

第四十四回国会 参議院法務委員会會議録第二十三号

昭和三十七年四月二十四日(火曜日)
午前十一時三十六分開会

委員の異動

四月十九日委員大川光三君辞任につき、その補欠として野田俊作君を議長において指名した。

四月二十日委員古池信三君及び井川伊平君辞任につき、その補欠として西田隆男君及び小柳牧衛君を議長において指名した。

四月二十一日委員鹿島俊雄君及び小柳牧衛君辞任につき、その補欠として西田信一君及び井川伊平君を議長において指名した。

四月二十三日委員亀田得治君、山口重彦君及び赤松常子君辞任につき、その補欠として野澤勝君、千葉信君及び中村正雄君を議長において指名した。

本日委員野田俊作君、西田隆男君、加藤武徳君、林田正治君及び井野領哉君辞任につき、その補欠として鈴木恭一君、谷村貞治君、最上英子君、白井勇君及び小山邦太郎君を議長において指名した。

出席者は左の通り。

委員長	松野 孝一君
理事	青田源太郎君
	井川 伊平君
委員	小山邦太郎君

白井 勇君	野上 進君	最上 英子君	谷村 貞治君	千葉 信君
政府委員	法務省訟務局長 浜本 一夫君	最高裁判所長官代理者 総局行政局長 仁分百合人君	事務局側	常任委員 西村 高兄君
説明員	法務省訟務局参事官 杉本 良吉君			

本日の会議に付した案件
○理事の補欠互選の件
○行政事件訴訟法案(内閣送付、予備審査)
○行政事件訴訟法の施行に伴う関係法律の整理等に関する法律案(内閣送付、予備審査)

○委員長(松野孝一君) ただいまより法務委員会を開会いたします。
この際、委員の異動について御報告いたします。
四月十九日付をもって大川光三君が辞任され、その補欠として野田俊作君が選任されました。
四月二十日付をもって古池信三君が辞任され、その補欠として西田隆男君が選任されました。
四月二十一日付をもって鹿島俊雄君が選任されました。

が辞任され、その補欠として西田信一君が選任されました。
四月二十三日付をもって亀田得治君、山口重彦君、赤松常子君が辞任され、その補欠として野澤勝君、千葉信君、中村正雄君が選任されました。
本日付をもって野田俊作君が辞任され、その補欠として鈴木恭一君が選任されました。
以上であります。

○委員長(松野孝一君) 理事の補欠互選を行ないます。
去る四月二十三日井川伊平君が一時委員を辞任されましたため、理事に欠員を生じておりますので、この際、その補欠を互選したいと存じます。互選の方法は、慣例により委員長の指名に御一任願いたいと存じますが、御異議ございませんか。

「異議なし」と呼ぶ者あり
○委員長(松野孝一君) 御異議ないと認めます。
それでは、私より井川伊平君を理事に指名いたします。

○委員長(松野孝一君) 行政事件訴訟法案及び行政事件訴訟法の施行に伴う関係法律の整理等に関する法律案、両案を一括して議題にいたします。
これより質疑に入ります。ただいま杉本参事官が出席されております。御質疑のある方は、順次御発言下さい。

○井川伊平君 先に行政事件訴訟法案につきましてお伺いを申し上げます。

本法案は、行政事件訴訟を従来の民事訴訟法の特例から離脱して、独立の行政事件訴訟の一般法、統一法としての形で提案されておりますが、本法案のごとく、行政事件と民事事件とを訴訟法上明瞭に区別しなければならぬ必要はどこにあるのか。この点につきまして簡潔にお答えを願いたいと存じます。

○説明員(杉本良吉君) まず、現行法でございますが、現行法は、御承知のように、行政事件訴訟特例法という命題がありまますように、民事訴訟の特例を規定いたしておりますが、それはわずかに二条でございます。これだけのわずかな条文では、とても行政事件の処理上、解釈上いろいろな疑義を生じまして、従来運用の面におきましていろいろな困難な問題が生じておりましたことは、処分理由書の中で御説明申し上げておりますとおりでございます。なぜそれでは、今度の法案のように、題名からして行政事件訴訟法案としたのかということでございますが、この点につきましては、先ほど申し上げましたことと関連するわけでございまして、どうしても、民事事件にならずと、私人と私人との間の法律上の紛争を解決する手続、こういう考え方が根本にあるわけでございまして、行政事件は、御承知のように、公権力の主体としての行政庁と、それからその処分を受ける国民との間の法律上の紛争を解決する、こういう特色がございますので、従来のような民事訴訟

法的な考え方では、どうもうまく手続上乗っこんでいような諸問題があるわけでございまして。そういった点と、それからもう一つは、現行法のように、行政事件訴訟特例法といったような、特例法という形式にして参りますと、これは、各行政法規にいろいろ行政事件に関する特殊な規定がございますが、それが何ら統一法に基づいて整理されないままに、てんでんばらばらに規定される、こういうことになってくるわけであります。この点からも、最初に申し上げましたように、解釈上いろいろな疑義が生じてくる。ひいては運用の面にもいろいろな支障を生じてくる、こういうことでございまして。したがって、この法案では、ひとつ基本法と申しますか、統一法と申しますか、そういう基本的な訴訟法規というものを根本的に考え直して、そして先ほど申し上げました二点について、各法における訴訟法規を整備する、あるいはこの訴訟法を自身における不備な点を解決していく、こういうことを考えたわけでございまして。

