たるものはないわけであり、こゝろがドイツにいけますと、これについてはいろいろ特例を認めていて、ドイツの場合には、行政裁判所といふものが特別の裁判所であり、そしてちよつと重複いたしますが、そゝろいふふりに特例を認めると同時に、この行政裁判所に訴へることをなるべく広く認めようとする。行政事件訴訟、要するに裁判所による審査の範圍を、大陸法系ではなるべく広くしよつと、学説なんかもそゝろいふ経過をとつておられます。

これに對しては、イギリス、アメリカのやり方は、行政的な問題について裁判官は本来知識がない。従つて、行政的な問題は、できるだけ行政的な段階であらゆる議論を尽くさせておいて、最後に法律的に憲法まつたところだけを裁判所に持つてこい、こゝろいふふり、かなり司法裁判所に訴へを持つていく行き方をしほつておるといふ二つの型があるわけであり、どちらか私型は一つの方法だと思つておられますが、それでは日本の場合とちつた方法がいいかと思つておられます。少くとも現在の日本の裁判所といふのは、裁判官がそゝろいふ行政上の問題について知つておるといふことが任用資格の要件にはなつていない。普通の民事、刑事についてのトレーニングを受けた人々が裁判官になるわけであり、従つて、日本の場合、司法裁判所の裁判の範圍をなるべく広くする——なるべく行政事件について行政段階でいろいろ議論を尽くさせておいて、問題を法律的な問題にしほつたところで行行政裁判所に持つてこさせるといふやり方

をとらないでやり、ドイツ法的と言ひますか、大陸法的と言ひますか、何でもかんでも行政事件は裁判所へ持つていけるのだ、司法的救済を求めさせずばいいのだといふ考へ方をとりますと、はたして人民の權利利益の救済になるのだからか。もつと具体的に申しますと、司法裁判所は、今申し上げました裁判官が行政事件についての判断能力を任用資格としては持つていない。もう一つは、裁判所といふのは非常にお金がかかるのであります。これはいいとか悪いとかいろいろ問題があるのであります、これは弁護士に頼む、何だかんだ訴訟手続上いろいろ複雑な、精緻な手続をとつておるのですから、裁判所に持つていけますと、どうしても費用がかかる。しかも、大體行政事件の問題になつてゐる事件の内容は、訴訟の対象になる金額が非常に多額なものはないのです。何千円または何万円程度のものが多い。そゝろしますと、正式の訴訟手続にお前は持つていかれますよと人民に言つたところ、はたしてそれが人民の權利利益の眞の救済になるかどうかといふ点について、私は非常に疑問が多いのであります。そゝろいふ点から見ますと、むしろ私は、現在の憲法のもとにおきましては、イギリスやアメリカ式のやり方の方がいいのではないかと、いふふりに考へます。

さてそこで、本法案を見ましてどうかと申しますと、本法案の特色は、前の参考人の方も御指摘になりました、第一に、司法裁判所といふものを、ドイツや何かの行政裁判所と同じ

よりなるものであるといふことを前提と

して、こゝろいふふりに私が考へるのかと言ひますと、時間があつて五分ほどしかありませんから、その点を簡単に申しますと、世界の大法制を見ますと、行政事件——行政機関、ガヴァメンタル・エージェンシー、そゝろいふふり政府機関が一般市民と法律關係を持つことは、現在どこの国においても非常に多い。それに政府機関によつて權利、利益の侵害を受けた者に対して、何らかの司法的救済、裁判所による救済を必要とする。これはもう今どこの大陸法系であつて、英米法系でも、大體法系であつて、英米法系でも、今一応認められてゐる。問題は、その認め方の問題なんです。問題はその点に、こゝろきまされて、まず世界的に見ますと、これは市原先生なんか御指摘になつたように、二つの型がある。ドイツの場合は、裁判官に行政専門家を、行政裁判所といふものを作つて、そこに行政のこゝろある程度知つてゐる人を入れる。それに対して英米法系のやり方は、そゝろ行政事件についての裁判官について何ら特別の任用資格といふようなものを認めないで、普通の主として民事の方が担当される、そゝろいふことになる。こゝろいふような二つの法系の中に、それではこの行政事件に關する司法裁判所による救済といふものはどうなつてゐるかと言ひますと、非常に大ざつばな表現をいたしますと、普通特別の行政裁判所を認めないといふところでは、あまり特例といふようなものは原則とし

第一類第三号 法務委員会議録第十一号 昭和三十七年三月二日

第一類第三号 法務委員会議録第十一号 昭和三十七年三月二日

第一類第三号 法務委員会議録第十一号 昭和三十七年三月二日

第一類第三号 法務委員会議録第十一号 昭和三十七年三月二日

して、この訴訟手続法が組み立てられておるように思われる。たとえは職権証拠調への採用であるとか、あるいは訴訟前置主義をかなりと言いますか、原則的に廃止する、最初から何でも司法裁判所へ持つていけるという、これは結局従来の日本における行政機関によるところの救済手続、あるいは学者は通常このごろ行政審判と言っておりますが、行政審判というものが対して信用が置けない、不信ということが前提となつておる。少なくとも行政機関によるところの審判よりは、司法裁判所による審判の方が、人民の権利利益の救済になるのだという考え方が基礎になつておるように思われる。こういふものが一方にある。他方において、これは橋本先生からも御指摘がありました。司法裁判所はかり信頼して、司法裁判所をオールマイティにする、困るといふので、内閣総理大臣の異議というふうなものを認めた。こういふように、一方において、司法裁判所を行政機関の審判よりは優位に持つていく、またこれを信頼を置けるものとする。他方において、その司法裁判所に対して、行政機関のヘッドとしての内閣総理大臣の異議という形で、あまり司法機関が強大になることを防ごうというふうにしておるように思われるわけです。そういう意味で、この法案の採用しておること自体、立場自体がいいか、私のように批判的な立場をとるとらないにせよ、若干問題があるわけでありまして、基本的には現在の司法裁判所を行政裁判所と同じように考えているような考え方に置かれておると私は考える。これは現在のドイツ

のように、行政裁判所を別に作り出すと、それで私はいいと思ひますが、現在の日本の裁判機構のもとにおいて、かえつて司法裁判所に行けば、何でもあなたの違法な行為によるところの権利利益の侵害を救済してやらせますよ、一見抽象的には救済し得るようには見えますが、実際には、その人民の権利利益の救済をはばむことになつてしまつてはいないか。今まで二人の参考人の方も述べられた一番大きな問題点が、この訴訟前置主義でありまして、私は、この少数意見の方を賛成だということを前に書いたことがありますが、この訴訟前置主義を廃止するといふのはおかしいではないか。現在に至るまでの行政機関によるところの審判または行政機関によるところの権利利益の救済制度が信頼できない、これは私もよくわかる。こういふことを皆さんがお考えになることは、私はよくわかります。しかし廃止してしまつて、全部司法裁判所にいけるのだとして、はたしてこういふような行政審判による行政機関がいろいろ審理するやり方の是正をなし得るだろうかと思ひます。相当疑問があるのではないかと。むしろ訴訟前置主義だという建前をとつて、まず訴訟をしてから、行政機関によるところの問題の意旨めを一回やつておいて、今度は変なやり方をした場合は、裁判所がもう一回やり直せといふような形で、行政機関によつてそういう手続を尽くしたあと、そういう行政処分を違法だといつて取り消し、もう一回行政機関による適法なやり方でやらせるといふふうにした方が、日本でも最もよく御指摘に

なつた行政審判手続といふものの整備は、この訴訟前置主義を前提としない限りは整備しないのではないかと、私には私に思ひます。そのほかごまかい点もありませんが、時間もそろそろなくなつたこととごさいますから、最後に、内閣総理大臣の異議につきましては、橋本参考人と同じように、私はこの制度は疑問だと思ひます。むしろ、この内閣総理大臣の異議といふものは全部削つてしまつた方がよいのではないかと。その前に、執行停止命令に対して、裁判所は、第二十五条第三項で「公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるとき、又は本案について理由がないとみえるときは、することができない。裁判所はこの場合に取消しをしない」といふことについて、ある程度判断権を持つておる。こういふ点については、結局、最終的には裁判所の判断にまかせるよりほかにしようがないのではないかと。もう一つの理由は、内閣総理大臣の行政権の範囲が必ずしも明確でないこととあります。これはたとへば地方公共団体の行政についても内閣総理大臣が異議を述べ得るといふことになりまして、地方自治の現行憲法上の規定は一体どうなるのかという問題になつて参ります。そういう点から見まして、私は誤解のないようにしていただきたいのですが、裁判所が行政活動について執行停止をほんぼん出すということがいふ言つておるのではない。むしろ裁判所は、常に行政的な行政機関の手続を混乱させないようにつきべきだといふ点について、私は執行停止をむやみに出すべきではないといふ立場をとつておるのですが、問題は

それをどういふ形で押さるかというところ、結局、これは司法裁判所のセルフ・コントロール、自制力待つよりほかない。そして現在に至るまで、日本の裁判所の、私の知つての範囲では、執行停止について不当な執行停止の乱発をしていない、現在の裁判所について私に思ひます。現在の裁判所について私に思ひます。この内閣総理大臣の異議といふものは削るべきではないかといふふうにごさいますのであります。なお、その他若干ありますが、またあとで質疑のときにでも述べさせていただきます。ただこれにいたしたいと思ひます。

- 河本委員長 これにて午前中御出席の参考人の御意見の御開陳は終わりました。
- 河本委員長 これより各参考人に対する質疑に入ります。質疑の通告があります。順次これを許します。稲葉修君。
- 稲葉委員 総理大臣の異議申し立てにつきまして、若干お尋ねいたします。綿貫参考人の御意見ははつきりわかりました。橋本、市原両参考人は、内閣総理大臣の異議申し立てに關する規定二十七条は、全部削除するという意味でよろいか、それとも、もう少し条件を厳重にする必要があるかと思ひます。この点、よろいか。
- 橋本参考人 私の意見を申し上げますと、私は、第二十七条は削除した方がよろしい、こう考えます。ただ、私がかつて疑問といふふうな形で申し上げたのは、第二十七条が工合が悪いからこの法案は工合悪いといふふうな形でお取り上げになると困るので、それ

ほど強い反対意見として提示したのではないのであります。私は、やはり第二十七条は削除した方がよい、しかし、やむを得なければこれを入れてでもこの法律案は制定していただきたい、こういふ意味であります。

- 市原参考人 私はむしろ反対でございまして、その他申し上げませんでしたが、第二十七条は従来の、と言ひますが、現行法のような場合であります。やや問題があつたかと思ひますが、第二十七条に条件を厳重にしなければ、総理大臣の政治的責任というものが十分考慮せられる。こういふことになりますれば、この規定は置いておいてよろしいだらう。むしろ場合に依りますと、この規定がないかといふように考えます。
- 稲葉委員 この点、ちよつと参考人のおられる前で法務大臣にお聞きしたいのですが、総理大臣の異議の申し立ての資料がございませぬ。こういふ内閣総理大臣の異議の申し立てをする場合は、閣議を経てやりますか、手続はどうか、よろいように慎重にとられておるかといふことを聞きたいのです。
- 橋本内務大臣 事務当局同士での今日までの準備段階における構想といたしましては、当該主務大臣が法務大臣と協議の上で総理大臣に申し出る。総理大臣がこれを異議の申し立てをなす場合に、閣議決定するかどうかは、そこまではまだきめておらないといふのが実情だと思ひます。
- 坪野委員 関連して。今までの総理大臣の異議は、おそらく閣議決定を経たおらない。今大臣のおつした、主務大臣と総理大臣と協議しておそらく

事務的に処理されているんじゃないかと思ひますが、どうでしょうか。

○植木国務大臣 従来の例は、ただいま聞いてみますと、やはり主務大臣が法務大臣と協議の上で、法務大臣から総理大臣に申し出る。総理大臣は、必ずしも閣議決定を経るといふ手續をしないで、事案に応じて閣議の了解をとっておるといふのが、大体の慣例ださうでございます。

○河本委員長 小島徹三君。

○小島委員 私、一点だけお聞きしたいのでありますが、今度の新しい法律で、国民の権利を非常に擁護するといふ点も出ておると思いますが、同時にまた、先ほど来のお話を聞いてみますと、訴訟前置主義がいかにか悪いとか、訴願前置主義がいかにか悪いとか、法律論も分かれておるようであり、結論としては、ほんとうに国民の権利を保護する道としてはどつちがいいかということに帰するようにならぬのであります。そこで一つお聞きしたいのですが、憲法では、先ほど市原さんが蠟山さんが云々言われたということは、きのうの憲法調査会のお話だろふと思つたのですが、実は私もその調査会に出ておつて蠟山さんの意見も聞いておつたのですが、その際、いろいろ議論がございました。憲法で、行政裁判所のようなものを作るというところは今のところできないわけですが、だから問題は、確かに現在司法裁判所制度というものがあるが、刑事事件については専門的でないといふことは、これはもう争われないことでは、これは決して司法不信という意味ではない、事実そうなんです。実際問題として、これを裁判に持つていったからといって、必ずしも国民の

権利がすぐ保護されるということは、私としては問題だと思つたのです。そこで、しいて言ふならば、憲法を改正して、行政裁判所のようなものを作るといふことについては、どういふふうにお考えでしょうか。もつとも今憲法を改正しなくとも、裁判所の方を広めて、そこに裁判官の行政的な面に非常に詳しい人を連れてきて裁判官にして、そうして行政事件を取り扱わせるといふことも考えられますが、さらに一歩進めて、憲法を改正して、ドイツの行政裁判所のようなものを作るといふお考えはどうでしょうか。お三方に一つお聞きしたいのです。

○橋本参考人 ただいま、大へん重要な問題を質問になられたわけでありますが、行政裁判所を設けたらどうか、その点について現行憲法のもとでどうしたらいいかということをお聞き申上げて、そのあとで改正したらどうかという、その二つに分けて申し上げたいと思ひます。

第一点は、現行憲法のもとで、それはどうすればいいだろうかということをお聞き申上げますと、これは実に参考になります。アメリカのフーヴァー委員会のタスク・フォースという分科委員会ですか、その提案でこういうことがございます。それは、司法裁判所の中に行政裁判所を設ける、行政裁判所という名前をつけておられます。ちょうど日本では、家庭裁判所とか地方裁判所のように、行政裁判所という名前をつけた司法裁判所を設けて、そこで行政事件を処理させたらどうか。なぜそういう案が出たかと申しますと、やはり現在のままで

は、どうも司法裁判所が次第に審査の範囲を縮小していく、行政事件の対象になるものがあるいはその審査の範囲を縮小していくことについて、アメリカ法曹協会あたりからの不満からあります。従つて、アメリカ法曹協会あたりでは何べんも、司法審査それ自体についての疑問から、行政裁判所というふうな提案をしたことがあるわけでありまして、これは一つの方法でありまして、たとえば日本の司法裁判所の中には高等裁判所に位するあたり、あるいは地方裁判所になるか、それは考えようでどうにもなると思ひますが、行政裁判所という名前をつけて、特殊専門的な知識を持った裁判官を登用するといふことは一つの案であらうと思ひます。

もつとも、この場合に非常に困難なことが起こるのでございまして、各地方裁判所単位で設けるか、高等裁判所単位で設けるか、地方裁判所単位で設けるとすると相当な人員が必要になつてくるわけで、非常に問題になるだらうと思ひます。参考までに、ドイツの数字を見てみると、民・刑事の裁判官がドイツが九千人です。これに対して行政裁判所の裁判官は約七百名、これだけ相当多数の人をはたして直ちに登用できるかどうかという点も疑問がありますし、どこか多少技術的な困難があると思ひます。しかしながら、一つの方法としては、今言つたような行政裁判所を司法裁判所の一環として考へる余地はあるだらうと思ひます。

もう一つは、憲法改正をしたらどうか。実は憲法改正論がここで出るとは思わなかつたので、直ちに答へるにいかうかわかりませんが、憲法改正の場合に、当然そのほかの条文が問題になつてくるのでありますから、私どもがここで議論するのはどうかと思ひますが、第一点だけにしほつて考えてみますと、司法裁判所が行政事件の審査をやることはいいか、それともドイツ流に行政裁判所が行政事件の処理をやる方がいいかということ、これは数字等を見てみると、ある程度明らかになると思ひます。現在日本の司法裁判所が処理しておる事件の数は、先ほど申しましたように、一審でわずかに一千万ないし一千万をややこえておる程度です。ところが、ドイツの場合には、第一審で邦の単位では約五百万、連邦行政裁判所で約四千万を処理しておる。こういう数字を見てみますと、どうも司法裁判所の審査の方がいいという結論はそう簡単に出てこないように私は思ひます。こう申しますと、憲法改正論になつてしまふので、すけれども、憲法全体の改正のことはさておき、はたして現在のこの制度がどうかという質問に対しては、必ずしもそれは言えないという感じを持つておられます。

○市原参考人 私は、大体橋本先生の言つたことと同じこととございしますが、現在の憲法のもとにおきましても、最高裁判所と系統を別にしないところの行政裁判所を司る裁判所であればできると思ひます。従ひまして、ここで憲法改正をやるかどうかというふうな問題とからんできません。最高裁判所とは別系統の行政裁判所を作ることに限るのだ、そこで私は必要とは思ひません。だから、現在の憲法の中でできる範囲で、すなわち、最高裁判所の系統の中に行政事件について裁判する裁判所というものは、あるいは部でもよろしいと思ひますが、そういうものを作つて、そこに行政事件についての知識、経験を持つた人間を登用するといふことで足りるのではないかと、こう考へておられます。

○橋本参考人 私は、結論を先に申し上げますと、憲法を改正するといふことには、行政裁判所を作るといふことには、一般の行政裁判所を作つてもナンセンスだといふのが私の結論であります。なぜかと申しますと、行政事件といふのは部門別いろいろな専門的な内容が非常に違ふのであります。たとえば電波監理審議会というものがあつて、そして選挙管理委員会、税関関係、海難審判もある。それの全体を通じた専門家といふのは考へられない。結局のところ、みんな専門的な検討を十ば一からけて全体の共通点をとりまますから、今の最高裁判所の裁判官とほとんど変わらなくなつてくる。それと違つて部門別に、出入国管理令の場合は、出入国関係の特別何らかの審査官という制度を置いて、一向差しかえない。それぞれ行政の事情に応じたそれぞれの行政部門の専門家を登用して、そこでなるべく行政事件を審査させて、最後の法律的な、たとへば一方の当事者が不当に自己の主張を、十分な証拠もなく一定の行政的な決定がなされた、そういう法律的問題だけを裁判所ではしほればいいのではないかと、これは一般的に一つの行政裁判所を作つてやつてみたところ、現在の裁判所は、行政事件について審査するのいろいろ欠点がある。つまり時間がかかる、金がかかつて困

るといふ点は、結局、行政裁判所を作つても同じことになつてしまふ。ですから一般的な行政裁判所の設立は、現行憲法の改正といふこととは一応無関係にして私は反対をしたいのであります。意味がないといふ点で反対したいと思ひます。

○小島委員 お話をよく承りました。違つたところは、市原さんにしろ橋本さんにしろ、とにかく行政方面でそういう専門の者を裁判所の中に登用できる道を講じておかなければならぬといふことはお考えだと思ひるのであります。何せ先ほど市原さんのおっしゃつたように、これから先の行政といふものは、相当国民生活の中にどんどん食い込んでくると思ひます。ドイツではあんなに多数の行政事件がある。將來の日本にもそういう事態がくるといふことを考へておかなければならぬと思ひます。そうすると、今のよう司法制度で、はたしてその要求を満たすことができるかどうかといふことです。私は、何も憲法改正論を言つてゐるわけじゃないけれども、ただしい言ひならば、それは軍事裁判所のようなものを作つておつたら、憲法であんなにやかましく言つておるのだと思ひます。そうじゃなくても、憲法でそういう行政裁判所のようなものを別に作ることもできるような規定もしていいし、しなくてもいいけれども、そうならば最高裁判所といふものは非常に広範囲なものになつてしまふのです。それでしよせん最終審は最高裁判所といふことになれば、その行政事件の最終審はやはり最高裁にくるといふことになる、今度は最高裁の負担がまた重くなつてしまつて、どうに

もならなくなつてしまふおそれが多分にあるのです。現在の最高裁でも、どうにもこうにもならぬ状態になつておることは御承知の通りなんです。そこへもつてきて行政事件がどんどんふえてくる、今一千件くらいあるものが何万件にもなつてきたといふときに、最終的の結審が最高裁でされることになつたら、今でも最高裁の判事になかなか適当な人がなくて弱つてゐるときに、そんなことはとても實際はできないと考へられる。だから私は、憲法を改正しろとかなんとかそんな困難なことを一々言つてゐるわけじゃないけれども、やはり憲法に行政裁判所のようなものを別に作つて置くといふことになれば、相当大きなスケールのものを持つて、今綿貫先生が言われたような相当専門的なものを、部門をたくさん持つこともできます。そういうことをして何とか救済の道を講じなければ、何せ国民は裁判を受ける権利を持つておるのですから、その裁判が最高裁までいくのだと言われたら、どうにもこうにもならなくなるのだといふことをおそれるものですから、ちよつとその点をもう一ぺん簡単にお聞きしておきたい。私は、これにからんで憲法を改正しようといふような氣を持つてゐるわけじゃない、どうしたらいいかといふことを聞いているのですから、心配なしに一つ……。

○綿貫参考人 御質問と言ひますか、お話をよくわかるのです。ただ、よくわかるのですが、そつちやつたて、私は今申しましたように意味がないのじゃないかといふのが私の考へ方なんです。

○橋本参考人 私、綿貫先生の言われたことに批判的でないことを申し上げてよろしうございませうか——綿貫先生の考へ方は、これは非常に根本的な私どもの考へ方の違いなんです、行政機構に対する司法審査をばつていこうといふ考へ方、つまり事実問題については行政機関に一応審査させてしまつて、そこで最終決定をやらせてしまつて、裁判所は法律問題だけを審査すればいい、従つて負担も大したことはない、こつちより考へ方なんです。ところが、この点について私どもが考へなければならぬことは、それじゃ、はたして現在の行政庁が公正な行政処分をやつておるかどうか。一番大事なことは手続面におけるところの保証が何らないことなんです。ここで私どもが主張する行政手続における公正手続の要求といふことを考へたいと思ひます。つまり、行政機関がある行政処分をする場合に、手続的な公正をはたして担保されておるかどうか、日本の現在の行政機関も裁判所も、この点についてほとんど配慮しておりません。判例もほとんどこの点については認めていないのです。ところが、アメリカあたりでは、そうではなくして、行政機関における公正手続の要求といふことを判例も認め、実定法も認めております。つまり第一的行政処分をする場合に、すでに公正手続の要求があるし、それに対する再審査についても公正手続の要求が加ふさつてくる。従つて、行政機関の行政処分それ自体がある程度公正さを担保されております。

ところが、日本ではそうではない。たとえば一例を申し上げるならば、かりに外国へ行きたいといふので旅券の申請をいたします。旅券の申請をしたところが、旅券法の規定に基づいて、これは日本国の安全を害するといふ理由で拒否されたといふ。その場合、その拒否された人は、いかなる理由で拒否されたかよくわからない。旅券法第何条何項に基づいて旅券を発売しないといふだけのことなんです。ところが、アメリカの場合ですと、その場合に、一体いかなる資料に基づいてやられたのか、どういふ不利益な証拠があるのかといふようなことについてのヒアリングの件といふのが当然問題になつてくるわけなんです。それから、もともと第一次の行政の段階、さらにはその不服の審査の段階において、日本とアメリカとは非常に違ふ。それを行政だけにまかせてしまつていふ考へ方には、何としても納得がいかないものであります。私は、將來その行政手続法の整備といふようなことで、行政手続の公正さがある程度担保していただければ、あるいはさういふ審査をしほつてもいいと考へております。これが第一の点。

第二は、先ほど小島先生の御質問の点で、これも非常に重要な問題で、現在の司法制度のもとで、はたして国民の権利が擁護されておるかどうか、私はそれは思われないのです。なるほど、憲法の上では国民の権利が擁護されておりますし、法制通り救済されておる。しかしながら、現実の問題はどうかといふと、裁判は一番で十年かかるといふのがざらにあります。最高裁までいけば十年以上かかるのが普通なんです。ときには二十年、三十年かかる。こつちよりいふことで、はたして国民の権利救済、国民の権利擁護が満

たされておるか、満たされてないといふ言つてもいいだらうと思ひます。その意味で、私は司法制度についての根本的な改革も考へていただきたい。もしこの憲法改正が、九条その他の点にからんできませんと、議論が複雑になります。その点全然除外して、司法制度の点について限定して考へるならば、私は、やはり現在の最高裁が違憲審査のほかに行政事件、民事事件、刑事事件、すべての事件を処理することは事実上不可能であらうと思ひます。ドイツでは裁判官もその点申しております。行政裁判所長官のウエルナー氏いわく、一体そんなことができる、あらゆる事件を担当する能力が裁判官にあるとは思へない。事実権利の救済はできないのじゃなからうか、数字を見て自分は驚くのだ、といふようなことを言つておりましたが、やはりある程度裁判の機能の分化といふことは必要になつてくるのじゃなからうか、こつちより考へておられます。

○市原参考人 私は、ただいま橋本さんがおっしゃつたことと基本的に全く同じでございます。結局、ただいまの小島委員の御質問の点で考へてみますと、一つには最高裁の機構改革、最高裁だけではございませぬが、さういつた機構改革の問題が当然出てくるだらう、こつち思ひますし、それからまた、行政手続法の整備といふことがどういふ必要になつてくる。一つの例といひました、オーストリアの行政手続法といふものが非常に整備されておる結果といひました、オーストリアにおきましては、一番かつ最終の行政裁判所しかなく、一審かつ最終の行政裁判所しかなく、国民の権利の救

濟は十分に行なわれているというより
な点は、われわれ大いに考えなければ
ならないのではないか。この点は、い
つか公法学会でも問題になったわけ
であります。西ドイツにおきまして
も、すでに裁判の行政手続法の整備、
それに基づく国民の権利の保障の万全
というようなことを考えまして、西ド
イツの行政裁判所制度をどうすべきか
というふうな問題が非常に論議され
おったように思うわけです。しかし、
私は今のこの問題に対しては、最
高裁を中心とした司法制度の機構改革
という問題、行政手続法の整備とい
う二つの面から考えて参らなければ
ならない問題でございまして、現在直
ちにこの問題に対して、それならばど
ういうふうな具体的案があるかと申
されますと、実は私もよく考えてお
りませんので、方針としてはそういう
ふうに考えておるといふこととござい
ます。

○小島委員 ありがとうございます
○河本委員長 坪野君。
○坪野委員 いろいろお尋ねしたい点
があります。時間の関係で、要点だ
け重要な問題点を一つお尋ねしたいと
思うのです。

今小島委員の方から、この司法制度
について、憲法を改正しても特別裁
判所、行政裁判所を設置する必要があ
るかどうかという点について、
各参考人に意見を求められておた
うでございしますが、私は、これは憲法
改正論を論ずる場ではないと思つた
で、憲法九条だけが憲法の基本体系で
はないわけでありまして、司法制度に
ついて、日本の政治制度の根幹をな

すの基本法であります。現在の最高
裁判所がいゆる法令の違憲審査権を
持つておる、法律命令処分、行政処分
についても、その違憲性を審査する最
終審の裁判所である。一方行政機関
は、終審としての裁判をすることはで
きないんだということが、現在の憲法
制度の中で政治制度として確立されて
おるわけでありまして、この根本に
ついての検討に加えるといふことは、
憲法問題として別個に論ずべきこと
であらうと思つたわけ、行政裁判所、司
法裁判所を独立の機関として設ける必
要があるかどうか、私は、その必要は
ない。現行憲法の方が日本の歴史的経
過の中ですぐれた司法制度だといふこ
とを確信しておりますが、そういう点
はここで問題にならないと思つた
す。

問題は、現行の憲法のもとにおける
司法制度の中で、行政の専門家に裁判
させる別個の裁判制度を作つたらどう
かというふうな意見がいろいろ論議さ
れておつたと思つて、その基礎に
なる考え方として、市原参考人、橋本
参考人は、現在の司法裁判所の裁判官
には行政の専門的な知識経験がないん
だ、こういう点を論議とされておるよ
うであります。行政の専門的知識とい
うものが行政裁判をやる上には私ほそ
んなに必要とは思わない。私も大学で
行政法を勉強いたしました。そして弁
護士として行政事件を十四、五年間
扱つてきておるわけですが、行政法の
一般的な知識さえあれば、特別に厚生省
であれ労働省であれ、それぞれの行政
官庁の詳しい行政知識は全く必要な
い。司法裁判官でも、優秀な裁判官で
あれば、行政法も勉強され、それを理

解する能力があるわけでありまして、
専門的知識がなければ行政裁判をする
資格に欠けるというお考えはおかしい
んじゃないか。司法裁判官が民事、刑
事すべてについて専門的知識を持つて
おるかといへば、これも経験と勉強に
よつて、その知識経験を豊富にするわ
けでありまして、現在の訴訟制度のも
とに鑑定人制度もございまして、また専
門的な知識を要する場合、そういうた
知識を求める鑑定もできるわけであり
ます。現場検証その他の方法で勉強す
れば、優秀な裁判官であれば、行政事
件をさばく程度の知識を持つことは十
分できると思つたわけでありまして、専門
の行政知識がないから行政裁判をする資
格がないといふことにはならないん
じゃないかといふように、私は考えて
おるわけでありまして、その専門的知
識といふことをどのようにお考えに
なつておるのか。これは批判的なお考
えを持つておられる市原さん、橋本さ
んに、簡単にけつこうですか一言だ
け。

○橋本参考人 ただいま、現在の司法
裁判所に、はたして十分な知識経験を
持つた裁判官がおるかどうかというよ
うな形でいろいろ論じられたと思つた
のですが、なるほど、確かに行政事件で
あるから現在の裁判官が裁判できない
というわけではないと思つて、しか
しながら、これに対して相当時間もか
かるし、能率も上がらないといふこと
もまた事実であらうと思つた。先
日アメリカで、日本法に関する会議と
いふものがございまして、日本から法
律家、裁判官、学者も行ったわけだ
が、そのときの議論の中で、裁判官
が——これはこういふ席で言つていい

かどうかわかりませんが、私も裁判
官が、行政事件を扱つてどうもよくわ
からない、従つて行政手続をやつたこと
をそのままのみにしてしまふんだ、
僕はこういう制度に疑問を持つておる
という見解を相当強烈に述べられたの
で、むしろ私どもの方がショックを受
けてしまった。同じようなことは、多
少ほかの裁判官についても言えるので
はないか。いろいろ法律制度が複雑に
なつてきますと、それぞれ専門家が
出て参ります。事件が多数になれば、そ
れぞれ専門分化していくことが当然で
あらうと思つた。ですから、現在
の一千件くらいの事件を全国の司法裁
判所で扱うのであれば問題はなし
でしょう。しかしながら、将来多数の事
件が提起された場合、また、そういう
ことは当然予測しておかなければなら
ないと思つたのですが、そういうふうな
場合に能率的に処理して、ある程度の
裁判の遅滞といふことを防ぐことは、
もう現在至上の要請だと思つた。そ
ういふような点を考えますと、現在
のままではいかないと、私はそれを
疑問に感ずる次第であります。

○市原参考人 橋本先生から十分述べ
ていただいたので、私の特につけ加え
ることはございせん。もちろん、司
法裁判所の裁判官が全く無能だとい
ふふうなことを私は申し上げておるわけ
ではございせん。やはりいろいろ
な問題を考へて、さらに将来の長い見
通しといふふうなものを持つた場合に
は、諸外国の例からもおわかりと思
います。そういう専門的な知識を
持つた裁判官といふものを登用して
いく、これが一番国民の権利の救済、し
かも実質的な意味での国民の権利の救

済に役立つのではないかと
意味で申し上げたのでござい
ます。
○坪野委員 結局、制度の問題とい
うよりも、制度の運用の問題だと思
つた。予算が不足しておるから優秀な裁
判官を多数確保できない。また事件数
に見合った裁判官、書記官、その他の
訴訟審理を消化するだけの実情にない
というふうな運用面からの欠陥であ
つて、現行憲法下の司法裁判所、最高裁
判所のもとにおける行政事件裁判に
たけた専門的に行れる司法裁判官の部
を設けてやるということも、そういう
行政事件の処理を促進する上に役立つ
であらうと思つた。それはあく
までも司法裁判官であつて、別個の行
政官でない。いかに権限が独立したと
いへども、先生方のお考えになつてお
るのは、大體行政官出身の裁判官が、
その地位、権限が独立された特別の行
政裁判所というふうなお考えがあるの
かもしれませんが、私は、現在
の司法制度のもとにおける裁判官が行
政事件をやる、制度の運用面を考え
れば、そういう欠陥は是正できるので
はないか、このように考へているわけ
であります。

そこで次の問題についてお尋ねした
いのですが、訴訟前置主義をやはり認
めるべきだといふのがお三人の一致
した——立論は違ふようですが、一
致したお考えのようであります。私
は今度の八条のこの改正案、本法に
よつて訴訟前置主義の原則を廃止し
て、いわば並行主義と申しますか、そ
ういふ主義をとつたといふことは、私
は、それ自体として国民の権利救済と
いう立場からいって一歩前進であり、
改正だといふ考へ方を持つておるわけ

かどうかわかりませんが、私も裁判
官が、行政事件を扱つてどうもよくわ
からない、従つて行政手続をやつたこと
をそのままのみにしてしまふんだ、
僕はこういう制度に疑問を持つておる
という見解を相当強烈に述べられたの
で、むしろ私どもの方がショックを受
けてしまった。同じようなことは、多
少ほかの裁判官についても言えるので
はないか。いろいろ法律制度が複雑に
なつてきますと、それぞれ専門家が
出て参ります。事件が多数になれば、そ
れぞれ専門分化していくことが当然で
あらうと思つた。ですから、現在
の一千件くらいの事件を全国の司法裁
判所で扱うのであれば問題はなし
でしょう。しかしながら、将来多数の事
件が提起された場合、また、そういう
ことは当然予測しておかなければなら
ないと思つたのですが、そういうふうな
場合に能率的に処理して、ある程度の
裁判の遅滞といふことを防ぐことは、
もう現在至上の要請だと思つた。そ
ういふような点を考えますと、現在
のままではいかないと、私はそれを
疑問に感ずる次第であります。

であります。なるほど、行政庁に一度再考の機会を与えるということもけっこうでございます。そして今度訴訟制度が整備されて、行政不服審査法案が今、国会に上程されておる。これは成立することも望ましいわけでございます。しかし、訴訟前置の原則が廃止されたからといって、すべてが訴訟に持ち込まれるわけではないわけでありませう。訴訟といえは、やはり弁護士を頼んで相対ひまをかけたということ、訴訟が得策か、あるいは訴訟が得策かというところは、当事者が考へるべきことであつて、並行主義のもとにあつたら必ず訴訟が乱訴の弊があるのだということには、私は論理的にはならないと思ふ。そういう意味で、私は並行主義で、本人が、そういう同じ行政庁の上級官庁に訴願をしてもだめだ、結論はもう却下されるにきまつているのだ、まづすぐ一日も早く司法裁判所の、最高裁判所の判断を仰ぎたいという、裁判を受ける国民の権利、これを保障するという意味からいけば、私は、並行主義の方が国民の権利救済という点では進んだ規定ではないか。そのために必ずしも行政救済が排除されているわけではありませぬし、また行政の能率が停滞するということもなからうと思ふわけで、そういう意味で、必ずしも訴訟前置の窓口を通さなければいけないということにはならないというように私は考へているわけですが、その点緒實先生に、あとに進みたいと思ふから、簡単に答へ願いたいと思ふ。

は、従来の行政機関のやり方を見ておつて、そういう考へ方が成立するのは当然だと思ふのであります。ただ私が言いたいことは、そうやって直ちに司法裁判所にいけるのだといひますと、裁判所はそこで行政上のこまかい、さつき御指摘になつた点とちよつとからんでくるのですが、専門的知識の問題とからんでくるのですが、裁判所が鑑定人と呼んだり、それからいろいろこまかい、たとえば電波関係の問題などは、これは法律出身の裁判官にわかりつこない。そうしますと、それぞれの専門的な鑑定人と呼ばなければいけない。そういうことをしていきますと、いたずらに時間がかかつてしよるが、ないじゃないか。もちろんその場合に、経済的余裕と時間的余裕のありな人はいい。しかしながら、そうでない、たとえば税金なんかの問題になりますと、三千元だ、五千元だというときに、三千元、五千元が高過ぎる、それが違法だからといって一々裁判所に訴えようといつて訴える人は、向なのであります。そうしますと、むしろ訴訟前置主義をとつて、また訴訟段階で一応行政手続をさせ、これは訴訟前置からその訴訟手続が、もうさつき橋本先生から御指摘になりましたが、私は、その裁判所が、その場合にも、訴訟手続あるいは行政処分そのものも処分段階における手続において一定の手続をとらなければならぬといふことを判例上確立することによつて、その行政段階を整備することによつて、たとえばその司法裁判所に訴え得ないような経済的、時間的余裕のない人も、その行政手続で救へるので

はないか。そうすると結局、この第八條は非常に形式的には司法裁判所はこへもいかれるのだからといって、だから一般国民の権利を救済しておるよりに見られながら、結局司法裁判所に訴えを起させるような経済的、時間的余裕のある人だけ救つたことになりはしないかというのが私の疑問なのですが、この八條に対しては、
○坪野委員 原則は、訴訟前置主義であるが、並行主義であらうと、実際上は大した変わりはないといふように私の長年の経験から判断しておりますが、むしろほかの条文の中で改悪——国民の権利救済を一步進めたいという、あるいは今の憲法の趣旨から後退したという意味で私は改悪だと考へておる規定の方が目につくわけでありませぬ、そういう規定との関連において、この第八條の訴訟前置主義の原則を廃したというこの規定であります。これは私はそれほど大きな改正になつておらないと考へるわけですが、と申しますのは、法律の特別の規定で例外を定めることができる、例外規定がどんどんふえてくれば、原則と例外が逆になつてしまふというところ、さらに裁決を経ないで処分の取り消しの訴えができる例といひましたし、非常にこまかいことになりましたけれども、「著しい損害を避けるため緊急の必要があるとき」と、こゝろありますけれども、現行法では「生ずる虞のあるとき」という程度で、やや条件が強化されてきておる。この点は解釈的にはほとんど変わりがないのだといふことになるかもしませんが、少なくとも文言の体裁から言ひますと、また第三項にも「訴訟手続を中止すること

ができる」という例外規定もありまして、私は、第八條は国民の権利救済のために大きく改正されたといふように理解しておらないわけでありませぬ。特に現在訴訟前置主義の強制のもとにありまして、訴訟をして直ちに訴訟、訴えを提起する、そうして妨訴抗弁がなつて、結局、訴訟に入つておるといふことで、三カ月待つて訴訟するよりも、訴訟と同時に訴訟して——裁判といふものは時間のかかるものでございませぬから、三カ月くらい待つてしまふというところで、私はこの八條、現行法から新法に改められたとしても、そう大きな改正ではない。今先生方の言われる、理論として訴訟前置主義の原則を立てておいた方がよいといふことを言われても、私は、結果的にはそれほど大きな違いはないといふ意味で、そう大きな改正になつておらないといふ考へ方を考へておるのですが、そういう考へ方が間違つておるかどうか、橋本先生に一つ御意見を伺いた

が、おそらくその訴訟手続の中止の規定が活用されることになつてしまふのではなからうかと思ふ。ですら、おつしやいます通り、おそらくこの八條ができて、そしてまたこの八條に反対案である小教意見の、訴訟前置主義を前提にして、例外にそれをはずす規定を設けても、大した差はないだろうと存じます。ただし、大した差はないと申しましたが、その限界地域にいろいろ疑義が残りますから、法律の規定を完全に整備し尽くすことはできませんから、その領域、ボーダーラインにたくさんの事件がやはり残るといふことは否定できないのであ

ります。私も問題にするのは、その場合に訴訟前置主義をとって置いて、むしろ例外にそれをはずす規定を設けておいた方が、実際面からも妥当であるし、また行政の統一、能率的行政の尊重、司法裁判所の負担軽減というよりいろいろな利益があるのではなからうか、こういう点であります。

○坪野委員 次の点に移りますが、先ほどの御意見では、橋本、市原両先生は、この法案に若干の疑義は持つけれども、なるべく早くこの国会で成立を期待する。こういう御意見であり、一方綿貫先生は、若干の改正部分があるけれども、根本的に考え直すべきだ。こういう御意見であったと思うのであります。私は、現在の憲法のもとにおける行政訴訟のあり方、すなわち、行政庁の違法な処分を受けて、それに対する国民の権利救済の制度、また行政の能率的な運用とかあるいは行政の安定とか、いろいろな対立する立場がありましようが、基本はやはり国民の権利救済の制度であらうと思っております。ところが、そういう立場から言いますと、特例ではありますけれども、現行法の方が憲法の趣旨に沿った規定ではないか。すなわち、原則として民事訴訟と同じ原理に立つのだ、行政庁と国民とが対等の立場で司法裁判所の審判を受けるのだ。ただし、行政事件の特質からくる若干の例外は認めざるを得ないということで、最小必要限度の特例が規定されたのが現行法だと思っております。今度の本法は、逆に行政事件の特質の方に重点を置いて、行政事件は本法を原則として一般法として適用するので、民事訴訟の場合は例外的に、その例によるという言葉で準

用するのだ、こういう建前になっておると思うのであります。そういう意味で、私は、現行法から一步憲法の趣旨に沿って後退しておる基本的な考え方に立っておるのではないか、このように考えるわけでありまして、この点について、抽象的ですが、お三人から簡単に意見を伺いたいと思っております。

○橋本参考人 私は、ただいまの御意見とは反対で、実はこの法律は、むしろ国民の権利救済の点についても相当意を払っておりますし、それから現在の行政事件訴訟特例法が非常に疑義が多い。いろいろな点が解釈にゆだねられておる。その解釈なるものが問題で、地方裁判所の判例、高裁の判例、いろいろ分かれていきまして、国民にとつては、一体これはどうなのか、裁判を提起しても裁判所はどうか、判断をするか、はつきりとわからないという面もあるわけでありまして。従って、最小限度にその疑義を解消すること、もちろん全部解消するということはできませんけれども、できるだけ解消するということ、それから国民の権利救済についても、たとえばちよつと一つ例をあげても、管轄の点も専属管轄としていないことは非常に大きな利益です。こういう点、一つ一つ拾ってみても幾らもあるわけで、私もは、この疑義の解消と国民の権利の救済という点にこの法案が非常に意を払っておるとは言えない。国民の権利救済の点についても意を用いておりますから、この法案は現行法よりすぐれておる、こういうふうに思っております。

○綿貫参考人 私が最初に意見の陳述をいたしましたときに、ちよつと誤解を招いたのではないかと思っておりますが、私の考えは、そもそも現在の特例法が現行憲法の趣旨を十分実現していないというところを最初に言いたしたのであります。すなわち、現行特例法とこれと比べた場合には、この方が私はいいと思っております。種々の点で……橋本さんや何かのように、そんなにこれが非常にいいというわけではありません。しかし、現行特例法と比べた場合には、非常に限定が付きませんが、この方がいい。私の主張は、現行法を含めて四年か五年か、かかってこの法案をお作りになったのだから、それならもつと本能的に、現行憲法の趣旨に沿ったようにならうに改正をすべきではなかったか、そういう意味でも一回考え直すべきだという意見でありまして、現行法と比べましたらこの方がすぐれておる。

それから今、何か後退しているのじゃないか、「行政事件訴訟に關し、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。」という第七條があるから、行政事件というものはすべてこれによるのだというふうに解釈されるのじゃないかという御指摘がありました。この法案は、要するに從來ばらばらになつていた民事訴訟とか、機関訴訟とか、当事者訴訟並びに無効確認訴訟の中で抗告訴訟的なものを整理したにとどまるので、抜本的に手を加えたものじゃありませんから、改悪というよりは私は言えないというふうに考えます。私の意見によりまして、非常な改善でないというところにどうなるのではないかとこのように考

○市原参考人 ただいま、憲法の趣旨という点からいって、この法律が後退しているのではないかとこのようにお話をございましたが、国民の権利を尊重するというのが憲法の趣旨であるというふうに理解します私の立場から申し上げます。ただいままでお二人の参考人が申し上げましたように、やはりこれは相当の改良がなされておる。ただ私は、冒頭の陳述において申し上げましたように、もつと長期的な視野、将来の問題というふうな問題を考えた場合、法の支配のもとにおける補償國家といふような問題を考えますと、現在のこの法案ではまだまだ不十分なものがあるのではなからうかというふうに申し上げたわけでございます。特例法との比較におきましては、もちろんすぐれているというふうには思っております。また、それが国民の権利の救済という憲法の趣旨に沿った改正であるというふうに考えております。

○坪野委員 現行法に相当解釈の疑義がある。また特例法でありますから、一般法的な体系としてきわめて不備な点もあることはよくわかるわけでありまして、そういう不備、欠陥を整備するということはまことにけっこうでありまして、この整備の仕方が必ずしも立法による必要はないのではないかと。下級裁判所の判例の積み重ねの上から、長年の行政訴訟の経験の中から最高裁判所の判決の積み重ねで、いわゆる判例によつて解釈を統一していくという考え方も成り立つわけでありまして、またおそろしく今度改正された点には疑義を明確にしたという部分が多くあつて、従来の権利救済に欠ける点を

新たにつけ加えて、国民の権利を伸長したというより規定はあまりない。専属管轄の規定くらいでありまして、あとの点は若干の疑義を明確にしたという規定にすぎない。私は理解するのですが、今の予測可能性ということから明文化した方がいいんだ、これはドイツ法学の考え方——日本の憲法は英米流であり、訴訟法などがドイツ流の考え方から立っているために、そこに少し矛盾があるように思われます。行政法学者の大多数の方々も、そういうドイツ法的な考え方でも整備ということに重点を置いておられるように私理解するのですが、国民の権利救済が一步でも前進するのであればともかく、ただ疑義を説明するということだけで、即権利救済ということにはならないのではないかと思ふのです。その点については綿貫先生に御意見をお伺いしたい。