○井川伊平君 国権の三権分立の考えからいたしまして、司法と行政とに各別の人が各別に当たるといふ根本的な觀念に立って、司法裁判所と行政裁判所とを設けるといふような観念に立つて考えますれば、民間私人を当事者同士とする場合と、国家の公権に基づくいろいろな争いごとを審判するのとはつきましては、そこに訴訟法の行政訴訟

訟法と民事訴訟法とはつきり区別する必要があるということはよくのみ込めませんが、現在の憲法のもとで、同じ司法裁判所が両方を行なうんだということにきまつておられます上に立つて、訴訟手続だけを別に区別するということとは非常に理由が少ないのではないかと私は考える。なお、特例法によりまして、今日まで相当長い間事件を審理してきておる。お説のように、いろいろの困難な問題にも遭遇したであろうが、しかし、その困難な問題はそれのつど解決をしてきておる。また、学説等によりましていろいろの論点はございまして、そういうものも引くくめて、特例法の改正をすることによってそれらの目的は達し得る、今日までも相当長きにわたつてとにかくやってきたことであり、欠点の点もあまいまな点も明白になっておるとすれば、それらは、特例法を改正すること目的を達するのではないかと、同じ司法裁判所が行なうのに、同じ訴訟法を二つ全然区別するということは、そこに何らかの割り切れないものを感ずるのではないかと。同じ裁判所が行なうなら、同じ訴訟法でもいいじゃないか、やむを得ぬところだけ特例を設ければいいじゃないかという観念もありまして、そういう点につきまして、詳しくひとつ御説明を願いたいと思います。

○説明員(杉本良吉君) たいだいまの点でございまして、これは、おっしゃるような御趣旨はよくわかることでございまして、何分行政事件訴訟ということになりますと、同じ裁判所が事件を扱うということでありまして、その対象となつてゐる実体法の分野におきまして、先ほど申し上げましたよう

に、私法上の関係とそれから公法的な関係と、そこに差異があるわけでございまして、その実体法上の差異というものが手続上の差異となつてまた現われてくる、これは当然のことではないかと思うわけでございまして。どういふ点に実体法上の差異が手続上の差異として現われてくるかと申しますと、これは、現行法でも十二カ条でその特色を規定してゐるわけでございまして。ただ、それだけではまだ十分でない、こういう面があるわけでございまして、たとえて申しますと、抗告訴訟という第三條の規定でございまして、こういうものにつきましても、現行法のよう規定の仕方では、まだ国民の権利救済としては十分でないと思われるわけでございまして。それから、訴願前置につきましても、これは、別途に行政不服審査法案が提案されておりました、今国会において審議されておりますが、その制度とも関係があるわけでございまして、こういうものは、行政事件訴訟法というものを根本的に直すにあつて十分考慮しなければならぬ点でございまして。それから、技術的な改定がそのほかにもいろいろございまして、とにかくこの案の趣旨としましては、現行の行政事件訴訟法十二条だけでは、まだ民事訴訟法的な考え方でもって十分にはうまく手続を規定することはできない、なおいろいろ根本的に考えて規定を整備しなければならぬ、こういう考え方をしているわけでございまして。

○井川伊平君 お話の趣旨は、私ものみ込めないわけではありませんが、そういうような不便な点を特例法の改正だけではどうしてもできないのだという根拠がありますか。あるいは、そういう特例法の改正でもできないことはないけれども、本来行政訴訟とそれから民事訴訟とは性質を異にしておるんだから、独立したこういう法の体系を作るということがまあけっこうだといふたような意味合いにすぎないのかをお伺いするわけであります。

○説明員(杉本良吉君) 特例法の規定だけで済ますことはできないのかという御質問でございまして、行政事件と民事事件とは、やはり根本的に考えてみますと、先ほどから申し上げておりますように、民事事件とは本質的には違ふ点があるわけでございまして、現在の特例法のような、基本的な考え方として、行政事件も民事訴訟であるというふうな考え方では、根本的に規定を整備するということはできないわけでございまして、この案といふのは、民事訴訟とは根本的には性格を異にするということを前提にいたして、根本的に改正をはかろうとしてゐるわけでございまして。したがいまし、現在の特例法に、必要な条文をつけ加えるというふうな態度では済ますることができないというふうな考えでゐるわけでございまして。

○委員長(松野孝一君) たいだいま浜本訟務局長が出席されております。

○井川伊平君 お答えは、どなたからでもよろしいのでございまして、ただいまのお話で、大体お答えの筋は了承できるわけでありますが、お答えの趣旨を通じてみますれば、司法裁判所の行なうところの民事訴訟と、同じ司法裁判所が行なつておるのである、行政訴訟とは本質を異にするというのであります。そういう観点から、さういふ観点をさらに一歩を進めてみれば、訴訟法だけを別にこさえるだけではもの足らぬので、実は、現在の憲法上の問題は別として考えるときに、裁判所も別に必要があるのではないかと、こゝまではお考えになりませんか。いかがですか。それは、憲法上できるできないの問題でなしに承つておきたい。本質的な問題として承つておきたい。