○綿貫参考人 一般論として御指摘に關して、私は、この法案は從來の特例法の中の要するに多数意見についてほとんどに整備をしたというだけであつて、この八條についても、いわゆる訴訟前置主義を原則論として廃止したというよりなのも、私の意見は違ひますけれども、これは人民の権利、利益の救済だということに言ひ得るのではないかと考えているわけではあります。さて、問題はそういうような点につきまして、今ドイツ法的な考え方の方が支配的ではないかというふうに御指摘がありました。確かに私はこの第八條の規定なんか、並びに今まで時間がありませんでしたから申しませんで二十四條の職権証調への規定なんかは、まさにこれはドイツ法的な規定を入れたものでは

ないか。英米法には絶対こういふ規定はない。職権証調へを今の裁判所ができるはずがないのです。実際現行法の特例法にも職権証調への規定があります。活用されたことが一回もございませぬ。だから裁判所が職権証調へなるといふのは、行政機関でもないのにできつこいから削つてしまへといふ議論なんです。そういう意味で、この法案の作成に関与された委員の皆さんも大法系の人が多いといふことは言えます。従つて、法律学者の中で私なんかは少数の一人な方もいれませんが、私は、英米法系の方が、現行憲法のもとにおいてはいんじやないかといふふうに考え、そういう考へからまた批判的な見解を言ひ申し上げたわけでありませぬ。

○坪野委員 それでは具体的に私が一番大きな改悪だと考えている点を一つ指摘してお尋ねしたいと思います。それは総理大臣の異議申し立ての制度でございます。この点は、橋本先生、綿貫先生ともに異議制度がない方がいい、こゝろ御意見のようでございます。現行制度にも総理大臣の異議制度があるわけでございますが、本法は、現行制度よりも行政庁の優位を認めると言いますか、行政の立場を擁護した改正と言いますか、国民の権利救済という点からいへば改悪になっておるといふことが言えるわけでありませぬ。それは二十七条の「内閣総理大臣の異議の中で、執行停止の決定があつた後においても、同様とする」現行法では解釈としては両論ありでありませぬけれども、御承知のように、最高裁判所ですら執行停止の決定のある前でなければ異議の申し立ての効力

がないんだ、こゝろいふように少なくとも最高裁判所の大法廷の決定で一つの有権解釈が下されているわけでありませぬ。そこで政府が、その点の行政権力の優位を確保すると申しますか、司法権への介入の範囲を拡大するといふ立場から、決定の範囲を拡大するといふ立場から、こゝろいふ規定をしておるとは、これは明らかに国民の権利救済の立場から改悪だと思ふ。そしてそのあとに出てくる二項以降の条項でも「理由を附さなければならぬ。」現行法では、理由を明示しなければならぬ。そして下級審の判例でありませぬけれども、理由の明示は具体的になければならぬ、合理的な具体的な理由を付さなければならぬ、こゝろいふ判例もあるようでありませぬけれども、今の当局の逐条説明で言いますと、理由を付さなければ異議の効力がないけれども、第三項にあるような具体的な事なる罰規定にすぎないのだ、だから公共の福祉に重大な影響を及ぼすような事情を示さなくても、あるいはいいかげんに示しておいても、異議の効力に差異はないのだ。こゝろいふ行政庁の解釈のようでありませぬけれども、これであれば、無意味、無価値な単なるお説教の規定にすぎない。また六項の、総理大臣は、やむを得ない場合でなければ異議が述べられない。やむを得ないといふ判断は、総理大臣がやる必要があるときは、こゝろいふのと同一ことであるから、これも単なる言葉にすぎないわけでありませぬ。また通常国会に報告をすといふ言ひも、ただ報告を受けるといふ程度にとどまるわけ

ありませぬ、法的には何ら総理大臣の異議を規制する法的な効果はないわけでありませぬ。そういう意味でも、現行法からも一歩後退してあるといふことが言えると思ふわけでありませぬ。先ほどのようなことをお二人の先生も言われたわけですが、司法権に対して行政権が介入するといふことは、いかに行政裁判であつても、本質はやはり裁判でありませぬから、その裁判に行政権がこゝろいふ形で介入するといふことは、これは憲法違反の疑義も出てくる。三権分立の憲法制度の立場からいって、疑義も出てくると思ふわけでありませぬ。いんや、現行法よりも一歩後退して、行政権力を強化しようといふ規定は、改悪以外の何ものでもないと思ふわけでありませぬ。この点、現行法と二十七条の総理大臣の異議規定との比較において、これが国民の権利救済という立場から改正したのか、あるいは行政権力を擁護するといふ意味における改正であるのか。その方向を一つ市原先生にお尋ねしたいと思います。

○市原参考人 ただいまの御質問でございますが、私が先ほど申し上げましたことは、現行法と比較しまして、この規定が整備された、従つてその意味においてよりよいであろうといふ意味で賛成を申し上げたわけでございます。と申しますのは、この規定におきまして、なるほどただいまお話がございましたように、幾つかの点では疑問が残りますが、政治的な責任といふものの追及方法が完備されたのではないかと。なるほど第三項におきまして、それは効力要件でないといふような御説明もございましたが、しかしながら、

効力要件でないだけに、一そうそのような公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれもないのに、これを発動されたといふことであれば、国会において重大な政治的責任を問われ得るといふ意味で、これは従来の法制よりも進歩しておるといふふうに見られるのじやないか、こゝろいふふうに見られるのじやないか、こゝろいふふうに見られるのじやないか、さらには第六項で、「やむをえない場合でなければ」といふのも、お説の通りでございますが、この点につきましては、こゝろいふやむを得ない場合であつたかどうかといふことは、裁判所で審査はできないかもしれませんが、しかしながら、政治的責任といふ意味において、国会において十分問われるところでありますから、その意味においては、私は従来の法制よりはやはり進んでおると、こゝろ理解したわけでございます。

○坪野委員 重ねてお尋ねしますが、それは結局、裁判所における司法判断である内閣総理大臣の判断の方を優位に置くべきである、そういうお考えから、国民の権利救済の方の犠牲、現行法よりも一歩後退させても、この異議制度をそういう方向に前進すべきであるという考えから改正だ、決定があつた後においてもなお異議権を認めるといふことは改正である、進歩である、こゝろいふように理解していいわけですね。

○市原参考人 私は、従来この執行停止の問題につきましては、最高裁判所とは違つた見解をとつてきたわけでございます。そういう前提におきまして考えた場合に、今の規定の方が政治的責任の追及といふことにおいて非常に

徹底している。その意味で改正だ、こゝろ申し上げたわけでございます。もちろん政治的責任では足りない、法的な問題はどうするのだといふ御意見もあるからかと思ひますが、少なくともこの問題につきましては、法的な責任の追及といふ方が、事柄の性質上適当ではないかといふような価値判断があることはもちろんでございます。

○坪野委員 その総理大臣の異議の制度でありませぬが、私がさきに司法権に対する行政権の介入といふことを申し上げたわけでありませぬ。司法権といへども、単に法律的な判断を下すだけななしに、証拠に基づいて事実認定をするわけでありませぬ、特にこゝろいふ政事件訴訟については、公共の福祉といふことも、あるいは行政の安定性という考慮も、当然裁判官の良心あるいは裁判官の良識によつて判断しなければならぬことが、本法においても義務づけられておられるわけでありませぬ。特に執行停止の規定では、第二十五条三項に、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるときには執行停止がすべきでないのだ、こゝろいふ規定がありませぬ。裁判所にも公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるかどうかの判断を命じておられるわけでございます。一方二十七条で、総理大臣も、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがある事情を示さないといふ規定を置いているわけでありませぬ。従つて両者とも、ただ処分が違法であるかどうかといふことのほかに、あるいは緊急を要するかどうかといふ判断のほかに、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるかどうかといふ判断を求めら

れているわけでありませう。その判断を、裁判官の判断よりも行政官の判断を優位に置いておるといふのが、この総理大臣異議の制度であります。裁判官に、そのような公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるかどうかの判断を命じておる以上は、行政官である総理大臣にも重ねてそのような判断をさせるということには、いわば屋上屋を架することになるのじゃないか。

あるいは司法優位の、と申しますか、司法国家という現行憲法と異なつた理念の上に立つた行政権優位の考え方からこのような規定が出てきておるのではないかと考へるわけですが、この点について綿貫先生に簡単に御意見を伺いたい。

○綿貫参考人 私、先ほど申し上げて、現行法より整備され、その他の点でいいというものは、ちよつと二十七条を落として、まことにその点失礼いたしました。最初は二十七条は削除すべきだということを私主張しましたので、この点はオミットして申し上げたのですが、御指摘の通りだと私は考へる。この二十七条は全文削除した方がいいのではないかと。市原さんから御指摘のあつた六項の政治責任云々の問題がありましたが、これは政治的責任追及制度と司法手続とを混同するものでありまして、こういうことをしますと、裁判というものは不当に政治化する可能性を持つておるのじゃないか。こういう意味で、この六項を含めて、さらにこの第二項の理由を付さなければならぬという、この理由も非常にはっきりしませんし、あらゆる点から言ひまして、二十七条は全文削除すべきだというのが私の意見で、この点は

申し上げるのを落として失礼いたしました。

○坪野委員 時間がありませんので、これで終わります。

○河本委員長 松井誠君。

○松井(誠)委員 私、簡単に二、三点お伺いをいたしたいと思つて、最初に、訴願前置主義の問題について、主として橋本参考人と綿貫参考人にお尋ねをしたいと思います。

先ほど来裁判官の専門的知識の問題が出ておりましたけれども、これもやはり訴願前置主義をとるかとの兼ねかといふ問題とらへらるる関係になるわけでありまして、先ほど訴願前置主義廃止に反対だという理由で、橋本さんと市原さんが、大體行政の能率化その他二点をあげておられたのです。能率化といふ点からいへば確かにその通りだと思ひますけれども、それがやはり国民の権利救済といふ点からどうかといふ問題になりますと、実は私自身文字通りわからない。総理大臣の異議権については反対だといふことはもう疑問の余地がございませぬけれども、しかし訴願前置主義を廃止すべきであるかどうかといふ点になりますと、いわゆる学者の間の意見も分かれておるようでありまして、そこで、文字通りお尋ねをいたしたいのであります。なるほど能率的にはなると思つて、しかし、国民の権利救済といふ点から見れば、はたしてどうかといふ観点から実はお伺いをいたしたいのであります。

今までの訴願制度の上でならばなるほどいけません。しかし、不服審査法といふものができて、それとのかね合ひで考へると、やはり訴願前置といふものはむしろあつた方がいいのだといふ

お考へのようにありました。訴願前置といふものが、そうしてそれがほんとうに国民の権利救済になるという大體の訴願前置の骨組み、不服審査の骨組みといふものは、大體どういふようになつておられるか。

日本の現実と照らし合せて、大體どういふことならば、訴願前置という制度を残した方が、訴願前置を廃止するよりも、あるいはこの改正案のように並行主義をとるよりも、やはり訴願前置といふものを残した方が国民の権利救済になるという、そういう具体的な訴願前置制度の大きな骨組みをどう橋本参考人に一つ……。

○橋本参考人 私は、ただいま御質問の訴願制度をどの程度に改正すればいいかといふ点については、公正手続の要請といふことを主として考へております。現在までの訴願制度といふのは、ただ形だけで訴願といふことがなされる。これに対して書面審理というやうなことで、ごく形式的な訴願の裁決が行なわれてしまふのが実情であります。もちろん、救済の相当及んでいゝるものもあつますが、最も根本的にあるのは公正手続の要求、公正手続の要求はしからばどういふものかと申しますと、自己に有利な証拠を提出することができると、自己に不利な証拠を知つて、これに対し弁明あるいは反証をあげる機会を与えなければいけません。これが行政救済の段階で実現されるというところが、私どもの考へておる訴願制度の改善であります。私どもがもう一歩進んで、さらに第一次的な行政処分、つまり訴願でない一番最初の第一次に行なわれる行政処分それ自体についても、ある程度の公正手続の

要請を入れたいと思つておりますけれども、これはまだ日本では立法化に相当時日を要すると思ひます。少なくとも訴願の段階において、自己に有利な証拠を提出し、自己に不利な証拠を知り、これに反論を加えて自己に不利な証拠を提出して反証をあげる機会を与える、こういう手続の公正が保証されなければいけません。こう考へておるわけでありまして、それでありまして、現在の行政不服審査法、これについてもいろいろまた問題があるのであります。これは立法法についての問題でありまして、ここで取り上げる余裕がございませぬが、相当改善されたら少なくとも私どもは考へておる。公正手続の要請を相当入れておるといふことは事実であります。従つて、そういう訴願制度の改善を前提として訴願前置主義は残してもよいのではないかと、こういうように申し上げたのであります。

○綿貫参考人 今、橋本先生から御指摘になつたことは、私の意見もその点には同じなものであります。もう一つある点であります。それは要するに行政機関で審判をする場合、処分をする場合、常に当事者から独立してなければいけません。程度の差こそあれ、それは司法裁判所の裁判官が最も完全に独立しているわけでありまして、それは完全な独立は認められないかもしれない。しかしながら、どちらかの一方の当事者に何らかの形で、要するに有名なる裁判官も自分自身の事件について法律上の原則に集約されるやうな、その点が守られなければならない。こ

れを完全に、たとえば公正取引委員会を二つ見ましても、審判部門と訴追を担当する部門といふものが完全に分かれておるかといふと、そこに若干疑問はある。しかしながら、ともかくそういう意味で審判部門といふものは、行政的な訴願をする段階におきまして、訴願庁が一方の当事者の主張と何らかの関係が、少なくともできるだけないやうにしなければいけないといふ要請、この二つの要請。それから今橋本さんの言われた手続上の問題と、それからもう一つは審判部門が完全にではなくてもできるだけ独立してなければならぬ。これは今橋本先生からも御指摘になりましたが、この行政不服審査法でしたか、もう一つ法案が出ておるやうですが、この点について最大の不安は私はその点にある。その点が全然整備してないのですから、この法案ではなくて、訴願手続に關する法案についても私は強く批判的な立場をとつて、全部廃案にすべきだといふ意見を持つておりましたが、これは別問題といたしまして、その二つの点に集約できる。従つて、当事者から独立している人が公正なる手続をとつて行政訴願についての裁決をする。そういうやうな手続を整備するならば、私は、結局のところ訴願前置主義といふ建前をとつておかないと、整備しようがなくなるのじゃないかといふのが私の訴願前置主義とこれ、この第八条に対して強く反対している最大の根拠なのであります。

○松井(誠)委員 私、実は綿貫参考人のように、審査をする機関が少なくとも相対的に独立をしていなければならぬのじゃないか、それが重要な柱

ではないかと考へるのであります。今
そういう不服審査があまり多くない
というの、やはり出しでもどうせだめ
なんだ、同じ穴のむじななんだから
んだ、そういうことが初めから多くの
場合は頭にあつて、こういう行政救済
というものの数が多くないという一番
大きな原因じゃないか。そういうもの
をあのままにしておいて、訴願前置主
義をとる。綿貫参考人の話によります
と、そういう制度をとらせるためには、
むしろ訴願前置主義というものをとら
なければならぬというお話でありま
したけれども、しかし、そういう訴願
前置主義をとつて、そしてそういう審
査機関の独立という問題を必ずもちと
し得るといふ段階にあるなら別ですけ
れども、必ずしもそういう保障がない
ときに、いきなり訴願前置主義をとる
ということが、行政の能率化には寄与
することでありましようけれども、や
はり民主化と言いますか、権利の救済
という点について、はたしてどうだろ
うかという強い疑問があるわけでは
重ねておきます。一つお二人にお
尋ねておきます。

で、たとへば税なら税の問題一つとつ
ても、四割、五割という救済を上げて
おるわけでありませう。私は、行政庁に
も裁判所へ持つて行かれると、工合が悪
いというよきな意識があつて、訴願が
行なわれると、相当慎重にやるとい
面はあるだろうと思つておる。従つ
て、その点についてその神経質にお考
えにならないでも現実には救済は行な
われるのじゃなからうか。たとへばア
メリカの場合でも、ちよつと数字を用
意して参りませんでしたけれども、訴
訟に行くのは九牛の一毛です。九割何
分は実は行政救済の段階で処理され
る。人民に満足な救済を手へておるこ
とが実情であります。従つて、私は、
この点について日本の行政救済制度が
整備されれば、それほど心配はないの
じゃないかと思つておる。この法案だけ
通されると大へんですが、行政不服審
査法を同時に可決されるならば、私は
その心配は要らぬのじゃないか、こ
う考へておきます。

○綿貫参考人 今御指摘になりました
点は、私もまことにごもつともだと思
うのであります。問題は、そういう審
判機関の独立性あるいは公正なる手
続、公正なる手続というの、審判機
関の独立性は非常に技術的に困難であ
るといふことはよく私にもわかる。問
題は、それでは私が今言つた二つの原
則、一つは、行政上のこういう手続と
いうのは、ちよつと前にも申しました
が、海難審判あるいは公正取引委員
会、あるいは電波法に基づくところの
電波監理審議会ですか、あるいは税法
上の問題であるとか、いろいろなもの
がいろいろな手続がある。この全体を

通じて一般的な法則でかちつときめる
ことは非常に困難である。結局、そう
いうよきな手続の整備は裁判所の判決
に待つよきな整備のじゃないか。こ
で、その例として、アメリカにおい
て、ちよつと日本の訴願法あるいは不
服審査法に当たるアドミニストラティ
ブ・レビュー法という法律が、行政
手続法という法律ができましたが、こ
れはほとんど意味のない法律、意味の
ない法律というふうな変ですが、一種の
ムードであるというふうな判例で批判
を受けまして、法律的な拘束力が相当
疑問視されておる。結局、裁判所が公
的なケースを取り上げることによつ
て、たとへば税法上の問題で、税法上
の訴願手続で上級行政庁である税務担
当者が審査をする。この審査の場合
に、はたして書面で、しかも同じ大蔵
省の役人同士で公正な結論が出るはず
がないのですね。同じ自分の下級職員
がやったことを、それはある程度は事
實上は救済しておるかしれない。しか
しながら、常にそれが救済されるかと
いうと、制度的な保障機構には何もな
らない。そういうよきな手続は現行憲
法の認めるところではないといつて、
たとへばその税法なら税法の問題につ
いてそういう判決を下しますと、今度
は税務署の方でも一回改組して、新
しい裁判所で合憲とされるよきな審判
機構を作らななきやならぬ。結局、そう
いう形で個々の部門別にそれぞれ裁判
所の審査が通るよきな行政審判機構を
整備する。その整備するのはだれが整
備するかという、裁判所は判例を通
してやるよきな方法がないんじゃない
か。そのよきな裁判所の判決が生ま
れるためには訴願前置主義をとつてお

かなければならぬ。裁判所が審判機構
の不備といふことをつくることができな
くなつてくるんじゃないかといふのが
私の訴願前置主義を採用しようといふこ
との最大の根拠なのです。

○松井(誠)委員 その問題はそれくら
いにいたしました。総理大臣の異議権
の問題につきまして市原参考人にお伺
いをいたしましたのであります。先ほ
ど橋本参考人のお話では、こういう制
度は外国に例がないんだというお話で
あります。それによつて、一体どう
いうよきな現実に基づいてこれが日
本にだけ必要なか、あるいは諸外国
ではこういう制度がないにもかかわら
ず、市原参考人が心配される、ない
ともしろ困ることがあるんだといふ
事態は、外国ではどういふ制度によつ
て処置されておるのか、そういう点を
一つ。

○市原参考人 どうも私だけがこれに
賛成だといふふうに申し上げた形に
なつてしまつたが、実は私も、前
からこの規定につきましては相当疑問
を持つておつたわけで、ことに現行法
の場合には、明らかに私は反対して
おつたわけでございます。ただし、今
この法案のよきになつて参ります
と、積極的に削つてしまふべきだとい
うふうには私は踏み切れないという程度
の譲歩をしてきたわけでございませ
うが、ほかの条文との見合ひにおきま
して、この規定があるからこの法案が全
部だめだといふよきな、そういう大き
な問題にならないのじゃないか。だか
らその点はその問題にしまつてもいい
だろうといふよきな意味で今まで申し
上げてきたつもりでございますが、そ
の点があまり意味が徹底していなかつ

たかもしれません。先ほどから御質問
がございましてよきに、公共の福祉の
ためにといふよきなことが、一つの政
治的な判断だといふよきな御指摘がご
ざいまして、政治的な判断がござ
いまして、政治的な判断なるがゆえ
に、その司法的な分野でもつて勝負を
つけてしまふというのではななくて、政
治的な判断になじんだとこの形でこ
れを政治的に解決させる。そのために
国会といふよきなものを考へていくと
いうよきな私は理解します。現在
のよきな法案になつて参りますと、現
行法よりは少なくとも進歩である、こ
う見るわけでございます。

それから外国ではどうかといふよ
きなことでございませうが、実は外国には
こういうよきな制度がはつきりとはご
ざいませぬ。しかしながら、その含み
といたしまして、これは西ドイツの
場合しか私よく覚えておりませぬが、
西ドイツの場合でございますと、やは
りこのよきな裁判所の権限が乱用され
て、行政活動の妨げになつては困ると
いふことは言つておられます。だが西
ドイツの場合には、裁判所は緊急な行政
措置についての必要な理解を十分に
持つておるから心配ない、こういうよ
きな説明がございませぬ。というよ
きな、やはり先ほど申しましたよきに、
西ドイツの行政裁判所というものが、
わが国の行政事件の裁判をする機関と
違ひまして、行政について相当な知識
経験を持つた者が登用されておるとい
ふことがそれから申して、こつと見
ますと、やはり西ドイツはその点一応
問題にされておるのだ、ただ、その裁
判所の構成の点からいって、わが国の

場合のようなシリアスな問題になって
いかなるのではないか、こういふふう
に理解してよろしいのじゃないか、こ
う思います。ほかの国のことは私承知
いたしませんので、両先生に、もしそ
れにお気づきの点がございましたら、
お答えになっていただけたら幸いと存
じます。

○松井(誠)委員 それではお三人の方
どなたでもけっこうですが、ドイツが
行政裁判所の制度をとって、専門的な
行政知識のある者がやるという制度
で、しかもそういうことがあるいは実
際に期待できるというよりなことにな
るかもしれません、そうしますと、
英米法の、普通の、特にそういう専門
的知識のない司法官の場合で、そうし
ていろいろ執行停止の仮処分というも
のが行政事件も普通の民事事件と同じ
ようにとり得る、そういう場合です
と、現実の問題として、行政の執行停
止という問題がひんびんとしてかど
りかわりませんが、とにかく起こる可
能性が非常に多いのではないかと思
います。そういう問題について、いわゆ
る行政の安定と言いますが、そういう
点から、具体的にどういふ措置をと
っておられるのか、おわかりでしたら
教えを願いたいと思います。

○橋本参考人 ただいまの御質問です
が、アメリカの場合にはこういふた制
度はありませんし、裁判所が、ちよ
ど日本の仮処分命令に相当する仮処分
命令を出しますと、別にそれに対して
特に行政庁の側からそれを差しとめな
ければならないというような必要性も
起らないし、またおそろくそういう
提案がなされても、アメリカの学者も
裁判官も承認しないだろうと思つて