○政府委員(浜本一夫君) 憲法理論的に申し上げますれば、終審としてでない限りは、特別裁判所を設立して、これに専門的に扱わせるということとは、法理論上もちろん可能なんでありまして、旧憲法時代の行政裁判所のようになつて、つまり司法裁判所でないような裁判所を作るといふわけには参りませんけれども、終審でない限りは、さういふことは理論上少しも憲法違反のおそれはありませんから、さういふ方法によるか、あるいは通常の裁判所に、いわゆる本法案がとおつておられますように、通常の裁判所にあわせて取り扱ふほうがいいかということとは、全く私は政策的な点に帰すると考えております。ただ、何分にも、現在までの十数年の経験からいいますと、それはど膨大な数に事件そのものが上つておられます。上つておられますし、またいろいろな観点から考えてみますと、さういふ司法要員を二重の組織に拡充するほど獲得することが現実の日本の今の情勢でできないというところを考慮に入れざるを得ません。御承知のように、現在の機構のもとにおきまして、現在の定員を満たすだけのローヤーを毎年獲得することが事実

上困難な状態にあるぐらいでありまして、かりに政策的に特別の裁判所を作つたほうがいいといたしましても、おそらくは竜頭蛇尾に終わつてしまつて、それだけの司法要員を獲得することができないということになることは、むしろ現在の司法行政あるいはその他の情勢から、火を見るより明らかのような状態になつておるわけでございまして。でありますから、一方本国会に御審議願つております臨時司法制度調査会などで、さういふ点を慎重に御審議願うような一つの制度を作つていただくということに相なつておるような状態でありまして。

あるいはまた、観点を異にいたしますと、さういふ行政庁関係の事件だけを特に扱う裁判所を設けるということが、国民の心理状態にどういふ反映をするであらうかということをお考えしてみなければならぬと思つております。統計によりますと、きわめて不備な現在の訴訟法のもとにおきまして、訴願によつて行政の不服が解決される数は必ずしも少なくはありませんが、その点では、非常に現在の状態におきまして、訴願というものが権利救済の実をあげてゐるということが言えると思つてゐるわけであります。それにもかかわらず、訴願前置はいけなという根本の国民の考え方は、やはり行政とつながつておるものによつて行政に対する不服を解決することは、われわれとしては好ましくないという気持ちが国民にあるものと考えるを得ない。でありますから、今言つたような理論上可能であり、あるいはまた、政策的にも考えられるといたしましても、さういふ特別裁判所を作るといふことが、ま

た国民のそういった感情にもつながる一面があるように私は考えるのでありまして、やはり私個人から申し上げますれば、政策的な見地に立ちましても、現在の段階では、そういった特別な裁判所を作らぬほうがよろしいのではないかと、そういつた諸般の考慮から、本法案におきましては、そういったことを前提といたしてはおりません。もちろん、本法に関する問題ではございせんから、私どもがこれこれ答弁する限りでは、ございせんけれども、本法はそういったことを前提としては作られておらぬということを申し上げてい

と思うのであります。

○井川伊平君 御承知のように、今、衆議院等におきましても、内閣総理大臣の異議の申し立てが非常に大きな問題になっている。これが問題になるということは、法案を作る当時すでに十分の御理解があったことであらうと思ひますが、終局判決前に、司法裁判所が行政訴訟を取り扱って執行の停止を行なう、この点であつて質問をしやうと思つておりますが、とにかく終局判決以前である。終局判決をする裁判所は、今司法裁判所ではなくてはならぬが、その前の段階における訴訟については、司法裁判所でない裁判所を作つてもいいのだということだといひますと、非常に非難の多い内閣総理大臣の異議の申し立てなどは、終局判決前の段階において、裁判をする場合に、それが必要であるかどうかというような点を問題にすることにすれば、内閣総理大臣の異議なども、今回のような大きな問題にならんで済んだであらうと思ひますが、こういう点につき

ましても御研究になっておると存じますが、そういう点については御研究になつたかならないかだけお伺ひいたしたいと存じます。

○政府委員(浜本一夫君) 本法案を現在の形でもとめるまでの期間に、実は、御承知のように、七年に近い日子を法制審議会の段階においてかけたので、その段階におきまして、御質問のうちに、内閣総理大臣の異議という事項も非常に重要な論議の対象となつた一事項でありますので、今御指摘のようない点についても、私ども十分考慮はいたしました。考慮はいたしました。が、かりにこの制度を認めることといたしますれば、今、井川委員が終局裁判とおっしゃいましたけれども、そうではありまじやないかと思ひますが、裁判所がまだ停止決定をしない前にだけ内閣総理大臣が述べることができるといふようにしたほうがいいか、あるいは裁判所が一たん停止決定をした後におきましても、必要があれば内閣総理大臣が異議を述べることができるといふ制度にしたほうがいいのであるかというところは、十分考慮をいたしましたのであります。しかしながら、現在までの実情からいいますと、裁判所が停止決定をいたしますには、きわめて短い期間、そうしてきわめて忙しいという関係で、行政庁に意見を求めてこられるのであります。具体的に言ひますれば、三日以内に意見を述べ、あるいは一週間以内に意見を述べ、電話でもよろしいというような形での意見を求められるのであります。実は、その間に、この事件は内閣総理大臣に異議を述べてもうらう必要があるのだという

ような考慮をかりに行政庁がめぐらすといひましたとしても、そういった期間では、手続上間に合わないものであります。もちろんそれが、行政庁と協議いたしました結果、内閣総理大臣が異議を述べに及ばぬということになりますればそれでいいわけでありますが、間に合わない期間になつてから、これは内閣総理大臣が異議を述べる事件であるということになりましたのでは、決定前でないといけないというのでは、事実手続上間に合わないのではございませう。さような観点から、事実上も必要がございませうし、また、それが憲法違反の非難を受けることなく許される制度といたしますれば、法規上決

定の前後を理論的には問う必要がないという考慮から、二つの観点から、実は私どもは、現行特例法のもとにおきましても、決定後においても述べられるという意見をとおつたのであります。すけれども、御承知のように、その点は、現行法の文法の字句からすれば、決定後にはできないのであるといふ趣旨で、現行法のもとにおいては、決定後にはできないといふことに最高裁判所の裁判例が確定したわけでありま

お伺ひしようとは思ひなかつた。私の先ほどの言葉はそういう趣旨でござい

ますが、それに基づいて、ただいまの御答弁が訂正する個所があれば御訂正願ひし、訂正する個所がなければそれでよろしい。どうです。

○政府委員(浜本一夫君) これは、そういう御趣旨でございましたならば、私の答弁をもう少し補充しなげやならぬと思ひますが、もちろん、一審裁判所で事柄が起きます限りにおいては、いずれも終局裁判前でありまして、二審に至りまして異議を述べることがあります。これも考えられますから、第二審級においてさういふ必要が起きます場合には、一応裁判所の終局裁判があつた後にも異議を述べることが原則として起こり得ますし、また、異議を述べることのある事件も考えられます。でありますから、まあさういふ特殊な場合——と申し

接近した際ではなしに、一審の本案あるいは二審の本案の時代において執行の停止などが行なわれることが多くないかと思はれる。そう考へて見れば、総理大臣の異議を司法裁判所の行なう終局の審理においての異議を言わな

い。○政府委員(浜本一夫君) 質問の御趣旨がだんだんと明確になつてきましたので、もう少し補充したいと思ひるのであります。が、おっしゃるとおり、一審、二審は司法裁判所でない裁判所で扱われる、そうしてその特別裁判所にだけ内閣総理大臣の異議を認めるということにしますれば、あるいは理論的にもさういふ反対が、おっしゃるとおり、あるいは絶無とは言へぬかも知れませんが、きわめて少なくなり、また、私どもの答弁に苦しましむ必要はそれほど大きくなくつたのじゃないかというところは考慮いたしますが、何分私どもは、特別裁判所に扱われる前提に立つておらぬのですから、内閣総理大臣の異議と関連してその点は考慮したことは実はございませぬ。

三

○井川伊平君 お答えは、それでけっこうです。

次に、別のことをお伺ひいたします

が、法案の三案の五項「不作為の違法確認の訴え」、これにつきまして一、二お伺いをいたしたいと思います。不作為の違法確認の訴えは、行政庁が申請を受理しながら、じんぜん日をむなしゅうして、何らの処分または裁決をしないので、申請人に迷惑をかける場合の行政庁の違法の確認訴訟を新たに認めたものである、このように解釈をする次第であります。この種の訴訟を考えると、少なくとも行政庁に必要な程度の作為を命ずると同様な結果を生ずる効果を持たなければ実益がないと思われまゝ。単に違法確認の程度では、実益、実効を期し得ないのではないかと思つております。それであればこそ、本法案におきましても、三十八条で取消訴訟の三十三条が準用されているのであらうと思われまゝ。この三十三条を三十八条で準用する結果は、これは作為を命ずることになつておるのではないかと。作為を命ずることになつておるのだという解釈をとるとすれば、確認の訴えでなくて、むしろ給付の訴えではないか、こういうような考えがいたしますが、この点はいかがでございましょうか。

○政府委員(浜本一夫君) 司法裁判所が行政庁に対して給付を命ずるような判決ができるか、あるいは給付義務の確認を求めるような判決ができるかという点については、今なお定説をもちません。でありますから、私どももいたしましては、ここに、本法の改正におきまして、さような行政庁に対して給付を求めるような判決ができる、あるいはまた、給付義務の確認をすることができるよう明文を置くという考え方は実はとっておりません。実