す。私は、この規定は先ほど詳しく申
し上げたし、おそろく両先生の言われ
たことと同じことなんです、詳し
いことを申し上げる必要はないと思
いますが、削除してもいいのじゃない
か、特につけ加えることは、六号で、
先ほど来通常国会に報告するから政治
的責任を追及することができると申さ
れましたが、総理大臣のそういうた政
治的責任を追及することがどれだけ実
効があるのか、これは実効がないと
言ってもいいのじゃないかと思つて。そ
の意味で二十七条は不要の規定、むし
ろ有害の規定であると私は考えており
ます。

○松井(誠)委員 最後に一点だけお伺
いしたいのですが、この改正案で疑問
点として三人の方でも出訴期間が短
くなったという問題について御指摘が
ございましたので、私はこの点に
ついても疑問点を持っておきますの
で、その出訴期間が短くなったとい
うことは、はたしてどういふように考
えるべきでしょうか、簡単にけっこうで
ございしますが、三人にお尋ねをいたし
たいと思います。

○橋本参考人 これはまさに御指摘の
通りであります、現実には種々の法
律の中で、実際には出訴期間ははるか
に少なく、二カ月とか三カ月とかい
うに短縮されております。現行法の
六カ月というものはどうも実際に困
るからというので、そういう法律があ
るとからあとから出てくるんじゃない
かというので、三カ月にしたんだらう
と思つて。そういう御説明を受けた
ことがありますが、私も、そういう
各種の法律によって事実上短縮されて
しまふのでは困るからというので、こ

の点は指摘しなかつたのですが、三カ
月というものが妥当であるかどうか
については疑問を持っておきます。
○綿貫参考人 私も橋本先生の御意見
と大体同じで、妥当かどうかについて
非常に疑問を持っておる。むしろ私は
一年にして、そのかわりに無効確認訴
訟というのも一年の出訴期間にかけ
る。いわゆる日本の従来の判例は、抗
告訴訟と無効確認訴訟というものを分
けて、この法案におきましても、純然
たる無効確認訴訟というものにつ
いて、出訴期間の制限をはずして
ですが、これがはたして妥当かどう
か、むしろ一年くらいに延ばして、そ
れで全部ひっからけてしまった方が
いんじゃないかというように考えてお
ります。これも時間がなくて今まで申
し上げなかつたのですが、そのように
考えておきます。

○市原参考人 提案理由にもございま
すよなことを主として私も考えたの
でございしますが、どうも六カ月が
いか三カ月がいいのか、そう簡単に割
り切つてしまへない問題だと思つて
が、今までの経験から申しますと、大
体訴訟を提起する者は、三カ月くら
いで提起したい者はもうみなして
おる。そういうような傾向や外国の例
というものを見ました場合に、三カ月
で権利の救済を得るといふようなこ
とはならないと思つておる。この点に
ついては私は特に申し上げなかつたわ
けであります。

○河本委員長 鈴木義男君。
○鈴木(義)委員 私も四、五の質問を
考えておいたのでありますが、時間も
うきてしまいましたから一つだけにし
ばりましてお伺いしたいと思います。

○橋本参考人 この三十条の規定は、
実は現在の判例を明文化したと言つて
よろしいと思つておる。外国の立法例
も同様であります。事実裁量の範囲内
であれば、すべて裁判所の裁判権が及
ばないというふうにはとらずに、たと
えば学生なら学生の懲罰の場合に、人
違ひといふこともありますし、あるい
は裁量権の範囲内であつても平等に扱
わなかつたとか、あるいは違法の討議
があつたとか、のみならず乱用の問題
が生じてくるわけであり、従いまし
て、私はこの三十条は、現行のわが
国の判例法を立法化したものであり、
また諸外国においても同様であつて、

当然の規定であらうと考へておりま
す。
○綿貫参考人 この三十条の規定それ
自身は、はたしてこれを条文で書く必
要があつたかどうか、私はこれを見た
ときに疑問に思つたのであります。橋
本さんの言われるように、たしかこれ
はアメリカ法においてもこういう規定
があり、APAの中にもこういう規定
があるわけであり、こういふふう
に書いてみたところで、それじゃ裁
量の範囲を、裁量権といふものをど
の範囲に限定するか、具体的に言いま
すと、どこの場合をもつて裁量の範囲
を越えたとするか、乱用があつたと
かといふと、これは個々具体的に当
たつていかなければならない。そう
しますと、こういう規定を入れる必要
があつたかどうか入れてもあまり意味
がない。もつと言葉をかえて言いま
すと、行政庁の司法審査の対象になる
裁量処分といふものを何らかの形で認
めなければならぬといふことは、これ
は共通のことです、どの範囲まで認
めるかといふことになり、これも
結局判例法の問題になつてくるの
じゃないか。それでは裁量処分とい
ふものについてどのように考へるか、私
の個人的な見解になつてしまふわけ
ですが、簡単に言いますと、私は前に橋
本さんの御指摘になりましたように、
行政庁が行政行為をするにあたり
て、そもそも一定の手続上の――全然
事実がないとかいろいろの問題もあ
りますが、そのほかに手続上の要件、そ
れから行政庁がはたして当事者から
立上つておるかどうかといふような
こと、これは司法審査の対象になるの
じゃないか。ただ専門的な、裁判官に

ないような専門的な知識に基づくとこの事実認定というものを私は裁量というふうに解釈しております。

○市原参考人 両先生のお話で、私の申し上げることは実はなくなつたやうな気がいたしますが、西ドイツでございますと、行政裁判所法の百十四条がこれに当たるわけでありまして、「行政官庁がその裁量により行為をする権限を有する場合においても、裁判所は、行政行為または行政行為の拒否もしくはその放置が、裁量の法律上の限界をこえ、または授権の目的に適合しない方法で裁量が行使されたため、違法となるかどうかを審査する。」これと全く同じような趣旨の規定が置かれております。確かに司法裁判所の本質からいって、行政庁の裁量処分というものには審査権が及ばないのだということとは理論的に言えるわけでございまして、このような規定を置く必要があるかどうかについては問題がないわけではなからいと思ひます。しかしながら、これがあつてはいけません。裁量処分とはもちろんございせん。裁量処分という問題について、じゃ、どういふふうにして、いわゆる自由裁量と羁束裁量というものを区別しているか、これは今ここで申し上げるわけには参りませんが、一つの最近の西ドイツの学界の傾向として私が注目しておりますのは、このいわゆる取り消し訴訟の場合と、給付訴訟、義務づけ訴訟の場合とは、裁量というものの考え方がかなり違つてくるのではないかと、いろいろなことが、西ドイツの有力な学説、パッポウとかウレとかイエッシュといふような学者によつて主張されておる。だから従来わが国においては、裁

量処分がどうかといふような問題について、給付訴訟といふものを前提として、議論していただくわけでございますが、今後におきましては、そういうふうな問題も出てくるのではないかと、いろいろに考えております。その点が両先生の説明にも私がつけ加えるものがあると思はれましてでございます。

○河本委員長 これにて午前中の参考人に対する質疑は終了いたしました。参考人各位には御繁忙中のところ長時間にわたりお三方とも貴重な御意見を御開陳をいただき、委員会を代表してここに厚く御礼申し上げます。

午前中の会議はこの程度にとどめ、午後一時半まで休憩いたします。

午後四時四十分休憩

午後一時五十分開議

○河本委員長 休憩前に引き続き会議を開きます。

参考人に関する議事を継続いたしました。この際、議事に入ります前に、参考人各位に一言ごあいさつを申し上げます。本日は御多用のところ御出席をいただき、まことにありがとうございます。さきに御通知申し上げました通り、本委員会において審査中の本案は、各界の関心を集める重要な案件であると存ぜられますので、委員会の決議をもつて、ここに学識経験を有せられる各位を参考人として選定し、各位の本案についての御意見を拝聴し、もつて本委員会の審査に慎重を期することとしたのであります。つきましては、忌憚のない御意見の御開陳をお願い申し上げます。

なお、議事の進め方につきまして、お一人二十分以内程度において、

長野参考人、白石参考人、猪俣参考人の順序で意見の御開陳をお願いいたします。三人の意見の御開陳が終わりました後、委員から質疑が行なわれることになっておりますので、お答えをお願い申し上げます。

○長野参考人 たいま御紹介にあずかりました長野潔でございます。今議題になっております行政事件訴訟法案は、現行の行政事件訴訟特別法を補充したものであつて、その内容はおおむね妥当であると考えております。現行の特例法は、十二条からなつておるのでありますが、今回の改正案は四十五条からなつて詳細をきわめておるのであります。現行の訴訟法が施行されてから、すでに十二、三年たつておるわけでありまして、その間にこの訴訟法の解釈についていろいろな疑義があり、また学者の議論もあり、裁判所の判断も矛盾撞着したものもある。こういうような状況にありまして、これを補正して、完全なものとして、これを運用して、この訴訟法を運営して、この実務家の念願しておつたところでありまして、

この法案は、行政事件訴訟法となつておりまして、現在の法律は行政事件訴訟特別法、こうなつておるのであります。しかし、この名前の変更が、この法律の性格を変えておるものと思ひまへせん。内容を読んでみましても、特に新しいことが盛つてあるとは思はれないのであります。

申すまでもなく、戦後行政事件は、普通裁判所の管轄に属しましたが、それは民事訴訟法の一部門として行な

れておるところであります。従つて、訴訟特例はどこまでも民事訴訟法の特例たる性格を持つておつたのであります。今回の案も、やはり民事訴訟法の特例たる性格を内容的に持つておるものかと思つておるものであります。

何となく、行政事件訴訟法といふやうな民事訴訟法と並んだ一つのものがあるように見えるのでありますけれども、どうもそういうふうには読むと奇妙な形になりまして、やはり民事訴訟法の特例である。この特例の特例たるものは、各種の行政法規の中に、またそれが必要部分が散在しておるのでありますから、従つて行政事件に適用される訴訟法といふものを考える場合においては、行政法規の中に散在する個々の法律規定、その次にこの行政訴訟法、その次に民事訴訟法、この順序で適用になつて、この全部を合わせたものが行政訴訟事件に適用になるんだ、この理解しなければならぬと思つておるものであります。

今回の行政事件訴訟法では、訴訟の種類を明確にしておる点が特徴だと考へます。訴訟の種類を抗告訴訟、当事者訴訟、民衆訴訟、機関訴訟という四つに分けて、さらに抗告訴訟を、処分取消の訴訟、裁決の取消の訴訟、法律関係の無効確認の訴訟、不作為の違法確認の訴訟、こういうふうな四つに区別して、それぞれ定義的な規定を置かれておるのであります。そして、その定義にふさわしい規定のみを適用するやうな形に持つていってありまして、この点はいささか教科書に見るやうな感じがするのであります。特に、なぜこういふやうな教科書的な定義規定を初めに羅列しなければ

ならなかつたかといふことは、よくわかりませぬけれども、大まかに分けて四つ、小さく分けますと七つになりまして、これだけの訴訟が行政事件だ、こういふふうに一目してわかるように仕組まれた点は、なかなか便利な仕組みになつておると考えます。

今回の改正の特徴につきましては、さきにいただきました提案理由書の中を拝見いたしますと、第一に訴訟前置主義を廃止した、それから専属管轄の制度を廃止した、こういうことが書いてございますが、訴訟前置主義につきましては、これは従来も非常にむずかしい法律関係になり、必ずしも訴訟前置したために当事者に便利である、あるいは利益であるといふことは言へなかつたのであります。逆に訴訟前置したこと自体が行政官庁の方の利益になつておる、こういう見方もできるのではないかと思つたのであります。私の行政訴訟をやりましたわすかばかりの経験によりまして、訴訟前置といふものはない方がいい。今度は行政行為の不服に関する法案も同時に出るやうでありますから、その辺は明確にするのでございまして、従来訴訟前置法によりまして、ほんとうに訴訟が許される場合があるかどうかといふことが一苦労であります。これに對して訴訟が許されるのか許されないのかはつきり割り出せないために、一応訴訟をして却下されて訴えを起す、こういうやうな形をとらざるを得ない、あるいはいよいよ期間が満了しそつたときに、却下されるおそれもあるからといふので、避けることのできない損害をこうおそれるおそれがある、こういう理由で訴えを起す。こ

ういふようないろいろな考慮を払わなければならなかったのでありますが、今度は原則として訴訟前置でないのではありませんから、そういう考慮をしないで訴訟を起し得るといふことは、当事者にとつては利益であるかと思ふのです。ただ訴訟と訴訟と両立して、両方同時に進行させるという事は、いたずらに事態を紛糾させるだけではないかという見方があろうかと思ふのでありますが、裁判所は、訴訟を停止している場合においては、訴訟を停止することができるといふような規定が置かれておられますから、その点で十分まかなえることだと思ふのであります。裁判所の運用に待てばそれで足りる、かように考へて、私は訴訟前置主義を廃止したことに同意するものであります。

それから専属管轄の制度を廃止したことは、これは行政官庁の数は非常に多いのであつて、その行政官庁の所在地だけがその事案についての審理について非常に便利だといふような筋のことであります。専属管轄を普通の管轄に直して、合意管轄もできるような状態に置いて、特に特別な、たとへば下級行政官庁があつた土地といふようなものに管轄権を与えよう、こゝういふ趣旨でございまして、これは行政行為によつて損害を受ける、あるいは受けるおそれのあるものにとつては、救済をすみやかにするといふ意味で反対する理由は何にもないと思ふのであります。それから大きな問題は執行停止の問題でございまして、この執行停止の問題は現行法にもございまして、執行停止をしたときに、内閣総理大臣がこれに對して反対すると執行停止はできない、こゝういふことになつておつたのであります。そして一たん執行停止をやつたあとで内閣総理大臣が文句を言つた、異議を述べた、こゝういふ場合には、その執行停止はそのことだけで取り消すのじゃなくて、一般の事案を考慮して取り消すといふような実例があるよつてありまして、裁判所のやつた執行停止処分を、行政官庁の長である内閣総理大臣の異議によつてひっくり返すといふことがいかに悪いかといふ問題が現行法にもあるのであります。しかし、この執行停止といふものは、プロパーの司法事務を考へなくともいいのであつて、多分に行政行為と見られる節があるのであります。さらにはいへば、何も裁判所がやらなかつたつて、ほかのものがやつたつていいじゃないかといふところまで議論ができる一つの保全処分みたいなものでございまして、行政官庁の長である内閣総理大臣の異議によつてひっくり返すといふことは、必ずしも不当ではないのではないかと、かように考へております。特に今回はその点をほつきりさして、次の議案にこれを報告しなければならぬといふふうな規定されておるよつてあります。これは、その範圍においては国会が監督をするといふことになるのであつて、従つて、裁判所、内閣総理大臣、国会といふ三者が互いに相牽制することができるよう制度になつておると考へるのであります。従つて、私はこの制度は、現行の制度よりも一歩進んでおる制度と考へるわけにございまして。

それから行政処分の無効等確認の訴えといふのができておる、これも今回の改正の特徴である、こゝういふように説明されておるのでありますが、この行政処分の無効等を確認する行政処分を非常にしぼつてありますけれども、これはしぼられておつて差しつかえないものと思へるわけでありまして。一般には、行政処分が無効であれば、その無効な行政処分から出ている法律關係を争ふといふ一般の民事訴訟法で足りると考へられますので、しぼつても差しつかえないものと思つております。

ただ不作為の違法確認の訴えといふのがございまして、これは、不作為の違法を確認するのが非常にすみやかにできるものであるかのごとき疑いを持つのでありますけれども、不作為の違法確認の訴えと言ひましても、これは普通の行政訴訟でありますので、何年かかるかわからない。だから、その意味において、はたして実益のあるものであるかどうか。學問的には、そゝういふ訴えが起し得るといふことは十分考へられるのであります。それだけに、これは、実益はないのじゃないか。これに對しては、関連訴訟として損害賠償なり何かをくつつけなければ実益はないのじゃないかと思ふのであります。ただ、そゝういふ訴えを起されたことによつて、行政官庁があつてと言ひましか、進んで不作為をやめると言ひましか、進んで行政行為をやつてくれるといふことになれば、ちよつと内容証明を出したら相手は請求に応じたといふよつうな程度の価値しかないのじゃないか、露骨にいへばそゝう考へておられます。しかし、これに損害賠償の請求を加へることによつて意味があるとい

えはあつたのじゃないか、かように考へておられます。またこまかい点はたくさんございまして、私は大體今申し述べましたよつうな理由で、今度の行政事件訴訟法案の全面に對して、この程度で一ぺんやつてみるべきものではないか、かように考へておられます。

○河本委員長 次に白石参考人の御意見を承ります。

○白石参考人 東京地裁の白石でございます。初めにお断わりしておきたいと思ひますが、これから申し上げることは、もとより東京地裁を代表した意見でもなく、また私、今東京地裁の行政部の第三部の意見でございまして、この第三部の意見ですらない、これは全く個人的な意見であるといふことを一応申し上げておきたいと思ひます。

そこで、さつそく本論に入りたいと思ひます。まず全体的な印象、結論をざつぱり申し上げますならば、これは何といひましても現在の法律より数等の前進である。その意味でいろいろな長所も含んでおります。國民の権利を尊重し、あるいは裁判所の負担も軽減して争いを解決したいといふ意味もあつて、その長所をあげることには、そゝう苦勞は要らないと思ひます。そゝう意味で、盛られておるよつうな内容をこゝまで純化して、こゝういふ適切な表現でまとめ上げるについては、立案に参画せられた当局の並々ならぬ努力があつて、深く敬意を表する次第でございまして、従ひまして、この法案については、あだやおろそかなことではな

い、こゝう思ふわけでありまして。この法案のちよつとちゃんを持つよつうな言い方は、幾らでもできるのであります。私の方も、この方面からの説明は、私のよつうな口の下手な者が申し上げるまでもなく、弁舌さわやかな政府委員の方などがすでに説明を済ませておられますので、省略させていただきます。私がこゝに参りましたのは、何らかの角度で批判的な意見があれば聞きたいといふ意味合いも含まれておられますので、そゝういふ角度から簡単に申し上げてみたいと思ひます。でありますから、そゝういふつもりでお聞き願ひたいと思ふのであります。

まず最初に、批判的角度から見た全体の感想です。第一に、この法案はいかに難解な法案であるといふことは争ひ得ないのであります。このわかりにくいといふ意味は、二重の意味で申し上げたい。一つは國民から見ると、何だかむずかしい行政法の教科書を読むよつうな法案だ、その意味で、これはわかりにくいといふことでもあります。その証拠には、國民の良識を代表される委員の方のお集まりが悪いことから見ても、それはある程度推察できるのではないかと、こゝういふふうな存じ上げる次第でございまして、でありますから、一口に評すれば、行政教科書法案とでも申し上げれば、この性格を的確に表わしておるのではないかと、これは今長野参考人からも発言がありましたけれども、そゝういふふうな思ふのであります。抗告訴訟であるとか、機關訴訟であるとか、民衆訴訟であるとか、法學上のなまの用語が出てくる法案は珍しいのではないと思ひます。はなはだ皮肉な言い方でありまして、けれど

も、民衆訴訟などという言葉が出て参りますが、この言葉自体が民衆にはわかりにくい言葉ではないかと思ひます。そういう意味で、民衆にとつてはかなり理解が困難な言葉ではないかと思ひるのでございます。しかし、こういう一般のなかりにくいという角度からの批判は、もう少し視野の広い方がすでに批判して下さつておりますので、私はそれに対して批判するつもりはありません。それに対する的確な代案があるわけではありませんが、それに対して深く追及するつもりはございません。二重の意味のもう一つは、かりにくいという意味は、一定の学説の体系から見ますと、なるほどこれはすつきりかわかりやすいという面は確かにあると思ひますが、もしそれと違つた見解、違つた学説の見地から見ますと、これはどうもわからぬという意味のわかりにくさが若干あると思ひます。これはかなり本質的な問題であると思ひます。そういう意味でわかりにくい法案であるということです。

それから第二に、これも今申し上げたことを若干関連するわけでありませうけれども、これは抗告訴訟の類型を類別しまして、それぞれに適用する法規を定めることになつておるのであります。一定の学説の見解で、大体定説と言つていかもしれませんが、そういう見解で類別してきておる。反対の見解によれば、將來出訴し得べかりし、あるいは現在でも出訴することができるとするタイプの訴訟を、何らかの規制をして押えていくという要素が多少あるのではないか、その限りでは、司法権をある程度チェックして制限するという意味合いも多少持つておる。同時に

に国民の権利主張に対して、多少ブレイキをかけるという面が若干あるのではないか、これは後刻例をあげて申します。

第三に、それに関連いたしまして、これは国民を上から若干見下すという語弊がありますけれども、上から下を見て行政訴訟を何とか規制し、コントロールしようという姿勢の立法ではないかと思ひます。それでありませうから、下の国民の側から自由闊達に何とか行政訴訟を遂行したいという、国民的の下下の視野から見た場合に、若干のブレイキという意味を多少持つておるのではないかと思ひます。もちろん訴訟前置主義をはずすとか、管轄を広げるといふ意味で国民に便宜を与える点は若干あると思ひますが、下の国民から行政府相手に自由に遂行したいというのに対して、何ほどかブレイキをかけるような要素もあると思ひます。

それからもう一つ、これに關係しまして、こういう法案をまともな上げるにつきましては、その背後に行政権対司法権、あるいは大きくいえば三権分立における行政権、司法権の占める位置、そういうようなものについて何らかの模範的な像を描いて、それとの関連でなければこれが出てこないと思ひます。そこにかかれば、はたしてそこで考えられたおる司法権の姿というものを、対しては、私は若干の疑問を持つておる。私には、そこを考慮して、新憲法のもとで助長をして、なるべく司法的な救済を広めようという考えなのか、それともなるべく裁判権を成めて押え

る、これは言葉は語弊があるかもしれないけれども、何らかの意味で成めて押えていくというふうな思想が何ほどか入つていられないか。端的に申し上げますならば、それは一定の類型の訴訟を押えるというふうなブレイキの面にも現われるのであります。一番現われおるのは、内閣総理大臣の異議の制度、こういうことになると思ひます。

抽象的に申し上げましたが、時間の限り具体的に申し上げてみたいと思ひます。

類型としてそこに四つの類型があつておりますが、初めに抗告訴訟の類型でございませう。これは政府提案者の側の御説明によりますと、この類型だけに限る趣旨じゃないかということでありませう。これは確かにそうであらうと思ひます。これは確かに、行政府の公権力の行使に關する不服の訴訟ということであるので、たとえば、反対の見解もあつておるのですが、私どもの考へておりますように、いわゆる義務づけ訴訟、不作為を命ずる訴訟というものがもし出せるとすれば、ここに入る、このように一応私は何つていいと思ひます。この法案をまともな経過にも、行政訴訟の類型をそういう余裕のないきつちりしたものにしてしまつて、案に対して、最後まで何らかの余裕を残しておくという制度が強く主張されました結果、こういうものになつたというところにかんがみましても、一応政府の提案の説明はうなずけないで、こゝろをいふのであります。しかし、これをいかに検討いたしましたかと、これはやはり私どもの考へでは、