は、どちらかといいますと、現在の段階におきましては、そういったものではないという説のほうがむしろ多いのであります。そういった現在までの判例並びに学説の趨勢に一步進めて、あるいは趨勢を無視して、本法で積極的に進んで、今言つたような裁判ができることを明文で示そうというところは妥当を欠くものと考えまして、そういったものはここには類型としてはあげておりません。ただし、第三条が全体的にとつております構造は、決して抗告訴訟の二項から五項まで例示しておりまゝのものに限る趣旨ではございません。これはあくまで例示にすぎないのであります。進んでそういった給付を求める訴訟あるいは作為違法確認を求めるような訴訟が将来許されるようになるかどうかということにつきましては、今後の学説並びに判例の健全な発達に待とうという態度をとつておるのであります。あるいは三条の文字は必ずしも明瞭でないという非難を受けることにもなるかもしれせんが、しさいにこれを御解釈願いますれば、現在のこの法案三条の文字からい

たしまして、そういったものを禁止する趣旨ではないかというところをお説み取り願ふと思つております。したがひまして、五項にいいます不作為の違法確認の訴えというのは、今、井川委員がおっしゃいましたように、本質は給付義務を命じたものだということに私どもは解しております。ただ真正面に、正直に、判決の主文どおりに、何もいらないということが違法であるというこの効果を判決の結果生ずるといふにすぎないものと、私ども思つております。しがらば、その判決がど

んな事実上の効果があるかということについては、あるいはお疑いかもしれませんが、間接的には非常に効果があるといふことによつて、かりに損害賠償の訴訟を起す場合を考えますと、あとに起こります損害賠償の請求の訴訟の場合につきましては、前に長い間かかつてなおかつ処分しなかつたということが違法であるということについての前の判決が効力を持つておるのでありますから、その点については立証を要しないということになるのであります。理論上もそういった効果、また間接には非常に行政庁に大きな効果をたらすということ、私ども、この五項の規定を新設したこと、非常によい制度を作つたものであると、自画自賛をしておるのであります。

○井川伊平君 私、三条の五項を設けたことには賛成なんです。そしてまた、司法裁判所が行政権を圧迫するよな態度に出ることはおもしろくないという見解も、私もあなたと同じ見解を持つておるのであります。しかし、三十八条をござらん願ひますと、「第三十三条及び第三十五条の規定は、取消訴訟以外の抗告訴訟に準用する」ということになつております。この不作為違法確認の訴えは、抗告訴訟の一つであることは言うまでもない。してみますと、三十三条にはどうなつておるかというところ、「処分又は裁決を取り消す判決は、その事件について、当事者たる行政庁その他の関係行政庁を拘束する」ということになつております。そうすると、不作為違法確認の訴え、その訴えには、作為を判決自体に

は求めていないけれども、違法であるというこの確認をしたにすぎないが、それが行政庁を拘束するのだといふことになりまゝと、拘束する結果は、作為を命じたことにはなるのではないかと、その三十三条が三十八条で不作為違法確認の訴えに準用されるときは、この確認の訴えは、事実上において行政庁に、違法でない処分、裁決を命じたと同じことになるのではないかと。同じことにならぬといふのなら別です。同じことにならぬのではないかと。同じことになるとすれば、給付訴訟としての本質を有するに至るのではないかと、こゝろ聞いているわけですから、三十三条の關係からひとつ御説明をお願いしたい。拘束の内容からひとつ御説明を下さい。

○政府委員(浜本一夫君) たいへん問題がデリケートでありますので、杉本参事官からお答えいたします。○説明員(杉本良吉君) 井川先生の御質問の趣旨は、第三条第五項のような不作為違法確認の訴えというやうな形態でなくて、何らかの処分をなすべしという見解も、私もあなたと同じ見解を持つておるのであります。しかし、三十三条をござらん願ひますと、「第三十三条及び第三十五条の規定は、取消訴訟以外の抗告訴訟に準用する」ということになつております。この不作為違法確認の訴えは、抗告訴訟の一つであることは言うまでもない。してみますと、三十三条にはどうなつておるかというところ、「処分又は裁決を取り消す判決は、その事件について、当事者たる行政庁その他の関係行政庁を拘束する」ということになつております。そうすると、不作為違法確認の訴え、その訴えには、作為を判決自体に

はないか、適當な処分あるいは裁決を命じたと同じになるのではないかと、こゝろ聞いているわけです。○説明員(杉本良吉君) 先生のおっしゃることがわかつて、お答えしようと思つていたわけでありまゝ。三十八条でもつて拘束力の規定を準用いたしておりますので、實際上は、先ほど申し上げましたように、何らかの処分をなすべしという判決があつた場合と同じやうな効果は實際上は出てくるわけではございません。ただ、その出方が若干違ふわけでありまして、拘束力をもつて準用しております、その拘束力というもの、判決の理由中で示されたその判断に行政庁は尊重して従わなければならぬといふ、そういう面から、申請に対してさらに何らかの処分をしなければならぬ、そういうことになるわけではございません。それから、一番最初に私から申し上げました、何らかの処分をなすべしという裁判の場合は、いきなり主文でもつて、何らかの処分をなすべしということが出てくるわけでありまゝ。不作為の違法確認の訴えにおきましては、究極においては、實際上あまり違ひませんですけれども、判決の拘束力を通して同じ効果が現われてくるということではございません。から、先生のおっしゃる實際上の効果は同じやうなことになるわけではございません。ただ、この法案では、いきなり何らかの処分をなすべしといふことは、今までの考え方から申しますと、裁判所が行政庁に対して何か処分をしるというやうなこと、こゝろやうな形態の訴訟といふものは望ましくないからして、不作為の違法確認の訴えといふ、そういう形態にしたわけではございません。

○説明員(杉本良吉君) 先生のおっしゃることがわかつて、お答えしようと思つていたわけでありまゝ。三十八条でもつて拘束力の規定を準用いたしておりますので、實際上は、先ほど申し上げましたように、何らかの処分をなすべしという判決があつた場合と同じやうな効果は實際上は出てくるわけではございません。ただ、その出方が若干違ふわけでありまして、拘束力をもつて準用しております、その拘束力というもの、判決の理由中で示されたその判断に行政庁は尊重して従わなければならぬといふ、そういう面から、申請に対してさらに何らかの処分をしなければならぬ、そういうことになるわけではございません。それから、一番最初に私から申し上げました、何らかの処分をなすべしという裁判の場合は、いきなり主文でもつて、何らかの処分をなすべしということが出てくるわけでありまゝ。不作為の違法確認の訴えにおきましては、究極においては、實際上あまり違ひませんですけれども、判決の拘束力を通して同じ効果が現われてくるということではございません。から、先生のおっしゃる實際上の効果は同じやうなことになるわけではございません。ただ、この法案では、いきなり何らかの処分をなすべしといふことは、今までの考え方から申しますと、裁判所が行政庁に対して何か処分をしるというやうなこと、こゝろやうな形態の訴訟といふものは望ましくないからして、不作為の違法確認の訴えといふ、そういう形態にしたわけではございません。

で、實際上の効果は、生先のおっしゃる通りに、同じことになるわけでございます。

○井川伊平君 頭隠してしり隠さずというように今思ひ出すのです。それは、判決自体は作為を命じてない、しかるに、作為の義務を行政庁は感ずる。それを、判決の結果ではなくして、法律の規定があるからだと言うんでしよう。そうしてみれば、判決は、これこれの作為をなすべしと、そう書いてない、確認の判決であるけれども、別の法律でそれに拘束されるのだということになれば、別の拘束する法律を是認しながらなすところの確認の判決というものは、これは作為を命じているのだというところは判事の頭に浮かぶでしょう。頭隠してしり隠さず、司法裁判所が行政権の介入はおもしろくないというところのおしりを隠さないようにならうに私はお聞き取れるのですが、どうでございますか。

○説明員(杉本良吉君) 先生のおっしゃるようなことになると思いますが、けれども、ただ、その給付訴訟という形でいきなり規定いたしますと、従来の判決例なりあるいは学説上いろいろ問題がございますので、実際上の効果は同じこととございまして、御了承願いたいと思ひます。

○井川伊平君 御苦心のほどはわかりましたが、皮肉を言えば別の皮肉も言えそうな筋のようであります。

次に、やはり同じ不作為違法確認の問題につきましてお伺いいたしますが、現実にはその不作為違法確認の訴訟

を提起するのは、提起する当時においての不作為を違法として提訴するものであらうと思ひますが、判決をする場合には、いつの時点における不作為の違法を認めるものか、この点をお伺いいたしておきます。

○説明員(杉本良吉君) 今の点は、これは相当むずかしい問題でございますが、普通の抗告訴訟、つまり処分取り消し訴訟におきましては、裁判所が違法かどうかというのを判断する基準となる時期は、その処分をしたその時でございます。しかし、不作為の違法確認の訴え、その不作為が違法であるというのを裁判所が判断する時期は、私どももいたしましては、裁判をする、その裁判時を標準としてきまるのだと、こう解釈をいたしておりますので、二つの訴訟の間で判断基準の時期が違ってくるわけでございます。

○井川伊平君 そういたしますと、訴えを提起したのは、提起の時点における違法を訴えたのに、裁判は、その訴えに対するところの判決ではない、その後の時点における、訴えてないことについての判決をしたということになりますか。

○政府委員(浜本一夫君) 結局、杉本参事官が述べたことと同じことに結果的にはなるかと思うのであります。が、井川委員のような御疑問を持たれるのであります。もう少し説明のしようも実はあるのでございまして、かりに訴え提起の時点における違法でありまして、その後またまた裁決のできないような、処分のできないようなことに事態が発生する場合を考えますと、前の不作為の違法が、今の訴訟理論でいいますと、治癒された

という形になった、こういうふうに説明できるかと思うのであります。いずれにいたしまして、やはりこの訴訟における裁判の基準時は、事実審の口頭弁論の終結当時の状態が基準になるというところで私はいふと思うのであります。もし御疑問でありましたら、さような場合に、治癒されるという理論をとつてくれば、事は説明されると思ふのであります。そうとりまして同じことになると思ひます。