そういう許されるものを許さないという思想が背後に隠れておる。それをちよつと申してみますと、行政事件訴訟法第三項に「不作為の違法確認の訴え」というのがあるものであります。行政府に申請しても、いつまでたつても処分しないという場合には、そういう場合の違法の是正というものは、こゝろの違法の確認の形でのみ救済するといふ。従つて、ほかの類型の形では救済を許さないのだという思想があることが前提になつておると思ひます。現に濱本局長の説明を讀みますと、不作為の違法確認をした場合は、違法であるということを確認するだけでおつて、特定の処分をしろという請求は許されない趣旨だ、こゝろにふらにはつきり書いておるのであります。つまりこれは、裁判所の判断として、違法だと判断することはできるけれども、それは違法だからこゝろせよというこゝろはできないのだという考へよりでございませう。従ひまして、そういう一定の行為をせよ、あるいは一定の行為をしない義務があるという訴訟、これも許されないという思想ではないか。こゝろの思想がすでに前提となつておるのではないかと思ひます。それが、それがありますから、いわんや行政府が明らかに違法な処分をしようとする場合に、それによつて回復すべからざる損害をこうむるという場合に、事前にそういう処分をしてやつてはいけない。不作為を命ずること、あるいはそういう権限がないことの確認、これももちろんできないというふうに考へてます。間違いないと思ひのであります。

それで、たとえて例を申し上げますと、営業の自由を制限する法律は憲法違反である。憲法違反で、明らかに許可しなければならぬと思ひつたのに許可しない、申請しても、幾らたつても許可しないという場合に、この法案の思想では、その場合でも許可しろということとは言えない。もちろん許可しろということとは簡単に言えないのであります。それは行政府の裁量の問題もありませんから、簡単に言えないと思ひますけれども、いやしくもそれが憲法違反の法律であるというのにかかわらず、許可しないという場合には、これはだれが見ても許可しなければならぬということとは明らかに言える場合もあつておると思ひます。もちろん憲法違反だということはない、その簡単にほんぽん言ふべきではない。憲法違反の訴訟に對する裁判所のアプローチの仕方というこゝろも、若干問題があると思ひますけれども、いやしくも憲法違反であるけれども、それはそういう訴訟が内容的に立つつかどうかの問題があるが、明らかに憲法違反である、いやしくも憲法違反であつて明らかに許可しなければならぬというこゝろが主張として成り立つていふのに、それを許可しろという訴訟はできないというこゝろなわけです。こゝろいうことになるとあります。はたしてそれが国民の目から見て納得できるでしょうか。これはどういふふうにか巧みに説明しても、私はいささか疑問じゃなかりと思ひのであります。それからもう一つ例をあげておきますが、今かりに憲法違反の税金で差し押えを食う、税法は憲法違反で、その結果滞納の差し押えを食う。その結果回復すべからざる損害をこうむるとい

る場合に、憲法違反であるということ
が明らかに言い得るならば——これは
もちろん簡単に言えないが、もし言い得
るならば、そういう差し押えをやつては
いけないという事は明らかである。

これは国民が一番よく知っていること
で、むずかしい理由を言わなくても、
これは素朴に認めていいのじゃない
か。それが差し押えをしてはならない
という請求は許されないということに
なるのであります。こういうことはき
わめて国民の素朴な要請であると思
うのですが、これをむずかしい理屈でい
けないのだと言つても、私は何ともし
も説明がつきにくいのではないと思
うのであります。これを、もう少し問
題の意味を御理解願うために振り返
てみたいと思うのですが、新憲法施行
後、私も行政事件裁判を扱うようにな
りましたから、初めのうちは、裁判
所は一体どういうことをやつたらいい
か、作為、不作為、こういうことを行
政庁に命令する裁判ができるのかとい
う疑問にまよつたのであります。

その際に学説は、そういう作為、
不作為を命ずることは、一種の行政庁
に命令したりあるいは行政処分した結
果になるから、そういうことは許され
ない、こういう見解がまず優勢であつ
たのであります。もちろん下級審であ
りますけれども、下級審の裁判はそれ
によつて圧倒的な影響を受けて、その
種類の裁判が統々と出たわけでありま
す。ところが、それに対してまず一つ
の反省が出てきたのであります。それ
は、作為、不作為を命ずることは行政
作用だからできないのだ。裁判所のや
ることは判断作用ということである。
しかし、もし判断作用ということなら

ば、作為義務があるということの確
認、あるいはそういうことをする権限
がないということの確認、それがなせ
できないかという反省が出てきたので
あります。だから、そういう考え方が
義務確認訴訟という考え方が出てき
た。それに対してもう一つ反駁が出て
きたわけでありました。義務確認とい
つても、あるいは権限がないといつて
も、実質的に行政作用を拘束すること
は変わらない。それくらいならそうい
うことを言うことはない。やはり行政
作用を拘束する点に問題がある。やは
りそれは、義務確認と言ひ変えても許
されないことは同じだ、こういう反駁
が出てきたわけでありました。またも
う一つそれに対して反駁するのは、なる
ほどそれはその通りであるとしても、
作為、不作為を命ずることはいけない。
それは処分を命ずるからいけない、確
認であるからいいという問題じゃな
い。問題のポイントはもう一つ別なと
ころにある。というのは、権力分立の
建前をもつてすれば、まず行政庁が第
一次的に判断する。それから後に裁判
所が事後審査をする、レビューする、
これが原則的な建前でありました。だ
か、そういう意味で行政庁の第一次的
判断を尊重する必要がある。これが建
前である。それをいきなり、行政庁が
第一次的判断を下す前に、作為、不
作為を裁判所が命じますと、そういう行
政庁の第一次的判断を奪う結果にな
り、これがいけない。それからもう一
つ、行政庁が判断を下す前に裁判所が
行政訴訟で判断を下すということにな
ると、これは行政庁が一応判断して、
それに対してこがどうかということ
で訴訟するということになりました。

ら、それだけ争いがしぼられて、事件
が熟してくるわけでありました。であ
り、それから、本来の裁判所のやること
は具体的事件の判断である。抽象的な解
釈ではないわけでありました。そうでな
らば、今度は何と申しますか、抽象的な
解釈、意見を裁判所で示したら、それ
によつて行政庁が拘束される。具体的
事件の判断よりも、抽象的な解釈意見
に拘束される、それではいけない。こ
れでは、三権分立の思想からいって、
三権分立の姿を乱すことになる。行政
庁はそういう第一次的判断を原則的に
示さなければならぬ、そういう意味
で、事件の煮詰まらないものを裁判所
で判断してはいけない。問題のポイン
トはそこにあつたということが多少と
も出てきたと思ひます。はたしてそ
うでありますならば、あくまでもその原
則というものは尊重しなければなら
ない。せんけれども、それは絶対的な原則で
はあり得ない。その原則の合理的妥当
性の届く範囲というものはおのずから
限界があるのではないか。それは、今
申し上げましたように、だれの目から
見ても明らかに行政処分をすることが
違法であるというのでありますから、
これは憲法違反かどうかは問題になる
かもしれないが、いやしくも憲法違
反なことはやつてはいけないというこ
とは間違いないので、従つてそういう
場合に、例外的にはそれは認めてもい
いんじゃないか。それまでもいけない
というところは、これは考へものだ。こ
ういう意味合いで義務確認訴訟とい
うものがまず存在理由を主張してきた
と思うのであります。この法案は、そ
ういうことに対して一つのコントロール

をかけたという意味合いをもち
はないか、私のおそれるのはそういう
ことでありました。一体諸外国の例を見
ましても、私はよく存じませんが、
も、三権分立の案外徹底しておるアメ
リカでも、これはマンデーマスとか、
宣言判決というよりな形で、実質的に
作為、不作為を命令することを支持す
る裁判をやつておると思うのであり
ます。ドイツの行政裁判法でも義務づけ
訴訟というものがある、これはやは
り義務を行政庁はしなければならぬと
いうことをやるような規定がありま
す。それならば、なぜが困だけはその
いうことが許されないのだろうか、
こういうことが問題だらうと思ひので
あります。その問題はこれくらいにし
ておきます。

○河本委員長 次に、猪俣参考人の御
意見を承ります。

○猪俣参考人 本日法務委員会の方
で、行政事件訴訟法案の御審議にあ
りまして、ずっと第一線の裁判の現場
ばかり歩いておられます私に対して、意
見を述べる機会を与えていただきまし
たことを私は感謝しております。こと
にきより参りますと、鈴木先生が来て
いらつしやいまして、行政事件で一緒
に福島県に出張したことなども思い出
しまして、今度の裁判所ができました
十数年の歩みをおぼえておる次第
でございます。この十数年の間におき
まして、行政裁判所が廃止せられて、
普通の裁判所が行政事件を取り扱うよ
うになりましたため、皆様が目からご
らんになって至らない点が多々あつた
かと思ひますが、しかしながら、私ど
もは十数年の経験を重ねて今この法案

の提案に接したという点で、非常な喜
びを覚えるのでございます。

総論的に申しますと、私の接しまし
た行政事件を担当しており、私判官
は、一人残らず本法案が国会に提出せ
られましたことを歓迎しているものであ
ります。私も本法案が国会によつ
て十分に御審議相なりまして、修正さ
るべき点がありましたならば御修正を
経た上で、すみやかに法律となること
を待望しているものであります。しか
し、私は本法案のうち三点につ
きまして、多少批判にわたる意見を述
べ、皆様方の御審議の御参考に供した
と思つております。しかしながら批
判的意見を述べますに先立ちまして、
私も本法案のうち現行の行政事件
訴訟特例法に比べまして国民の権利の
伸張を特にはかつておられます点を指摘
いたしまして、本法案を現場の裁判官
といたしまして歓迎する理由を明らか
にしたいと思ひます。

第一点は、本法案第十二条の管轄の
規定でございます。現行法は、行政庁の
違法な処分を取消又は変更を求めると
は、「被告である行政庁の所在地の裁
判所の専属管轄とする。」と定めてお
りますために、たとえば鹿児島県に住
む者は、農林大臣あるいは建設大臣に
対する訴訟の裁決については、東京地
方裁判所に訴えを起さなければなら
なかつたのであります。この法案に
よりましたはそういうことがなくなり
ました。実は私どもの旧友で地方に住
んでおられますところの弁護士が、こ
ういふ訴訟等のごとで東京に出て参り
まして、私どもが旧懐の情をあたためる
機会をとどき持つておつたのであり
ますが、しかし、一方そういう弁護士

諸君を依頼するところの、行政処分に対して苦情を持つ国民の立場に立ちますならば、これは弁護士さんに東京まで出張してもらおうという事は、大へんな負担になったことであらうと思ふのであります。この点が今度の法案によりまして、地元弁護士さんが地元の裁判所に行政訴訟を起すことによりまして、それができるとは、国民の権利伸張に大いに役立つことであると信じます。

第二点は、本法第四十五條が、私法上の法律關係に關する訴訟において行政処分もしくは訴訟裁決の存否またはその効力の有無が争われております場合に、裁判所が当事者または行政庁の申し立てで、または裁判所みずからの職権で、行政庁を民事訴訟に参加させる道を開いたこととあります。実は最近、現在私が勤務しております千葉地方裁判所に提起されました民事訴訟の中で、農地あるいは宅地の現在の所有者に対して旧地主が、農地買取取得が無効であるという事を理由といたしまして、所有権の確認、土地の引き渡し、所有権取得登記の抹消等を求めている事件が、千葉のような小さな裁判所で、すでに数件あるのをごさいます。現在善良な農民が政府の処分によりまして、買受けました土地、その土地の所有権をめぐって民事で訴訟の被告とされ、そうして弁護士を頼んで応訴をしなければならぬ。これは国民にとつて大へんな犠牲だと思ふのであります。そういった事態が、本法案で行政庁を訴訟に参加させることによつて、ある程度までそのような善良な国民の救済になつておるといふ点を私は指摘いたしました。この法案

が国民の権利の伸張に役立つ第二点といたしたいと存じます。

第三点は、法案第三條五項の不作爲の違法確認の訴えを認められた点でございます。行政庁が許可、認可等の申請を放置する場合には、行政庁を裁判所に訴える道を開いたこととは、これは大いに歓迎すべきことであると思ふのであります。もちろんさきに白石参考人あるいは長野参考人から述べられましたように、この程度の訴えを認めただけではなまぬるいという批判もあつたのであります。またこのような訴訟は、これまで實際の効果があるかという批判もあるのであります。先ほど白石参考人から仰せられました、アメリカにおけるマンデーマス訴訟、これは日本では職務執行命令訴訟と訳しておりますが、このマンデーマス訴訟は裁判所侮辱罪によつて強制されるところの訴訟でございます。マンデーマスというのは、ラテン語で、私は命令するといふ意味でございますが、裁判所の命令を、ある一定のときまでにある行政行為をなせ、その行政行為の内容にはもちろん裁判所は關係しないのであります。ある行政行為をなせという裁判所の命令に対して、裁判所の指定いたしました期間内に行政行為をなさなかつた場合には、裁判所侮辱の制裁を受けることになつておるのであります。そのような強力な制裁規定をうしろに伴いましたアメリカにおける職務執行命令訴訟、この類型は日本におきましてもすでに地方自治法において認められておるのでございますけれども、このマンデーマス訴訟と同じ思想に出たのが、本法案の認めましたところの不作爲の違法確認の訴えである

と私は考へるのであります。従つて、私はこのような形の訴訟を認められた点において大いに意義がある。少なくとも国民に対して、このような場合に行政庁を被告として裁判所に出訴することができるとは、法律が明らかにしておられることを法律が明らかにしておられることでも、国民の権利の伸張に役立つものであると考えております。

第四点は、法案第二十一條が、行政庁を被告とする行政処分取消訴訟を、公共団体に対する損害賠償の請求に変更することを許している点であります。これも、行政処分を取り消しを求むる利益がなくなつた場合に、違法な行政処分によつてこつむつたところの損害の賠償を求めようとしたところのことができることは、これまた国民の権利の伸張に役立つものであると考へます。

第五点といたしましては、訴えを提起する場合の被告行政庁の明確にした法案第十一條、関連請求の移送を認めました法案第十三條、被告変更の手續を明確にいたしました法案第十五條なども、行政訴訟の提起及びその審理を容易にしたものがございます。国民の権利の伸張に役立つものであると考へます。

以上、本法案の歓迎すべき点について意見を述べましたが、次に、本法案第三十六條の無効確認の訴えについての規定、第二十七條の内閣総理大臣の異議についての規定、第八條の行政処分取消訴訟と審査請求との關係に關する規定の三点にわたつて、本法案に對する若干の批判を申し述べたいと存じます。

第一点は、法案第三十六條の無効確認の訴えに關する規定についてであります。現行法のもとにおきまして、最高裁判所は、行政処分の無効確認の訴えを提起することが許されておることを判示しております。しかし、その場合、処分行政庁を被告として提起することができるとを明らかにして、それが法律となりますと、現在もなお新たに提起されつづつてありますところの農地買取処分無効確認の訴えは、農地の売り渡しを受けた旧小作人など、現在の農地の所有者に対して、所有権不在確認の訴え、あるいは旧地主の所有権確認の訴えの形で提起されることにならざるを得ないと考へるのであります。そういった訴えは、被告になつた者は、弁護士を頼んで応訴しなければならぬことになり、ここに多額の訴訟費用の失費を余儀なくされることになるのであります。

一体、無効確認の訴えは、現行法の立法にあつては予想されなかつた行政訴訟の形態であります。現に米國法におきましては、かかる行政処分の無効確認の訴えなる形態は認められておるのであります。行政処分は、その許された出訴期間の経過によりまして終局的に確定いたしますが、これは米國法の規定であります。もしそれが違法であることが後に判明した場合でも、かかる違法な行政処分を受けた者は、ただ損害賠償の訴えを政府に對して提起いたしましたして、金銭賠償を求め得るにとどまるのであります。しかしながら、わが國における現状のもとにおきまして、判例が築き上げ

ました行政庁に對する無効確認の訴えを事實上制限するのはいかかと思はれるのであります。私は、この法案の第三十六條の限定部分、「当該処分若しくは裁決の存否又はその効力の有無を前提とする現在の法律關係に關する訴えによつて目的を達することができないものに限り」というこの限定の規定を削除する方が、あるいは国民の権利の伸張に役立つのではないかと考へておられますので、この点、国会におかれましては十分な御検討をわすらわれないと思ひます。

大体アメリカ人は、政府が違法な行政処分をやりまして、それが確定いたしましたとしても、金さえもらえれば十分な救済を受けられると考へておるのであります。しかしながらわが國におきましては、たとえ土地を失つた場合のごとき、その代替の土地が容易に手に入らないといふ、この國土の狭小な現状等にかんがみましても、今まで最高裁判所が認めてきた行政処分無効確認の訴えをそのまま認めていく、現に実効をおさめているのでありますから、これを今までの形で認めていくというところが、国民の権利の伸張に役立つのではないかと考へておる次第でございます。

第二点は、法案第二十七條、内閣総理大臣の異議でございます。裁判所は、過去におきまして、いわゆる平野事件におきまして、平野氏に對する公職追放書該当事者とする旨の指定の効力の発生を停止する仮処分をいたしたことがございます。また現行法のもとにおきましても、本日お手元に出ております「内閣総理大臣の異議陳述に關する資料」にあります、福井の裁判

所が福井県知事となした町村の廃止、鯖江市設置の処分執行を停止する決定をいたしたことがあるのでございまして、本法案中に、内閣総理大臣の異議についての規定が置かれていないことは、考えようによつてはまことにごもつともな点があると思つてございします。しかしながら、現在においては、裁判所も行政事件の取り扱いに習熟し、一方内閣総理大臣の異議も、昭和三十三年以来は一度もなされてないという現状にあるのであります。しかのみならず、本法案は、第一審裁判所のいたしなすところの執行停止の決定に對しては、高等裁判所に即時抗告を認めておるのでありますから、将来の事態を予測いたしますならば、執行停止は、裁判所の審級内における是正にまかせるのが、民主政治が、均衡と抑制の政治であるという原理から、わが国における将来の民主政治の発達のために最も望ましいことであると私は考えております。およそ立法は、将来の事態の予測でございしますから、この点につきまして国会におかれまして、十分将来の事態の予測について御検討をわすらわれないと存じます。

第三点は、法案第八條の処分の取消しの訴えと審査請求との関係に関する規定であります。いわゆる現行法における訴願前置主義の是正の規定でございします。本法案の趣旨をいたしますところは、違法の行政処分を受けた者に、上級行政機関に対する審査請求をなすか、裁判所に対する不服の訴えをなすかの選択を——原則としてその両方ともやつてかまわないのであります。が、まかせておるといふことなのであります。ここに見のがすことのできないのは、除外規定であります。つまり、今後それ以外の行政行為に關し、すところの別個の法律によりまして訴願前置主義を定めることができることになつておられますが第八條第一項ただし書きの規定であります。もしこれが、いろいろの別個の行政関係法規によりまして訴願前置主義を広く認めました場合にございましては、せつかくこの法案の第八條第一項本文の規定は、事実上その効果を発生せざるに至る愛いがあるでございします。

私は、この訴願前置主義に對処するところの方法をいたしましては、行政機関と裁判所とに、国民に對するサービス競争をさせることであると考へておるのであります。私は、上級行政機関による審査が円滑に行なわれずならば、行政機関は裁判所以上のサービスを國民に提供することができるとは信じて疑われないのであります。アメリカにおきましては、行政上の救済の手続における非公式手続、つまりインフォーマル・プロセス・ジャスティスといふものは、行政手続の生命であるといわれておるのであります。この訴願制度は費用もかからないし、行政機関が積極的に動いてくれるのでありますから、迅速にもできますし、簡單にもできますし、形式ばらない点において、弁護士さんを頼んで訴願をする必要がない事態も多々あるでございします。しかしながら一方、地方に在任いたします國民が、東京における中央官庁の訴願を經由しなければならぬといふことになりまして、先ほど私が申し上げましたように、地方の弁護士に東京出張してもらふといふ負担を負わせなければならぬのであります。私は、もしも都道府県単位で、訴願前置主義が採用されるといふことになりましてならば、訴願前置の規定に少しも異存はないのであります。何でもかんでも、この交通の繁雜な東京に出てこなければならぬといふ事態になりましては、これは國民の権利の伸張に大いに害があると考へる次第でございします。

実は最近私の勤務しておる千葉で、こゝろの事例がありました。小作契約の解約につきましての農地法二十條の規定による千葉県知事の許可に對する取り消しの訴えが、私の手元に提出されたのであります。そこで記録を見ますと、農地法八十五條による農林大臣に對する訴願を經由しておらないのであります。そゝろなりまして、昭和二十六年八月一日の最高裁の判決の趣旨に従いますと、これは訴えを却下しなければならぬのであります。しかしながら、關しては、まことにこの原告の主張する違法は理由ありげに見えるのであります。困つたと考へましたところ、しばらくたつて訴えの取り下げが出ました。これは千葉県知事が自発的に解約の許可処分を取り消したものであります。

しかし、すべての場合に、本件の千葉県知事がなした行政機関の自発的な行政行為を取り消し処分は期待することのできないと思へるのであります。そのうち、私としては訴願前置主義について、これをどこまで適用するかといふことにおいて、国会におかれましては深甚の考慮をわすらわれないのであります。

なお、こちらのお二人の公述人の方は、私だけがいかでございします。申し上げておきますが、千葉県における行政訴訟の実際の面を見ますと、千葉県の行政当局の態度はきわめて公正であることを、皆様方に御報告できます。これは、私の深い喜びでございします。私は、私の深い喜びでございします。私は、私の深い喜びでございします。私は、私の深い喜びでございします。私は、私の深い喜びでございします。

ただいま裁判所と行政機関のサービス競争といふことを申し上げました。これを最後に一言だけ説明いたします。訴願前置主義が廃止されれば、裁判所に事件が殺到するだらうといふ人がございします。しかしながら、現在交通事故の損害賠償事件につきまして、裁判所は大きな門戸を開いておるのでありますけれども、現在の訴訟手続が煩瑣である。あるいは時間がかかるといふことから、皆様方御存じのいゆる示談屋といふものが交通事故の解決に横行しておるのであります。このように裁判所の門戸を開いておる事件でも、裁判所が國民の期待に沿う救済を与えない場合には、國民が他の方面に向かうといふことは、水の高きより低きに流るるがごとく、これは私には人間の本性であると思へるのであります。従つて将来行政上の訴願——法案は審査請求といつておられますが、行政上の訴願と裁判所に對する訴えとがサービス競争に入りまして、國民はそいずれかを選択し得るといふ事態が参りましたとしても、私は裁判所に對して事件が殺到するといふ状態にはならないと予測いたします。もちろんそういう裁判所が非常に國民の希望にこたへまして、裁判にいたした方が訴願をするよりもいいという事態になりましたら、これは行政の方々に御反省を願わなければならぬのであります。私は、この行政上の訴願手続がいわゆる非公式手続、略式手続である限りにおきまして、國民が裁判所に對する訴訟をやるといふことは、ますますまれであらうと確信する次第であります。私はアメリカに行つてその状況も見て参りましたが、アメリカにおきましても同様の現象が現在起こつておるのであります。

まして、訴願前置を廃すれば、裁判所に對して事件が殺到するであろうという御心配は御無用かと存じます。以上をもちまして、私の意見の陳述を終わります。ありがとうございます。