○井川伊平君 私も、あなたの解釈のように、判決時において違法であるかないかという裁判をすることが正しい、そうあつてほしいということを考へるのであるけれども、理論上は、訴訟提起時における違法を訴えているのに、その時期からずつと、極端に言へば、何年後になつて、裁判をする時期の違法を認めて裁判をするとなれば、ずいぶんそこに理論上の食い違いができるから、何か条文にそのことを一ことうたつて、あなたのような御解釈のようにするようにすることが正しいのかという、こんな気持ちで聞いておられるわけなんです。根本的に、そんな判決は違法な判決だから、許すべきではないなどという気持ちで聞いておられるのではないのです。このままでも十分だといふお考えなんです。

○政府委員(浜本一夫君) かりに井川委員のおっしゃる通りに、きわめて精密な訴訟理論をもちまして、私が言いますように、その場合に治癒論で助かるかと思うのであります。結果は同じになると考へるのであります。

○井川伊平君 その結果について、私も大体御同意を申しておるわけなんです。が、そういうことになりましたと、この不作為違法確認の訴えというものは、多くの場合に実効を失うのではないかと不安がある。言いかえれば、訴訟進行中の、いよいよ結審になりそうだとしようときに、行政庁がちょっと何か簡単な処分や何か付された場合には、この訴訟はおじゃんになつてしまふ、そういうことですね。そういうような意味合いで、行政庁にそのコソをあやつられて、せつかくの訴訟が真の目的を達し得ないといつたように、長い月日がかり、つまりがゼロになるといったようなことの御心配はございせんか。

○政府委員(浜本一夫君) 実は、この不作為違法確認という訴訟によって達せられる目的というのは、おっしゃる通りに、むしろ行政処分を促進させる、これはもちろん、表からこの訴訟が目的としておるものではない。ところが、本旨はむしろそういうところ、実用効果はむしろそこにある。それで、処分させる、そうしてその処分によって本質的な訴訟を起させるといふことにあるのであります。まあおそくとも処分されれば、一応それをもって目的を達した形になると、事実上考へざるを得ないと思ふのであります。そうしてそれまでやつた訴訟がむだになる。形はむだになるのであります。が、さような場合には、新たに訴訟を起すことというのではありませんで、不作為の違法確認の訴えを、今度は、その訴訟の経過中になされた処分の取り消し訴訟の訴えに変更すれば、若干は訴訟不経済が救済されるというふうに私も考へておるのであります。

○井川伊平君 それに切りかえては、その不作為違法確認の訴えというものは、多くの場合に実効を失うのではないかと不安がある。言いかえれば、訴訟進行中の、いよいよ結審になりそうだとしようときに、行政庁がちょっと何か簡単な処分や何か付された場合には、この訴訟はおじゃんになつてしまふ、そういうことですね。そういうような意味合いで、行政庁にそのコソをあやつられて、せつかくの訴訟が真の目的を達し得ないといつたように、長い月日がかり、つまりがゼロになるといったようなことの御心配はございせんか。

○政府委員(浜本一夫君) 訴えの変更が認められる場合に当たります。

○井川伊平君 その問題はその程度にいたしまして、次に、公法上の特別権力関係における自律権等の問題につきまして伺つておきたいと存じますが、公法上の特別権力関係、たとえば公務員関係あるいは国立または公立学校の特別関係における規律作用としての懲戒、懲罰等の処分に関しまして、抗告訴訟の対象として提訴ができるかどうか、お伺いいたしておきます。

○政府委員(浜本一夫君) 原則といたしまして、私も、そういった関係の懲罰問題につきましても、抗告訴訟を起せるものと考えております。

○井川伊平君 次に伺ひをいたしますが、行政庁の行為が、公権力の行使ではあるが、法行為としてではない。たとえて申しますれば、精神病患者を病院に強制的に入院せしめる行為、あるいは死刑の判決を受けた囚人が死刑執行の方法に對しまして抗告の訴訟を起し得るかどうか、こういうような事実行為に對しまして行政訴訟は起せるかどうか、御説明をできるだけ詳しく承つておきたいと存じます。

○説明員(杉本良吉君) いわゆる公法上の事実行為につきましても、この案の第三条の二項で、「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」とあります。この中に含める趣旨でござい

○井川伊平君 次に、行政処分が単に一個の行為によつてのみ成り立ちます場合と、多数の行為が手続的發展を経て完結する場合とがあることは申すまでもありませんが、全段階の各行為、その一つ一つに對しまして訴訟を提起

することが出来るか、こういう場合どうですか。

○説明員(杉本良吉君) その点につきましては、各段階の処分が国民の権利義務に影響があるようなものでありますれば、これはいわゆる行政処分として訴訟の対象になります。たとえて申しますと、農地の買収手続、これは自

創法時代の例でございますが、農地の買収手続は、買収計画、公告、承認、知事の最終的な買収処分、こういうように、連綿した処分によってなされるわけでございますが、買収計画があり

ますと、現状を変更することができないというところが法律の中に書かれております。その意味で、その買収計画に

乗せられたということによって、被買収者にとりましては、自分の権利に影響があるわけでございます。そういう

たものでありますれば、いわゆる手続行為のある段階における処分につきましても訴訟を提起することが出来る、

こういうことになるわけでありまして、しかし、そういう手続上の処分のすべてが訴訟の対象になるかどうかと申しますと、これは必ずしもそうは言えません。たとえて申しますと、今の例で