○河本委員長 これより御出席中の参考人の御意見に對して質疑を進めます。質疑の通告があります。順次これを許します。坪野米男君。

○坪野委員 今の猪俣参考人は非常にまとめて大体全部おっしゃったようですし、長野参考人も大体簡単に述べられたようですが、白石参考人は時間の關係で意見の陳述が十分でなかつたと思ひますので、もう少し補充をしていただいて、その上で質問をしたいと思ひます。

○白石参考人 それでは先ほど中断いたしましたことを若干補充して、完結をいたしたいと思ひます。

思ひ出していただくために今まで申し上げたことを簡単に申し上げますと、原則的にはちよちんを持つのであります。第一、この法案はいかにもわかりにくい。わかりにくいという意味は、一般国民が見て教科書的でわかりにくいというだけではなくて、特定の法律見解、学説から出発して書かれておるために、反対の見解から見た場合にわかりにくいという問題がある。第二に、それに関連しまして一定の訴訟類型を特定の学説から規定しました結果として、それ以外の訴訟類型は押さえるというような要素が何ほどか出てきている。第三に、これと関連をしますと思ひますが、幾らか上から下を

見おろしたような姿勢で、行政訴訟を規制しようというような記述になっておりますので、国民が下から見ると自由潤達に行政訴訟を伸ばしているという面から見れば若干の欠陥があるんじゃないか。第四に、この法案の基礎となつておられますところの行政権對司法権の根本的な考えにつきまして、一まつこの不安がある。というのは、それは何らかの行政権、司法権の關係におきまして、司法権をなるべくより立てていこうというよりも、何らか戒めて、押さえていこうという思想の影があるというところを申し上げたのでございまして、これに関連しまして、具体的例として、これは不作為を命ずる訴訟、義務づけ訴訟というふうなものを押さえるという意味合いを持つておるということとを申し上げたのであります。

ついででありますから、ここで一つ申し上げておきますが、濱本局長の説明で、最高裁の判例で、そういう給付訴訟のようなのは許されないのだということになっておりますが、これは私の知る限りでは、そうではないと思ひます。私、最高裁の事務総局におりましてその調査官を長くやっておりますので、その立場からある程度最高裁の裁判を見ておるわけでありまして、それをここで差しつかえない範囲で、申し上げていいたいことを申し上げてみますならば、おそらく最高裁としては今までに、もし作爲、不作為を命ずる裁判が許されるかという問題について、見解を示す機会はいくつかあつたと思ひます。と申し上げたのは、先ほど申し上げましたように、下級審の裁判例は、作爲、不作為の請

求が許されないのだということは幾らでもあつたのでありますから、その上告事件が当然最高裁に来ておるのであります。従ひまして、もしそれと同じ見解であるならば、簡単に上告をはねるとかいうことができたような事案といふものはかなりあつたと思ひます。それにもかかわらず、最高裁におきましては、これははなはだ注意深く判例集を見ていただければわかると思ひます。問題をして回避したかのごとく、慎重に、ほかの理由で判断している、これはよほど慎重に見ていただかなければ、あるいはわからなかつたかと思ひますけれども、判例集をめぐつていただければ、わかることと思ひます。私の記憶ではそういうことになつておると思ひます。

それから、今申し上げましたような批判的角度から申しましての第二点の問題であります。これは猪俣さんからも発言がありまして、私も賛成でありますが、これは現在の法律關係でいける限りでは現在の法律關係でいけるので目的を達しない限り無効確認訴訟を認める、こういうしほり方になつておると思ひます。その例としてこれをよくあげておるのでありますけれども、課税処分が無効である、それでその結果をいたしまして、財産を差し押えられるかわからない、財産を差し押えられるかわからない、こういう場合に、現在の法律關係で引き直しようもないという、無効確認訴訟をするのだ、こういう例があつておるのであります。もう一つあがつておる例は、営業の不許可処分が明らか

に違法である、それでその不許可処分、それにもかかわらず行政庁が、不許可処分が違法だとがらば、事後の行政措置を講じようとする、あるいはそれを前提として刑罰が科せられるような形勢にある、そういう場合に、やはり不許可処分の無効確認を得なければ救済は得られないのだ、こういうことがあがつておるのであります。けれども私は、これは実は私どもの考えからはよくわからないのであります。と申し上げたのは、初めの例で申し上げますと、差し押え処分がおよそ重大明白な瑕疵があつて、無効であるということでありまして、無効であるということ、これは当然であります。これは国民のどなたに聞いてもそうであると思ひます。これは明白な論理であるかどうかということ、それは簡単に言えるものじゃありません。それについては十分慎重でなければならぬと存じ上げますけれども、いさしくも無効であります限り、次の段階の処分をやつていけないというところは、これは当然であります。ですから、そういう關係で、現在の法律關係で引き直すことができないのであれば、これは決して不許可処分をする権限がないから、差し押えをすべからずということを求め、これでもいいと思ひます。そして、そういうことであれば、決して不可能ではないのであります。ただ、そういう不作為を命ずるような訴訟ができないという考えを前提にいたしておりますから、そういうことになるのであります、もしもその前提をはずせば、

おおよそ不可能なことではないと思ひます。これは旧憲法時代におきましては、たとえ行政処分が無効であるといふことを前提として、その結果できてくる法律關係が私法上の法律關係であれば、これは旧憲法時代でも無効であるといふことは裁判所の判断でできたのであります。私法上の法律關係でなければ、という制限がありました結果、たとえその結果出てくるのが、所有権の帰属というふうなことになるならば裁判所はできたのでありますけれども、現在の權利關係に引き直す場合は、法律關係が公法關係であるということ、できなかつたわけでありまして、それが新憲法のもとでははずれたといふことでもあります。それが不可能だといふことは強断であらうと思ひます。ただ、先ほど申し上げましたように、そういう行政庁に作爲、不作為を命ずるといふようなことは、いつでもやれるというふうなわけではないといふことは、やはり考慮に入れなければならぬと思ひますけれども、いさしくも重大明白な無効である限り、その次の処分をやつていけないというところ、これはもうだれが見ても当然の論理で、そういうものを裁判所が宣言してはいけない、これが司法権に反するんだと言われまして、これはやはり国民にはその納得のできることでない。これはきわめて素朴な疑問で、これに對して十分な答へが得られるかどうか、この思ひであります。

それから、営業不許可処分についても同様なことが言えます。それが無効であるという場合に、そういう不許可にすることは明らかに無効である、従ひまして、不許可処分は違法である、

そういうよりでありますならば、それは当然許可しないことは憲法違反で、無効であるならば当然、これは許可すべき義務があるということは判断として言えるわけでありませう。それをなぜ言えないのか。それを言えないという考えを前提といたしませんから、この場合に、不許可処分は無効確認を言わなければ救済の道がない、こういうことになるのであります。でありますから、私どもの考え方からいえば、それは現在の法律関係に直すことは、およそ不可能であるということはないのであります。従いまして、この条文をそういう考えで読みますと、すべての場合現在確認することは可能じゃないか、こうも言えるのであります。

それから、見方を変えて、現在の権利関係に関する訴訟では目的を達しない場合と、こういうしほり方になつておるのでありますが、これも私の見方からいえば、わけがわからないということになると思つて、と申しますのは、例をあげて申しますと、農地買収処分が無効であるというふうに、かりに無効を前提として所有権が確認されたとしても、現在の権利関係において、所有権を確認したといつても、その結果、原告が勝つて、原告の所有であるということが確認されます。しかしその判決が、既判力としてもあるいは拘束力としても、再び同じ処分、再び農地として買収していけないという拘束力も全然出ないのであります。だから、理屈の上では、また行政処分をするには妨げられないというところになるのであります。目的を達することができないとおよそ言ひのでありますれば、すべてそういう無効

確認で行かなければ目的を達しないというところ、こういうことも言えるのであります。それは無効確認をとらえる訴訟というものと、それから、現在の権利関係の訴訟でとらえる訴訟というものが違つて、当然の帰結であります。それからまた、私どもの見解から言へば、こういうよりなしほり方をかけるというところはあまり根拠がないんじゃないか、こう思つておられます。それは問題の意味といつて、ここでも少し理解していただきたいために、少し振り返つてみたいと思つて、この事件を扱ひ始めましたときに、これはおそろく無効確認訴訟なるものは、この法案でいうところのいわゆる当事者訴訟として扱ひぐらひの考えではないか、かつたかと推測されるのであります。ところが、案に相違して、無効確認訴訟がどんどん出る。そしてその性格は、どうもやはり当事者訴訟として見ておつてはおかしいのだというところ、それはやはり抗告訴訟、取消し訴訟に準ずるんだという考えが出てきたと思つておられます。そういう形で、一面においては、現在の権利関係の訴訟でいくのが本質だという考え方によつて存在を脅やかされながらも、根強くやはり存在理由を主張して今日まで来たというふうな状況であります。

そこで、そういう状況の基礎としてどういう方向に向かつてその合理的な道が動いておつたのかといつて私どもも推測いたしてみますと、それはこういうことじゃないかと思つておられます。それは、一応判決が確定した後、再審の訴えという非常の例外的な救済がある

るのであります。取消訴訟と無効確認訴訟との関係は、あたかもそれに準ずるのではないかと。再審の訴えにおける再審事由を、今かりに重大明白な瑕疵があつたときは再審を請求することができ、こうかきかえてみたらどういふことになるか、それがつまり無効確認訴訟ではないのか、つまり出訴期間が切れて、一応公定力というやうなものが確定した後におきまして重大明白な瑕疵があるといふことで、もう一度違法かどうかを再審に求める、こういう性格の訴訟ではないかと思つておられます。そういう例外的な救済として発達してきたのではないかと私は推測する。これはむしろ反対の見解がありますが、推測するのであります。ところが、これはこの法案では明白にそれは違つた角度から規制していこうといふことでありませう。私どもの考えから見れば、それはわかりにくいといふことはさつき申し上げた通りであります。

この法案の無効確認訴訟の基礎になつておられる考えには、無効といふことがあまり主張され過ぎて乱用があるから何とかこれを規制しよう、しほつていこうという考えがあると思つておられます。これは一応わからないことではないと思つておられますけれども、わが国において無効確認訴訟が出てござるを得なかつたといふこと、これはやはりわが国の国民は何といつても権利の主張にまぎらぬのでありませう、私どもから見て、出訴期間が切れてからあとで無効確認訴訟をするのは歯がゆく思ひますけれども、実際にそういう例もかなりある。出訴期間のきめ方が無理であるといふやうなことから次第に

出てきておるのであります。そういう出ざるを得ない理由があつたといふことと、これは裁判例が比較的無効確認訴訟をゆるやかに認めてきたという理由は、無効を前提として現在の権利関係を民訴でやつていくという場合に、その前提となる処分は無効の主張は、これは非常に制限しなければならぬといふことでありませう。けれども、それでなくして無効確認訴訟という抗告訴訟に準ずる訴訟で行政庁を被告として、従つてそこでは行政庁の意見も十分反映できるような訴訟、そういう中で無効を主張させるということ、これは日本のやうな国情ではある程度ゆるやかに考えていいといふことではないかと思つておられます。そこで無効確認訴訟を許すことによつて、無効確認訴訟をむやみに許せば法律関係が安定しなくて困るといふことでありませうけれども、もしそういうことが困るといふことであれば、無効確認訴訟に私には事情判決の規定は適用があると思つておられます。そういう場合に処分を無効とするのが、明らかに公共の福祉に適合しない場合には、事情判決で棄却すればいいのでありますから、それだけの手当をした上で行政庁の意見も十分参酌し得る特別の手続で、無効を主張するといふことでありませう。これは、それはしほる必要はないと思つておられます。

ついでにここで申し上げますけれども、乱訴の弊といふことは行政訴訟に關する限り、これは私は大局的には問題にならないと思つておられます。と申し上げますのは、現在まで、これは新憲法下現在までの一審、二審、三審

とも通じて大づかみにした事件数は、お配りいただいた資料から見ても、ざつと二万件であります。これは新憲法以来各審級のものを合せて二万件です。ところが私ドイックに行つて、あまり十分な調査ではありませんが、ちよつとした調査でも、たとえば東京の人口に匹敵しておるバイエルン、これ一州でも、一審の受理件数が六万くらいあります。それは一つのラントです。全国では大体約三十万件といふものがあつたのであります。わが国では、こういうやうな段階にあるのでありますから、おおよそ乱訴といふことは行政訴訟の場合に問題にならないと思つておられます。従つて、もし乱訴といふやうなことから何かしほらなければならぬといふことでもありません。それは、やはりいろいろ考えなければならぬのじゃないか、こう思つておられます。

それからもう一つ、ついでに国民の側から見ると、今無効訴訟を遂行する面からいって多少難点があるのではないかと申し上げたのであります。次に、行政訴訟の提起について被告を何人にするかといふ問題があるのではありません。これは処分主義、訴訟の裁決を経由した場合でも前の処分庁を被告とし、こういふことになつておられます。これにつきましては今までの従来の裁判では、いずれかといつて原処分庁でも上級裁判庁でもいづれでもいいといふことになつておつたと思つておられます。それは処分といふものは必ずしも原処分だけで最終的に形成されるものではないのであります。訴訟の裁決が加つて、それがプラスされて最後に行政処分が形成される。そういう意味では上級行政庁も処分に関与した行

政庁、こう言えるのではないか。これが今の根拠であります。それよりも何と言いましても国民の気持から見れば上級行政庁にまで持つていつて争つた、最終的な責任者までいつて争つて、訴訟になつたならばその親方の方を相手にしたいというのが、やはり国民の気持じゃないか。それはある意味で国民の気持にも合致すると思われれるのに、なぜここで処分庁に切りかえられなければならなかつたか、この合理的理由がどこにあるかというのを私は疑問にしておるところであります。

最後に内閣総理大臣の異議、これは猪俣参考人が言われましたので、大体私も全面的に賛成で、あまりつけ加えて申し上げることにあつませんのですけれども、私、この意味のこの規定の理論的効用ということは、これは実はわからぬわけではございせん。行政権対司法権の対立の中で、この処分だけは総理大臣が責任を持つてどうしても効力をとめてもらわなかつたら、どうなるかわからないから、これは一つおれの政治的責任でやらせてくれという場合に、政治的責任を負わぬ裁判所が引き下がらなければならぬということ、それは、そういう場面があることは私は理解できないわけではないのです。また、先ほど長野参考人が言われましたように、行政処分の性質のものだということ、これも認めていいと思うのであります。けれども、まず行政処分だから行政庁がチェックしていいということ、これを言いますならば、これは仮処分はいかかでしょうか。仮処分も本来的には行政処分でありまして、これを行政庁がチェックしていいということになれば、これは直ちに憲法違反の

問題にかかってくると思つたのであります。つまりある本来の司法作用を保護するためにある範囲の付随作用は、実質的な司法作用の中に含まれなければならぬ、こういう考えが出ておるわけでありまして、同様のことを申し上げますれば、これは行政訴訟といふものは裁判所の管轄として認められた救済制度であります。この権利救済というものが形式的のみならず実質的に保障されなければならぬ。実質的に保障されておるといふことでありますれば、付随的にこの処分をとめておかなければ行政救済が全うされないのだという裁判所の認定で執行停止をするというのを、行政庁でしてチェックするということ、これはやはり違憲の問題が何ほどか介在しておるのじゃないか。最近における若い学者の見解の中にもそういうものが見られると思つたのであります。今直ちにこれは違憲だといふに言い切る自信がありませんが、少なくとも妥当ではないと思つたのであります。それからその行政権対司法権の大きな場面で政治的責任を負わぬ裁判所は引き下がらなければならぬという場合があるといふことは理解できると申し上げましたけれども、実際問題として、はたしてそういうことがあつては困るのであります、と申しますのは、振り返つてみますと、これはどういふことからこういう規定ができたかと申しますと、これは占領軍がいました時代の、御承知の通り平野事件を契機として出てきたわけでありまして、その当時は行政権と申しますか、実は行政権の背後にいましたところの占領軍という強大な権力が、そういう行政権の衣をかぶつて日本の荒っぽい改革を

執行したといふ時代であります。そういう時代には何と言つても裁判所の存在がじゃまになるのであります。そういうところで、初めてそういう背景でこの規定ができたといふことはよくお考え願ひたいと思つたのであります。ところが、今そういうことはなく平穩の状態で立ち返りまして、民主主義はルールに乗るといふことでありますれば、そういう懸念が再び起こつては実は困るのであります。でありますから、そういうものが起こるからといふことは、これは一応もつともらしい理由には聞かざるのですけれども、かつて乱用の危険こそあれ、実際は必要ではない、あつては困るので、こういう感じをするのであります。実際に過去における旧法のもとの運用を見ておりました、私どもどちらかといふと、やはり乱用がみじまなかつたか。と申しますのは、それを発動すべからざる場合に執行停止、異議を發動したといふ意味で乱用であるのみならず、その執行停止を發動する手續についても問題があつた。というのが、内閣総理大臣が異議を述べたこと、ございするといふよりなことがあつたのでございしますが、実際は、内閣総理大臣の下僚が異議を述べたこと、こういうふうなセンスで理解されておりましたし、また、そういうセンスで運用されておつたと思つたのであります。裁判所もまた行き過ぎといふ面があつたことは否定できないと思つたのであります。けれども、問題は、裁判所の乱用がおそろしいのか、行政庁の乱用がおそろしいのか、という問題であらうと思つた。私は、やはり、何といつても、おそろしいのはどちらかと言へば、裁判所は、――

限界が狭いので申しわけないのでありますけれども、どこまでも国民の権利と公共の福祉以外のほかのことは考えない、全く理性に従つて行動する善意の職員。そういう者の判断に乱用といふ点を感ずるのか、それ以外の行政庁の側に乱用を感ずるのか、こういう問題であらうと思つたのであります。こまかい議論は抜きにいたしまして、何といつても、先ほど申し上げました行政権の司法権に対する不信、非常にこれを現わしておるのではないかと思つたので、行政権が司法権を何とか成めようという思想もあるいはここにあつたのではないかと思つたのであります。そういう思想があればこそ、行政庁のメンタリティーといふものがそうであればこそ、この規定を根強く残さなければならぬといふ考え方が出てきたのであります。といふことは、それだけやはり、そういうメンタリティーが望まれる限り、乱用の危険がそこにあると、私は非常にまゆつばを感じるのであります。こまかい議論は抜きにしても、一体、司法国家、民主国家といふことで、こつちの裁判所に、総理大臣が一般的に裁判所の処分に対して異議を述べるといふようなことがあつていいものか。おそろしくこれほど広く認めた例はほかの立法例にはないのであります。アメリカあたりでは、大統領に対してインジャンクションができません、これはありませぬけれども、大統領の下僚に対してインジャンクションができませんといふことは、これほど広く認めるのはまずまずありませぬのではないか。そういう意味合いでは、諸外国にこの法律の翻訳が出れば、これはおかしな法律だといふのは笑われはし

ないかといふような感じすらするのであります。従ひまして、ほかの点はともかくといたしまして、この総理大臣といふことについて、やはり私は最も問題があるかと思つたのであります。

○坪野委員 三参考人から非常に有益な御意見を披露していただいて、非常に専門的な点にわたる御意見があつて、われわれも必ずしも十分に理解できない点もあるわけでありまして、時間の關係もございまして、要點だけ何つてみたいと思つたのであります。

三参考人ともに、現行法よりも本法案の方が前進してゐる、特に、白石さんは、教等前進してゐると言われている、私は、現行法と本法との比較において、なるほど規定が整備されておる、また、解釈の疑義が解明されたといふ点において改正されておる点、特に先ほどの猪俣参考人が指摘されたような点については改正がなされておる、いふことは認めるわけではございせんが、しかし、実質的には、国民の権利救済という立場でもう手をあけて賛成をすする改正といへば、専属管轄の規定が廃止されて通常の管轄の規定になつた、この一点だけじゃないか。その他の点の改正部分は、必ずしも明文規定をもつてはなくても、現在の解釈、特に最高裁判所、下級裁判所の判例等において大体認められておる判例解釈があるのであつて、それが立法として明確化されたにすぎないのではないかと、必ずしも明文規定がなくとも、大体そういう解釈で裁判が行なわれてきたのではないかと考へるわけでありまして、この点白石さんに伺ひます。今猪俣さんが指摘された改正点のうちで、

明文規定がなければ判例上——両説ありますから学説はよろしゅうございませう。判例上明文規定をここに置かなければ困るんだという改正点が、今の管轄の規定を除いてあるかどうか、その点お教えをいただきたいと思っております。

○白石参考人 ちようちんを持つような意見は言えませんが、あれはあれでありますが、それはあまり言わない方がいいだろうと思つて。現に非常に技術的な問題でややこしい問題があるのではありませんが、現行法では、訴訟判決のあつた場合、原処分取消しの訴えでも、それから裁決の取消しの訴えでも、いずれも出訴できる、両方が出訴できる。その二つの訴えの關係の処置をどうするか、というごちやごちやした問題があるのであります。これは見事に解決しておるわけでありませう。一例をあげればそういうことがございませう。具体的におっしゃればお答え申し上げます。

○坪野委員 そのように具体的に指摘してもらつたらいいわけなんです、今のうちに規定の明確化によつて権利救済が前進したという規定もあるかもしれないのですが、先ほど猪俣さんが指摘された中で、必ずしも明文規定を待たなくとも解釈判例でその通り行なわれておるといふ規定もあるのではないかと。その規定の例示をお願いいたしたいというごちやごちやです。あれば、一点でもつけようです。

○猪俣参考人 私が意見を述べたのですから、白石判事に批判をいただいた方がいかに思つて、私、原稿を白石判事に上げたのであります。私が先ほど申し上げました。

げましたところは、おおむね本法によつて達せられる点でございませう。たとえば、あの四十五条の私法上の法律關係において行政庁を参加させるという事は、現行法では不可能でありませう。民事訴訟の形でこの国民がひつぱり出される場合に、行政庁の援助を法律上得られるという事は、たとへば、農地改革において農地を取得した旧小作人諸君等にとりましては、それだけでも大なる利益であると思つて、次第でございませう。

○坪野委員 四十五条は私もよくわかりました。そうすると、先ほど指摘されたものは、全部明文規定で初めて権利の救済がなされた、こういうふうに承つていいわけではございませう。

○猪俣参考人 必ずしもそうではございませうけれども、少なくとも裁判官というものは保守的なものでございませうから、不作爲の違法確認の訴えというごちやごちやのもの、裁判所の方から進んでこよう訴えの形式を認めて行政庁に對してどんどんぞういう不作爲の違法確認の訴えというものを受けてやるか、これはきわめて疑問であります。白石判事のようなドイツに行つて行政訴訟を勉強してこられた方は勇敢におやりになると思つて、私もアメリカにやらしていただきましたところも、大多数の内地におりましたところの裁判官にとりまして、新しい形の訴訟を認めていくというごちやごちやの勇氣が要るのであります。その意味におきまして、本法案は日本の行政訴訟の分野におきまして一歩進めたところの価値を有するものであると確信いたします。

○坪野委員 よくわかりました。その点そのように何つておきますが、本法の中での現行の規定よりも国民の権利救済という立場からすれば一歩後退しておる、憲法の精神からすれば一歩後退しておるのではないかと目される規定も相当あると思つて、先ほどから指摘になりました、二十七条の総理大臣の異議の規定なり、あるいは出訴期間の短縮の規定、その他一字一句検討いたして参りますと、これは字句の違いだけで解釈上は現行法と同じであるのかもしれないけれども、私が一字一句検討してみただけでも、ほかに若干後退しておる点があるのではないかと、このように感ずるわけでありませう、特に今問題になつておられます総理大臣の異議あるいは出訴期間の短縮の規定、そういう点から明らかな国民の権利救済という点から後退しておることは、参考人も長野さんを除いてお認めのようにあります。私は、先ほど白石さんの序論の部分でありましたように、この行政訴訟法案の大体の方向が、やはり憲法の精神に逆行している面が出てきておる。その立法の姿勢において行政権優位の思想が相当出てきておるのではないかと、一部で改正の法案を出して、それと抱き合はせ、便乗して改悪の規定が相当出てきておるといふ感じを非常に強くするわけでありませう、そういう今の司法権をチェックする、あるいは国民の権利救済という点にブレーキをかけておるといふそういう法案の方向を白石さんはお認めのお感じのようですが、同じ司法部内における実務家としての猪俣さんは、改正点は別といたしまして、今そういうお感じを持

たれるかどうかという点をちよつと伺いたい。

○猪俣参考人 ただいま御質問になりました点を總括的に申し上げますと、私は、本法案が行政訴訟の分野において後退とは考えられないのであります。ただ、一点、最高裁の判例において認められておらず行政処分無効確認の訴えを制限している点、現在よりも国民の権利救済の面において狭くなつておると私は解釈しておるのでございませう、その一点を除いては、少しも現在の行政事件訴訟特例法より後退してはいるところはないと思つて、ただいま御指摘になりました内閣総理大臣の異議については、現行法にあるのでございませう、それをむしろ、国会の常会に對して、異議権を行使した場合に報告せよという国会優位の思想を表明して、その面におきまして内閣総理大臣がある意味で国会からチェックを受ける、こういう規定が入つておるのであります、私は、先ほど申し上げましたように、この法案の立法に当たられました行政当局におきまして憲法の精神に逆行しているというふうな点は、いささかも認めておりませう。私は、実は理論的な方面は弱いのであります、当委員会にお呼び出しを受けましたことを光榮に存じまして、學者の意見も、たとえば「ジュリスト」に出た意見、それから民商法雑誌に出た南博方氏の意見、大石義雄氏の意見等を当委員会に参ります前に読んで参つたのであります、いずれも、そういう學者の意見によりまして、本法案が現行法より後退であるという意見は出ておらないように見て参りました。

○坪野委員 私も若干の法律論文を讀んでみたわけでありませうけれども、二十七条の総理大臣の異議規定ですね。この点について、最高裁の判例においては、執行停止の決定があつた後においては異議申し立て権がないのだという有権解釈と申しますか判例が出ておるわけでありませう。一方、法務当局は、解釈上、最高裁の判決が出た後にもそういう見解をとつておるので、これをここに明文化したにすぎないのだ、こういう説明でございませうけれども、いやしくも最高裁判所、この文理解釈あるいは異議制度の立法の精神からして、決定があつた後においては異議権がないのだ、こういう解釈が出た後において、このように異議権があるという規定が設けられたことは、国民の権利救済という立場から言つて、現行の総理大臣の異議制度から一歩行政権優位の制度に改悪されたと思つて、これは、また、司法権に對する行政の介入という、好ましくない、違憲の疑いもあると思つて、私も認めておる、そういう制度に改悪されたということが言えるのではないかと、今度白石さんにお考えかどうか、今度は白石さんに一つ伺いたいと思つて。

○白石参考人 これは規定全体で総合評価で申し上げておるのであります、なるほどその面だけを述べるといふことになると思つて、執行停止に對する異議は、最高裁の判例によれば、決定の前にはやらなければならぬのだ、後にやるのはいけないのだ、その面だけをつかまされば、そういうことになつておると思つて、今度の二十七条では、さらに抗告というふうな不

たれるかどうかという点をちよつと伺いたい。

○猪俣参考人 ただいま御質問になりました点を總括的に申し上げますと、私は、本法案が行政訴訟の分野において後退とは考えられないのであります。ただ、一点、最高裁の判例において認められておらず行政処分無効確認の訴えを制限している点、現在よりも国民の権利救済の面において狭くなつておると私は解釈しておるのでございませう、その一点を除いては、少しも現在の行政事件訴訟特例法より後退してはいるところはないと思つて、ただいま御指摘になりました内閣総理大臣の異議については、現行法にあるのでございませう、それをむしろ、国会の常会に對して、異議権を行使した場合に報告せよという国会優位の思想を表明して、その面におきまして内閣総理大臣がある意味で国会からチェックを受ける、こういう規定が入つておるのであります、私は、先ほど申し上げましたように、この法案の立法に当たられました行政当局におきまして憲法の精神に逆行しているというふうな点は、いささかも認めておりませう。私は、実は理論的な方面は弱いのであります、当委員会にお呼び出しを受けましたことを光榮に存じまして、學者の意見も、たとえば「ジュリスト」に出た意見、それから民商法雑誌に出た南博方氏の意見、大石義雄氏の意見等を当委員会に参ります前に読んで参つたのであります、いずれも、そういう學者の意見によりまして、本法案が現行法より後退であるという意見は出ておらないように見て参りました。

○坪野委員 私も若干の法律論文を讀んでみたわけでありませうけれども、二十七条の総理大臣の異議規定ですね。この点について、最高裁の判例においては、執行停止の決定があつた後においては異議申し立て権がないのだという有権解釈と申しますか判例が出ておるわけでありませう。一方、法務当局は、解釈上、最高裁の判決が出た後にもそういう見解をとつておるので、これをここに明文化したにすぎないのだ、こういう説明でございませうけれども、いやしくも最高裁判所、この文理解釈あるいは異議制度の立法の精神からして、決定があつた後においては異議権がないのだ、こういう解釈が出た後において、このように異議権があるという規定が設けられたことは、国民の権利救済という立場から言つて、現行の総理大臣の異議制度から一歩行政権優位の制度に改悪されたと思つて、これは、また、司法権に對する行政の介入という、好ましくない、違憲の疑いもあると思つて、私も認めておる、そういう制度に改悪されたということが言えるのではないかと、今度白石さんにお考えかどうか、今度は白石さんに一つ伺いたいと思つて。

○白石参考人 これは規定全体で総合評価で申し上げておるのであります、なるほどその面だけを述べるといふことになると思つて、執行停止に對する異議は、最高裁の判例によれば、決定の前にはやらなければならぬのだ、後にやるのはいけないのだ、その面だけをつかまされば、そういうことになつておると思つて、今度の二十七条では、さらに抗告というふうな不

服申し立ての制度が認められておるの
であります。それでありませうから、一審
でかりに間違つて執行されても、抗告
手段で十分裁判所を反省させる機会も
あるし、それがまた裁判所にとつても
望ましいと思つておられます。かれ
これ総合いたしました。これはさうい
う意味では、規定自体では後退とまで
言ふのは行き過ぎではないか、さうい
う感じはしております。

○坪野委員 そうしますと、もう少し
お尋ねしますが、第二項の、「前項の
異議には、理由を附さなければならな
い。」さういふ規定がございますが、
これは効力規定でありませうか、単
なる訓示規定でありませうか。すな
わち、理由を付さなければ異議の効力
が生じないと理解すべきか、理由をつ
けなくても異議さえ出せばそれでいい
んだと理解していいの、その点お尋
ねいたします。理論に強いだらうと思
われる白石さんにお尋ねいたします。

○白石参考人 私は実務家であり
まして、理論ははなはだ弱いのであり
ますが、これはやはり、理由を示して
申し立てなければ今度の規定では無効
だ、さういふふうに考えております。

○坪野委員 現行法では、理由を明示
しなければならぬ、さうなつておる
わけですが、ところが、この法案では、「理
由を附さなければならぬ」となつて
いる。これは効力規定だということ
は、本局長の提案理由の説明の中にもあ
るわけですが、ところが、第三項の、「公
共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれ
のある事情を示すものとする。」この
規定は単なる訓示規定だ、さういふ逐
条解釈を法務当局も解釈しておられる
のですが、私もさうだらうと思つてお

の規定の全体の趣旨からそのように解
釈すべきだらうと思つておられます。
○白石参考人 今の白石さんの御見解ですと、三
項も効力規定であるということになら
うかと思つておられます。何か最高裁判所の判例な
り、あるいは下級審の判例では、下
級審の場合は、もちろん現行法です
から、理由の明示を欠けば異議の効力が
ないという下級審の判例がございます
が、現行法の判例から判断して効力規
定であるという解釈が最高裁判所まで
行つて通る見込みがあるかどうかとい
う見解をお尋ねしたいと思つてお
ります。

○白石参考人 それは最高裁の御判断
によることでありませうから、私からは
何も申し上げられないのでありませ
う。私も限りで言へば、三項だけを
取り出すのではなくて、二項と三項と
相俟つて、裁判所を納得せしめるに足
る理由を示さなければならぬ。従つ
て、裁判所から見ると、全く抽象的な理
由で何のことかわからぬということ
はだめでありまして、少なくともその
限りでは無効だということは言える
と思つておられます。

○坪野委員 そういたしますと、この
逐条説明にある見解は誤りで、今白石
さんのおっしゃつたように、二項、三
項が一体となつて具体的な事情を示し
た理由が付されなければならぬ、そ
の意味で現行法と同じ規定である、こ
ういふように伺いましたから、その通
り伺つておきます。

○白石参考人 どの見解が誤りである
というところは、これはちよつと言えな
いのでございまして、いろいろ見解も
あるのであります……。

○白石参考人 私人としてはさう解
釈しているということもございませう。
○坪野委員 そのように法律家の間に
疑義があるわけでありまして、私はや
はりこれは後退だといふ見解でして、
本局長の見解と大体同じ見解をしま
すがゆえに、後においてもできるとい
う規定は、やはり後退してはと考
えられておられます。

さらに、第六項の、総理大臣はやむ
を得ない場合でなければ云々とありま
すけれども、このやむを得ない場合の
認定権者は総理大臣ですか。司法
裁判所が認定するのじゃないわけだ
から、必要なときは、欲するときは
さういふこととあまり違わない。厳密に言
えば違ふかもしれませんが、法的な
効果は薄いのではないかといふように
考へておられます。特に、常会における
国会の報告、これも、ただ政治的に国
会の監督を受けるという、その程度
の政治的な効果であつて、法的に何ら
効果を持たないものでありますから、
その意味において、司法権に対する介
入、内閣総理大臣にオールマイティが
与えられておるといふ意味で、この条
文の規定をつぶさに検討すれば現行法
よりもやはり後退しているのじゃない
かといふ見解を私は持つておるので
すが、今の白石さんの御見解は別とし
て、猪俣さんの御見解はいかがござ
いますか。

○猪俣参考人 私は、この「やむを得
ない場合」といふものの認定権が総理
大臣にあるといふことは、これは疑い
ないと思つておられます。いやしくも
現行法において総理大臣の介入を許し
ておられるのでありますから、その点にお

きまして現行法よりも後退であるとな
るは言えないのじゃないかと思つて
おられます。司法権に対する介入といふこと
は、この規定全体として内閣総理大臣
の異議といふことを国会で慎重に御検
討相なりたいと思つておられるのであり
まして、私はこの総理大臣の異議の規定
を全体として賛成いたしてはいるので
ございませぬから、さういふ点におき
まして、全体として私の意見をお聞き
取り願ひたいと思つておられます。終わ
ります。

○坪野委員 わかりました。私は全体
をよく理解しているのですが、現行法
との比較で客観的に見ればやはり後退
したのじゃないかといふ見解を持つて
おつたから、お尋ねをしたわけであ
ります。その点は議論になりますからそ
の程度にいたします。

もう一点だけお尋ねしておきます
が、出訴期間の規定を短縮しておるわ
けでございませうが、現行の六カ月を三
カ月にしておる。その理由としては、
外国の立法例も非常に短期間だ、ある
いは行政の安定を早くはかりたいとい
ふような理論もあるようであります。

あるいは特別法で短期の出訴期間の規
定が定められておるから、同じことだ
からといふような理由が述べられてお
りますけれども、やはり、国民の権利
救済という観点からすれば、三カ月に短
縮されるというところは苦痛ではないか
と思つておられます。現在、全国の裁
判所において、行政訴訟の得意な専門家
ばかりでもない、通常の民事裁判官が事
件の少ないところは行政事件を担当し
て勉強しておられるところもあるわけ
であります。同時に、弁護士も、行政事
件専門の弁護士といへば、東京、大阪、

ごく限られておると思つておられます。
さういふ地方で弁護士に相談した
という場合は、法律のイロハから勉強
し直すといふ弁護士も確かに私を含め
ておるのでして、さういふ意味で、
三カ月という期間が非常に短期間で、
なかなかその間に訴訟準備ができな
いという実情もあると思つておられます。

それから、処分を受けて非常に不服
で、特に政治的な争いとかあるいは明
らかに権利侵害だといふことで、直ち
に相談をして反撃に出る、訴訟なり訴
訟に出るといふ場合もございませぬ
けれども、また、一面、処分を受けてい
れば違法だと思つておられるのか
たしてさういふことを迷つておるの
かどうかといふことを迷つておるの
に二、三カ月経過してしまつておる
例も、私は幾らもあると思つておる。私も事実
経験しておられます。さういふ期間
の切れたのを理屈をつけてしまつて
た場合もありませぬけれども、さうい
う例がたくさんあると思つておられます。現
在の不備な訴訟制度、行政不服審査法
案が若干整備されておられますけれど
も、あの場合は訴訟の提起期間の告示
義務といふものが規定されておるだけ
でなしに、さういふ出訴の場合にお
いても、出訴期間の事前の告知の制度
が確立されておれば、やはり現行の
六カ月といふことで出訴期間をとどめ
ておかないと、やはり国民の権利救済
といふ点からは、支障を来たす場合が
あるのではないかと。――全部が全部と
は言ひませぬ。さういふ意味で、私
は、やはりこれも、現在の行政訴訟の
処理状況その他から言つて、三カ月と
六カ月といへば五十歩百歩だと思つて

の

であります。そういう意味で、処分があつて三ヶ月以内はその処分を法的に確定させなければならぬ、六ヶ月では必ずしも過ぎるのだというふうな、三ヶ月と六ヶ月の間にそれほど実質的に区別する理由はないと思つて、現行の六ヶ月が妥当ではないかと私は考へるわけでありまして、この点について、どういふ理由で三ヶ月が妥当だといふようにお考へになりますか。お二人のどちらからでもおつしやることはまことによくわかると思つてあります。先ほど私もちょっと触れましたように、これは外国と日本ではやはり若干事情が違ふのであります。何しろ年間通じて三十万件の出訴があるといふのと、新憲法以来たった二万件といふのでは、同じようにはできないと思つて、従ひまして、私は、そういう意味から三ヶ月という点については一抹の疑問は確かにあると思つて、従ひまして、もしもこの規定だけを取り出してそれだけにビントを合わせて申し上げるなら、それは後退だと言えないことはもちろんないと思つて、けれども、立法というものは、これは私が申し上げるのは非常に言い過ぎかと思つて、諸要素の比較考へ、妥協の問題だと思つて、こゝろいふに三ヶ月にきめるについては、立案当局でもいろいろ考へられたわけでありまして、長くしておく短くする特別法がどんどん出てきて、かえつてその意味がなくなるという、そういう要素もあると思つて、それから、一方では、その手当をして、無効確認の訴訟を正面から認める、こゝろいふ手当もし

ておるのであります。そういういたしました、かれこれ総合いたしましたして、現在では十年たつたのですから、立案当局がこのくらいで妥当であらうという場合に、立案の直接の責任者ではない、政策決定の直接の責任者でない私どももいたしまして、総合的に言つて、これがどうしてもいけないのだ、この点でケチをつけて葬らなければならぬといふふうな判断は遠慮したいと思つてあります。

○坪野委員 大体終わったわけですが、私も、この法案に全部反対をしてケチをつけよう、葬り去ろうといふことではなしに、この法案のうち、憲法の精神から言つて国民の権利救済に欠けるところがある、後退する点があれば、いかなる修正をすればよいかという観点から、いろいろいさゝいにわたつてお尋ねをしたわけでありまして、まだお尋ねしたい点もございまして、時間もございませぬので、また別の機会に別の方からお尋ねをしたいと思つて、

一応これで私の質問を終わります。

○河本委員長 松井誠君。

○松井(誠)委員 二点ばかりお尋ねをいたしたいと思つて、先ほど白石参考人は訴訟前置の問題についてはお述べにならなかつたと思つて、白石参考人にその点についてお尋ねをいたしたいと思つて、

実は、けさ三人の大学の先生を参考人にお呼びしましていろいろお聞きしたわけでありまして、三人とも、訴訟前置を廃止をしたことについて反対だといふことでありまして、その理由は、行政上の能率の問題、現在の日本の裁判官に専門的な知識がないんだとい

り、それから、現状は司法裁判所の負担が非常に重くなるのだ、そういうことで、訴訟前置というものを廃止したといふことについて反対の意見を述べられた。そこで裁判官でもある白石参考人にお尋ねしたいのであります。参考人にお尋ねしたいのであります。今度国会に出て参つております行政不服審査法案との兼ね合いでお考へになりまして、訴訟前置主義を廃止することが——これは行政の能率という問題もわかりますけれども、それと形式的にはやはり背馳する、矛盾を生ずる。国民の権利の伸張、救済という問題から訴訟前置を廃止したことがいいか悪いかという点を、裁判官の現在の能力という問題にもからめまして一つ御意見を伺いたいと思つて、

○白石参考人 訴訟制度のメリットの評価に基づきまして、訴訟前置を廃止することは賛成であるといふことを猪俣さんから言われました。この点は結論を言えば、私ももちろん全面的に賛成でございまして、こまかいことをつけ加える必要はないと思つてあります。が、ただ一つ、一番根本的には、日本における行政権対司法権の問題をいたしまして、行政権が処分をして、それから訴訟を経て裁判所と、こゝろ二段がまえの後退した姿勢においていのかという問題であると思つて、アメリカあたりでは行政救済を尽くしてから出てこいという思想があるのであります。そういう意味では、アメリカの思想では、司法権といふものは行政権に対して幾らか後退型だといふことは言えると思つてあります。しかしこゝろよく考へてみなければならぬと思つて、そこに行政委員会といふもの

のができまして、その行政委員会の段階で司法的原理が十分に入つてきて、準司法機関といふことで正当な手続で国民の権利義務が矯正されるというこゝろになつておられますから、それだけの手当をした上で後退しておるのであります。ところが、わが国の英法の学者はその点を多少見落としたような感じがするのではないかと、なるほどエクゾーション・オブ・アドミニストラティブ・レメディ、これはそれなりの理由があると思つてあります。その理由の前提として行政過程の段階が準司法化されなければならぬ、こゝろいふことが前提であらうと思つて、こゝろいふしるどちらかという司法権を拡充しなければならぬという地位に置かれておることを前提といたしまして、行政権対司法権の限界の問題としては、二段がまえに後退するといふことは、やはり根本的に疑問ではないかと思つてあります。そういう意味で直接出訴できるということが何と云つても望ましいと思つてあります。それで現在行政不服審査法ができました、これで十分手続が整備されたわけでありまして、けれども、問題は——これは言葉がいかにどうかわかりませんが、そのメンタリテイといふものは一朝一夕に改善できるものではないと思つて、それが長い習熟の結果を経て改善されまして、訴訟を経て非常に救済が全うされる。従つて、自然に訴訟を経て裁判所に流れてくるということになれば、それは望ましいことには違ひありませんけれども、今規定が整備されたからといって、直ちにその感情のメンタリテイといふものが改正されるとは思わぬの

のであります。そういう意味合いからいへば、いましばらくと申しますか、さしあたりは訴訟前置を廃止することは原則として至当であると信じております。

○猪俣参考人 ただいま御質問になりましたら、白石参考人のお答えにならなかつた裁判官に行政法の専門的知識なしという点について、私から答へさせていたきたいと存じます。

実は最高裁判所の事務総局に行政局といふところがありまして、白石参考人はその第一課長を長くお勤めになつておつたので、この行政局の一般裁判官に対するサービスといふものは大したものではないかと、目ぼしいものを行政事件裁判例集として毎月発行してあります。第二には一年間にまとめて行政訴訟年鑑といふものを発行してあります。第三には過去十年間の行政訴訟のいろいろな判例をまとめて解説をいたしました行政訴訟十年史といふものを発行してあります。この行政局のそういう書籍におけるサービス、それから毎年一回各高等裁判所管内でブロッコ会同という行政事件の裁判官会同をやつてあります。いずれも二日ずつやつてあります。実は私は白石君よりも年をとつておられます、昭和五年の司法官試験でございまして、少し年がとり過ぎておられますが、終戦後に初めから行政訴訟に接しました若い裁判官の行政訴訟における関心といふものは驚くべきものがございまして、私は今裁判長をしておられますが、両階席はいずれも終戦後の裁判官であります

のであります。そういう意味で、処分があつて三ヶ月以内はその処分を法的に確定させなければならぬ、六ヶ月では必ずしも過ぎるのだというふうな、三ヶ月と六ヶ月の間にそれほど実質的に区別する理由はないと思つて、現行の六ヶ月が妥当ではないかと私は考へるわけでありまして、この点について、どういふ理由で三ヶ月が妥当だといふようにお考へになりますか。お二人のどちらからでもおつしやることはまことによくわかると思つてあります。先ほど私もちょっと触れましたように、これは外国と日本ではやはり若干事情が違ふのであります。何しろ年間通じて三十万件の出訴があるといふのと、新憲法以来たった二万件といふのでは、同じようにはできないと思つて、従ひまして、私は、そういう意味から三ヶ月という点については一抹の疑問は確かにあると思つて、従ひまして、もしもこの規定だけを取り出してそれだけにビントを合わせて申し上げるなら、それは後退だと言えないことはもちろんないと思つて、けれども、立法というものは、これは私が申し上げるのは非常に言い過ぎかと思つて、諸要素の比較考へ、妥協の問題だと思つて、こゝろいふに三ヶ月にきめるについては、立案当局でもいろいろ考へられたわけでありまして、長くしておく短くする特別法がどんどん出てきて、かえつてその意味がなくなるという、そういう要素もあると思つて、それから、一方では、その手当をして、無効確認の訴訟を正面から認める、こゝろいふ手当もし

ゆえに、私もより一そ興味を持って初めから行政訴訟を勉強しておるのでございます。そうしてそれに行政局のこれだけのサービスがありまから、理論の上で学者諸君が勉強をしておられるよりも、実務で鍛えられておられるこの若き裁判官の行政訴訟の処理能力というものは、期して待つべきものがあると思つてあります。最高裁判所のサービスにつきましては、最高裁判所の事務当局から資料をおとり下さいましたら驚かれますかと思つてありますが、私の友人で、最高裁判所からも資料をしまつておいたところが、貸家なものですから根本が抜けたという人がござい

ます。とにかくそれだけの資料がございまして、たとえ私がこつこつ委員会に呼ばれるというようなきも、私は実はきよは原稿を書いて参つたわけでございますが、この原稿を書くのに最高裁判所からいただいた資料を縦横に使つて書いたような次第でありまして、裁判官、ことに若き裁判官が行政訴訟における専門的知識がないともし学者諸君がおつしやるとすれば、まことに学者諸君の認識不足があると思つて、ただし私どものような年をとつた裁判官はよほど勉強しなければ、むしろ若い人に追いついていけないという状況にあることもまた率直に告白いたします。

○白石参考人 今猪俣参考人から言われたが、私、ちよつとお答えが落ちましたので申し上げますが、行政訴訟に關する限り、何しろ私のおります東京地裁の民事第三部で年間百五十件くらいのもので、負担過重というところは、行政訴訟だけにピントを合わせ

ていうならば、それは問題にならないと思つて、裁判所全体の負担過重ということであります。これは確かに負担過重であります。行政訴訟にいうことだけから見れば、訴訟前置というところから、あるいは訴訟前置から負担過重だ、これは少なくとも私どもはあまり問題にしないでいいように思つております。

○松井(誠)委員 私も実は確信がないのでありますけれども、やはり今の二人のよりに考えるのがほんとうではないかと思つて、それで猪俣参考人が先ほど言われたように、いわゆるサービス競争をやるといふ形で直接出訴をするという道も残して置くという方法の方が、現在の日本の状況にはやはり一番合ふのではないか、このように思つては、今実情を伺いましたし、それから裁判官の負担の過重という問題については、けさの議論では、現在のようない行政事件の数は将来もつとどんどんふえるに違いない、当然ふえなければならぬ、ふえるに違いないといふことを前提にしたお話でありましたけれども、しかし、それは予算の措置の問題、運用の問題であつて、根本的な問題でもないわけですから、むしろ問題の通りであらうと思つておられます。しかし少なくとも今の日本の現状を考へるならば、能率よりもやはり権利救済、民主化といふことの方に重点を置かすべき現在の段階だといふことを考へますと、訴訟前置といふものを廃止をしたことに、私はむしろ前進的な意義を認めるべきではないだらうかといふ考へ方を持っております。

そこで、その点はそれといたしまして、あと一点だけ、総理大臣の異議権について、実は長野参考人にちよつとお尋ねをいたしたのでありますが、先ほど白石、猪俣参考人からのお話のように、この制度そのものが元来平野事件といふいわば占領下の異常な事態を契機にして生まれた、そういう暗いお立ちを持つておるわけでありまして、そして配つていたたきましたこの内閣総理大臣の異議陳述に關する資料を拝見いたしますと、行政協定關係の特別措置法に基づくものが五件占めておるようでありまして、そうしますと、行政特別措置法關係の行政事件の数が

らいますと、おそろこの総理大臣の異議のパラセンテージといふものは、一般の行政事件に對する異議のパラセンテージよりも、はるかに多いんじやないか。やはりお立ちがそのであつたその尾を引いて、この制度そのものが、実は日本とアメリカとの關係における所謂暗い關係、そういうものに役立つておるといふ面もあるんじやないか。そういうことを考へまして、そしてさらに、先ほど白石参考人から、現在までの制度として、少くとも乱用の氣味があつたと思つて、そしていろいろいふばメンタリティーが残つておる限り、こういう国会のコントロールとか、いろいろなことをやつても、必ずしもそれは多くを期待できないのではないかと、御議論もありませんが、そういうことを考への上で、やはりこの異議権は存続していか

か、お伺いしたいと思つておられます。○長野参考人 私は、この総理大臣の異議権は、数から言ひましても、そうた

くさんでないで、ひどく乱用されておると思つたのであります。実は裁判所にも秘密であるという國家秘密といふものがあるのじやないかと考へるわけですから、そういう場合には、異議を述べなくてもいいんだ、裁判所にまかせておいていいんだといふような場合の問題を考へますと、やはり異議権を要するのじやないか。そして今度の場合には、国会に報告しなければならぬといわれておりますから、国会では秘密会なりなんなりで説明されるでしょうし、こういうものを認め

ておいた方が妥当だと考へるのであります。その意味におきまして、先ほどの異議には理由を付さなければならぬといふ理由を付さなければならぬといふこと、この理由といふのは、必ず付さなければならぬものだと思つておられるけれども、二項の異議の理由において、これはこつこつ秘密なんだ、秘密で言えないのだといふようなことであつても差しつかえないのじやないか、かやうに考へておるわけでありまして、そういうものは、従つて乱用しちやいけな

いこと、非常な場合には、「総理大臣は、やむを得ない場合に、このやむを得ない場合に」といふ、このやむを得ない場合といふのは、総理大臣が自己の政治責任において考へるべきことであらうと思つておられます。先ほど白石さんは、総理大臣が異議を述べるといふやうな、下僚が異議を述べるといふやうな、こつこつにおつしやるのであります。下僚といふのは、要するに総理大臣の手足でございまして、よから、その総理大臣が全然異議を述べないで、それから停止は自由

にできるのだ、裁判所は、判事はそれほどわからぬものではないから、そういうのは停止しないであらうといふことはもちろん考へておられます。裁判官が間違つた停止をやらないとも保証ができません。こつこつの場合の救済は、やはり現在のよりの制度をもう少ししぼつた形で存続する方が妥当である、私はかやうに考へますから、これを存続した方がいい。しかも、前の規定よりも今度の規定の方が総理大臣のくくり方が強いのだ、かやうに考へてお

ます。なお、一べん停止が出たならば、現行法では異議を述べても取り消さないのだ、こつこつに判例はなつてい

るようでありまして、この判例も、なかなか今の判例はよく変わりますので、これがもう確定不動のものだとは考へておられません。従つて、異議の申し立てを確定不動なものだとは考へておけませんし、また停止決定が出た後に異議があつた場合に、ほかの条件を考慮してといふようなごまかしのな裁判によつて停止決定を破るということでもなく、出たらもうしよるがないのだ、こつこつの方がいいのではないかと、かやうに考へておられます。

○松井(誠)委員 議論をする氣持は毛頭ございませぬけれども、今の異議権が必要だといふ理由として、國家行政上、政治上の秘密といふ問題を言われたので、お伺いをいたしたのであります。軍事上の秘密といふものは今な

いわけでありまして、あるいはよく政府は、今外交は折衝中だから秘密だと言ひますけれども、しかし話がきまつてしまえば、秘密だといつて國民に對

して隠さなければならぬということはないわけでありませぬ。そうしますと、具体的にどういふことをお考えになつておるかよくわかりませんが、たとえは現実は今までどういふことがあつたのか、あるいはどういふことを現実にお考えになつてその秘密という言葉を使われたのか、一つお教え願ひたいと思ひます。

○長野参考人 別に具体的な問題を考へたのではございませぬ。ただ要らぬじやないかと云われれば、そういうことが想像できるのではないかと、かように申し上げたわけでありませぬ。

○松井(誠)委員 それではよく納得できませぬけれども、次に、一点だけちよつと猪俣参考人にお尋ねをいたしたいと思ひます。

先ほど無効確認の問題で、これを制限するようになったのはいけぬのだといふお話でありましたが、この法律が運用されていくようになって、いわゆる義務づけ訴訟といふものが、あるいはそういう給付を求め、あるいは不作為を求め、この法律の施行によつて一応閉ざされるといふようにお考えか、あるいは閉ざさるべきでないといふお考えか、その点を一つ承りたいと思ひます。

○猪俣参考人 実はその点なんですけれども、これは私どもの同僚に相談をいたしました、そういう義務づけ訴訟といふよりなことは第三条の抗告訴訟の中からは出ておらないので、この第三条の四つの類型以外の抗告訴訟がこれから起きてくるというものが一体予測されるであろうかどうかという問題を、私は議論して参つたのでございませぬ。

す。それに対して、実はいただきました提案理由の説明等には、これは限定する趣旨でないといふことがはっきり書いてありますし、「ジュリスト」に出ました立法に当たられた方々の座談会でも、これは「ジュリスト」の二百九号、二百十号に出ておりますが、これは限定する趣旨じゃないのだといふことを繰り返して言つておられるのでありますから、これは国会の御審議を通じまして、今後この法律の運用に当たりますところの裁判官に相当の影響があるものであると私は考へます。つまり立法の趣旨といふことで裁判官に影響はある。しかし、一体これ以外の類型の訴訟を裁判官は——義務づけ訴訟といふのはこの類型以外の訴訟でございませぬから、類型以外の訴訟を裁判官は認めるであろうかどうかであるかといふ予測の問題になります。私は、これに書いてなければ、裁判官としてそういう新しい形の訴訟を認めるというまでに踏み切る若し裁判官があるかもしれないけれども、その点にはなほ疑問であつて、もし国会におかれまして、そういう義務づけ訴訟といふのは、いただきました西ドイツの行政裁判法の中には入つておりますが、ああいう訴訟を置いた方がよいといふお考えでありましたならば、国会において御修正相なる方がよろしかろう。立法の趣旨からいへば限定されないにしても、裁判官がそういう新しい訴訟をやつていくといふためには、よほど何と云いますか、痛切な裁判官に必要が感ぜられなければならぬので、それはあの無効確認訴訟についても、アメリカではございませぬし、立法當時は、鈴木先生おられますが、予想して

いなかつた訴訟でありますから、その当時法務省の当局では、無効確認訴訟はできないのだといふことを上告してみようと思つておられたといふことが、有斐閣から出版になつております行政訴訟逐条解説といふ本の中に入つております。ところが、あれよあれよといふ間に下級審で無効確認訴訟の裁判が積み重なつてしまつたので、法務省の当局としてもどうにもできなかつた。こう言つておるのでありますから、そのような裁判所が勇敢に新しい形の無効確認訴訟を認めたいといふようなことが、この法案が法律になりましてからと考へておられます。

○松井(誠)委員 終わります。

○河本委員長 鈴木義男君。

○鈴木(義)委員 私、承りたいと思つたことは大いに尽くされておるようでありませぬから、そういう点は省略いたしました。むしろこの法律ができた場合を予想して、運用について、実際家であられる参考人の諸君にお伺いをしておきたいと思ひます。

ドイツの制度によると、いわゆる名譽職裁判官といふものが行政訴訟に對してある。わが国でも、もし行政訴訟が、ドイツほどでなくても、一年に千件といふようなことではまことに少ないので、おそろくこの法律ができていふまでもなく、実際はやりたいたいと思ひますけれども、實際はやりたいたいけれどもやらないのが非常に多いのであります。それは私もが絶えず実務をとつておる間に承知いたしておるわけでありませぬ。税務署の職員などは、ちやんと見込み割当といふので理屈を抜きにして税金を取つてくる。合理的

にちやんと、こういうわけでは君はこれだけ私わなければならぬといふのならば喜んで払うのだけれども、そうじゃない。向こうにはちやんと割当があつて、そしてそれに理屈の方を合せていこうとするのであるから、少しも納得のできないことでもきびしく取つていつてしまふ。一つ行政訴訟でもやろかなと思つても、どうもあとのあたりがおそろしい。また費用も相当かかる。何十万、何百万の税金ならやりますけれども、五万違ふ、十萬違ふといふような泣き寝入りの方が賢明だ、こういうようなことではいつておるわけです。それには一つ訴訟扶助のよきな意味で、刑事裁判においては、たとへば刑事被告人を守るために、あの人権を擁護するために相当の費用を国が出すことを惜しまないならば、やはり私は、行政事件に對してもそういうものがあつていいと思つておるわけでありませぬが、それは参考人諸君に聞くのは無理であります。議會で一つ別に獨立した問題として考へなければならぬと思つておるわけですが、裁判をやる場合において、行政事務は常識でわかるという坪野君の話もありませんが、そこはあつたから常識でわかるほかに少し専門的なものがあるから、専門的知識を介入させることが必要じゃないか。家事審判ですら、しろうとを入れるとぐあいよくいく、民事調停も同様、行政についていふと、いろいろ知識を活用する道があるならば、ドイツのあの制度はそういうことに役立つておるのであると思ひますが、そういう制度についてちよつと御説明を願ひたい。

○白石参考人 それは実は確かにドイツではそういうことになつておりますが、これはいろいろな諸要素を詳細に紹介した上で検討しなければ、結論は出ないと思つておるわけでありませぬ。大体のことを私から申し上げますと、これはそういう意味で名譽職といふものを参加させようといふことは十分考へられると思つておるわけでありませぬ。ただその場合も、これはちよつとほかの例で申し上げますれば、アメリカでも、軍の關係でも、やはり頭どころは文民で押えておくといふようなことがやはりいいのだ、そういう意味合いかからいたしまして、私、新憲法のもとで行政裁判の主体、中心となるのはやはり裁判官であつて、名譽職裁判官ではない。そして名譽職裁判官といふものがやはり実質的な意味で裁判官を補佐していき、こういう状態ではなければいけません。けれども、そういう名譽職といふようなものを入れるといふことは、これは立法として十分考へられると思ひます。

ただ、これはちよつと今まで御質問がなかつたのでありますけれども、実は今の行政訴訟は、旧憲法時代はこれは一番限りであつた。これが三審になりましたら、もしがらばる気でありましたならば、行政庁がこの三審がらばれば、これは全く國民はくたばれてどうにもならない。ところで、はたしてこの行政事件のようなもの、一般的に言つて一審、二審、三審重ねることによつて救済されるものか。あるいは、そうじゃなくして、むしろ審級を省略しても、あるいは多少専門家を入れて、そこで早く済む、二審ぐらいで、その方が実質的な救済になるのではな

いか、こゝろ問題もあるもので、これは将来の立法の御参考までに申し上げるのですが、そういう点もいろいろ考へなければいかぬと思います。

○猪俣参考人 鈴木先生から白石参考人というお名ざしですが、私もその問題を御参考にお聞きしますから、一言の御参考の御参考に意見を述べさせていただきます。

実は御存じのようにドイツにはシュエッフェンゲリヒトという長い伝統がございます。参審裁判、しろうとから裁判官をとりまして、それを専門の裁判官と一緒に裁判をさせるという長い伝統がございます。現にドイツの普通の裁判所におきましては商事部なんかでも、商工会議所から推薦された二人のしろうとの、二年間の任期の裁判官と、それから専門のいわゆる職業裁判官と一緒に商事部を構成して商事事件の裁判に当たっているという実態がございます。それが行政訴訟の面においても同じ考えが現れているのでありますが、さて日本ではどうでございますか。ただいま鈴木先生から家庭裁判所では参事員の制度があるというのを仰せられまして、私も高裁におきましては、新編からきました家事審判の抗告事件に参事員の意見を聞いております。事件がありまして、参事員の制度が実は高裁におきましては相当役に立っているだろうと思つたのであります。一昨年千葉に赴任しまして、いろいろ行政面にタッチをすることになりまして、調べてみますと、参事員という任命はあるけれども、全くの名譽職であつて、裁判所に呼び出したことが、千葉では家事審判では一度もない

それでございます。そうして所長に、これは千葉では呼び出してはいないけれども、これは呼ばないかぬじゃないかと聞いたところが、最高の会場でそのことを聞いたのだけれども、全国でも参事員の制度というのには有名無実、行なわれていないというところを、現在の千葉地方裁判所長が私に言つておつたのであります。少なくとも千葉では行なわれておりません。従つて、日本の国民の今までの教養からいきまして、そういう行政事件の裁判官をしろうとから、いわゆる行政官から任命して裁判所を補佐させるという制度は、私は日本の現状においては非現実的であると思つて、現に東京高等裁判所では、御存じのように海難部及び特許部がありまして、これは非常な技術的な裁判を裁判官がやつておられるのであります。これは実際裁判官ではわからないのでありますから、これに對しましては最高裁判所の調査官を高等裁判所に派遣いたしました。高等裁判所に常勤させまして、裁判官を補佐させている現状でございます。従つて、将来非常な技術的な裁判を、裁判官が憲法の規定によつて最終的な判断を要求される場合には、やはり東京高等裁判所に専属管轄にいたしまして、東京高等裁判所にそういうスタッフをたくさん置く。これは行政不服審査法ができれば、行政の行政救済を尽くすということが理想的に行なわれることも可能でございます。

それから参考人に聞いても無理だろうとおつしやうした訴訟費用の問題について、これは実は私が東京高等裁判所におりましたときに、フランスのコンセーユ・デタ、フランスの高等行政裁判部と申しますか、その若い役人が日本の実情を視察に来まして、高等裁判所であつた日本の行政訴訟を聞きたいというので、私がその邊に当たりました。コンセーユ・デタの方と、フランスと日本の情報の交換をいたしましたところが、フランスの方では訴訟費用は全然とらない。印紙も要らない。単に申立書を——コンセーユ・デタは、御存じのように二審でございますけれども、一番の行政裁判所に出せば、もうそれから後は自動的に手続が進みます。そして、最後には高等の行政裁判部であるコンセーユ・デタまで行くのだ、その間の費用は一フランもかからないといふことを言つておりました。ですから日本においても、この行政訴訟の面における救済、これは鈴木先生よく御存じのように、旧大陸系の行政裁判所の流れをくんでおりました旧憲法下の行政裁判所においては、やはり訴訟費用は取らなかつたのであります。から、これは今後立法の面において十分御考慮をいたされたことであると私は考へております。

ただアメリカでは、これは私調べて参りました。これは昔からモン・ローのシビル・アクションの中に、行政に對する不服の訴えが入つておりましたために、これはどうしても訴訟費用がアメリカではかかるようになっております。アメリカは金持ちの国でありますからそれでもいいかもしれませんが、それでもアメリカ人は、訴訟費用がかかるといふことで、アメリカのいわゆるモン・ピールはこぼしてやる次第でございます。わが国の政治がそういう点において大陸法の制度も、国会におかれましては十分御研究いたしたいと希望する次第であります。

○鈴木(義)委員 猪俣参考人は、鈴木先生と申す、非常に耳ざわりであります。ここには議員とか、委員と呼ぶことになつておりました。高等学校で特に法學論を習つたといつても、これはもう昔のことです。そこで、非常に参考になることを承りました。一種の法律扶助の制度のようなものを設けなければ、行政事件は金銭的な立場も伴うし、争いも相当あるのです。ことにたゞは当選無効訴訟をやりたいといつても、正義の觀念が許さないと申すても、自分のために一文も得になるわけではない。そこでこれがただでやつてもらえるというならば、相当やろうといふ人が出るものであります。金をかけてまでもやるといふ者はないのであります。それから私自身が担当して経験しておるのであります。たとえば接収中の損害補償を求めると、どうも調達庁のお役人は、できるだけ値切る、できるだけ損害補償をしないことがよく官吏であるといふふりに考へておられるのであります。驚くべきものであります。そこで結局、訴訟を裁判所に持つてくれれば正当に何千万金ももらえるのですが、話し合ひでやるのは二、三百万円で追つ払われりである。それでも依頼人は、いや裁判はもうごめんです。十年かかりますから、どうか話し合ひでもつてできるだけ、二、三百

万はあまりひどいからせめて一千万に値上げしてもらいたいなどということがあります。そういう態度ではどうして値が上がる。行政庁の方では、訴訟はけつこうである。何年かかつても、その間だけはわれわれも壽命が続くわけであるから、なるだけやつてもらいたいといふようなことを言うのであります。相手になる方はたまたまないから、結局訴訟を避けるということになる。これは非常に重大な問題であります。私どもとしては、一つこの立法ができたならば、そういう点についてまた考慮する何らかの対策を講じなければならぬと思つて、御了解になつておられることであるかどうか、念のために猪俣参考人に承つておきたいと思つております。

○猪俣参考人 ただいま鈴木委員から御質問になりました。裁判所でも考へておるかといふ御質問でございます。これは高等裁判所におつたときでありまして、税務署の公売処分、これは高等裁判所では実は原告を負かしたのであります。訴訟救助の申請がありまして、最高裁判所では負かしたけれども、最高裁判所の判断を受けました方がいふという考へから、私どもが負けた事柄が一件ございまして。これは現在の民事訴訟の訴訟救助の規定からいふと、勝訴の見込みなきにあらざるべきといふ条件がついておるのであります。私どもが訴訟救助を与えたというところは、あるいは法律の四角四面の解釈からは非難のそりが免れないかと思つて、私どもはそれ以上

に、国民の行政機関に対する不服に対
して審理を尽くさしてやるということ
は、現在の日本の政治をよくしていく
私どもの手に残された一つの方法であ
ると考えておりますがゆえに、そこは
かなり私どもとしては寛容に訴訟救助
を与えたいと思っております。まして
国会におきましてそういうような特別
立法をおやりになるということではご
ざいますと、私どもとしては非常にけ
こちなことである。私どものやってお
ることで、法律の明文から見まして多
少疑問がある、たとえば選挙訴訟にお
ける当事者の被告の変更というような
問題、たとえば市町村の選挙管理委員
会に訴えを起こしたのを、選挙訴訟は
最高の判決で、訴訟判決の取り消しを
求めなければならぬという規定がござ
いますから、どうしても府県の選挙に
変更しなければ訴えは却下になってし
まう。それであの公職選挙法には、現
在の特例法の六条ですか、被告変更の
規定を準用するということは書いてな
いのでありますけれども、私の方で、
これは法の精神上準用さるべきもので
あるということ、県の選挙に対する
被告の変更を認めまして判決した、東
京高等裁判所に勤めておりましたとき
にも私の接する裁判官はそのような心
がまえで事に当たっておりますから、
その点はどうか鈴木委員におかせられ
まして御安心願いたいと思えます。

○鈴木(義)委員 いま一つだけ。今の
裁判官の機構、人数、そういうことで
はたしてこの法律ができた後も間に合
うというようにお考えになつておるか
どうか。これはどなたでもよろしいで
すが、白石参考人から一つ。

○白石参考人 この法律ができたこと
によってプラスの過剰、そのために裁
判所は破産するのではないかとこのこ
とでありましたらば、このためにだけ
そういうことになることにはま
す。そういふことには思いますが、全
体的な問題といたしましては、負担過
剰であるといふことは言えると思つた
からといふことで直接顕著に負担がふ
える、こういうふうに私は見通しを
持っております。

○猪俣参考人 日本の現在の裁判所は
非常にアンバランスであります。白石
判事の御勤務になつております東京地
方裁判所のごときは非常に負担過剰で
あります。仮処分のごときは夜の八
時ころまでやつておる例を私どもし
ばは見えておるのであります。しかし一
方、江戸川を渡りまして千葉に参りま
すと、東京に比べますとずつと負担が
少ないのであります。この裁判官の
負担のアンバランスの是正ということ
は、今最高裁判所の事務当局におきま
しても鋭意実態調査その他で調べてお
られるのでございますが、少なくとも
現在私の勤務しております千葉の裁判
所だけを抽出して述べますならば、こ
の法律の施行によってわれわれの負担
が過剰になり、行政訴訟の処理がおく
れるといふことは絶対ありません。

○河本委員長 これにて本日の参考人
に関する議事は終了いたしました。
参考人各位には御多用のところ長時
間にわたり貴重な御意見の開陳をいた
だき、委員会を代表してここに厚く御
礼を申し上げます。
次会は来たる六日午前十時より理事
会、理事会散会後委員会を開会するこ

ととし、本日はこれにて散会いたしま
す。

午後四時三十四分散会

昭和三十七年三月七日印刷

昭和三十七年三月八日発行

衆議院事務局

印刷者 大蔵省印刷局