申しますと、県、農地委員会の承認といったような行為は、これは内部的な行為でございますので、直接国民の権利義務に影響があるような行為ではございませんので、これは訴訟の対象にならないというのが従来の判例でございます。

○井川伊平君 そうしますと、今の場合におきまして、最後のには、農地の問題とすれば、買収すべきものではないという決定を受けるかもしれないけれども、一たんその問題を取り上げた

という行為は、そのときに、結果がどうなるかということが未確定なときに

おいてすでに提訴ができる、こういうことですね。

○説明員(杉本良吉君) そうでございます。

○井川伊平君 その点、了承いたしました。次に、訴願前置主義廃止の問題につ

きまして一、二伺っておきたいと存じます。訴願前置主義を廃止した真の理由はどこにあるのか。事実は非常にた

くさんの例外を設けておる。あんなに訴願前置主義の廃止ということとは有名

無実ではないか、こういうように考えられますが、そしてまた、国民の訴訟

を提起することと審査請求をなすことの両方の権利があるときに、どちらの

行使を先にしようかということ、あるいは両方同時にしようかということ、国民の意思の自由である。意思の自由は、すなわち自己の利害にどちら

が大きいのか、直接関係するか、あるいは決定的な問題を解決するか、いろいろ自己の利益の点から割り出したことであらうと思う。だから、前置主義廃止ということが国民の利益のためだとい

うのならば、例外を設けないほうがいいのではないか、これも考えら

れる。例外を設ける以上は、国民の自由あるいは利益というものを一部犠牲

にしても仕方ないのじゃないかという考え方です。そういうことならば、例

外を非常にたくさん設けるといふことになつてきますと、これも、前置主義廃

止というきれいな名前だけをとり、本質的にはやはり前置主義を置いてあ

るのだ。例外の点も申しましたが、訴

訟提起の場合でも、訴訟を提起されたときに常に審査請求がなされてお

り、なして以来三カ月を経過していない場合においては、裁判所はそれまで裁決を待つこともできるとありますね。こ

うものは非常に数が多いのでありまして、数ある行政処分について直ちに訴訟を提起することを認めて、同時に、あ

らゆる処分について訴願の審査と訴訟とを並行させるということは、行政に

非常な混乱を生ずるおそれもございますので、どうしても、訴願前置を廃止

するといふ建前に立つておりました。訴願前置を認めたほうがいいというこ

とが言えるのであります。そこで、法制審議会の段階におきまして、結局

において、今提案しておりますような形で認められることになったのであり

ます。それでは、例外として多数認めているんだから、表面だけいい顔をし

て、裏では前みたいなことをやっているんじゃないかという御非難を受ける

かもしれません。実は、例外として認めておりますものは、全く無秩序、無理論で認めておるのではございませ

んので、そこには、法制審議会の段階でも認められましたような一定の理論的な根拠のある場合、事実上の根拠、合理的な根拠のある場合にだけ例外を認めようという建前でこの法案ができ

ておるのであります。まず第一番に、大量的になされる処分、それから、専

門技術的な事項にわたる行政処分、それからまた、訴願の裁決が行政庁から

一応独立した第三者的な構成の委員会によってなされるような場合、この三

つのカテゴリーに入るものだけに、この例外を認めようといふことになつて

おるのであります。この整理法案においても、そういう観点から、多数とはおっしゃいますけれども、その

いずれも必ずこの三つのいずれかに当たる場合だけに限っておるつもりで

ございます。したがって、今後新しい立法で処分される場合におきま

しても、その新しい立法では、やはりこの三つのカテゴリーに入るものでなければ訴願前置は認めないという建前で、将来の立法をもそれで規制をするという立場に立つておりますので、か

りには数におきましては多少多いという感じを受けるかもしれませんが、今後新しくできる立法についても、そ

ういった合理的な根拠のあるものだけに

訴願前置を例外として認める

という建前に立つておりますので、数

においてはやや多いかと思ひますけれども、私どもは、これで十分であると

いうふうに解しておる次第であります。

○井川伊平君 ただいまのお話で大体

わかるんですけれども、ただ一点わ

からない点は、前置主義を認めたほうが

いいと思うというのは、どういふ観点

からいふかと思ひます。国民の立場に

立つていふかと思ひます。お役所の行政行為を行なつていく便宜からい

つていふのか、いかなる立場からい

であります、少し不合理な面があるかも知れぬような状態になされる。

しかも、それが多数にわたるのでありまして、一応訴訟の段階でそういったものを行政的に整理したほうが合理的であり、かつまた、訴訟もスムーズに行なわれる。ちょうど民事訴訟で準備手続が行なわれますように、準備手続で争点を整理した上で口頭弁論に持っていくのと同じように、行政処分がなされた状態のままで個々ばらばらに行政訴訟が持ち込まれるよりも、同種のものについては、一応訴訟の段階で整理した上で訴訟になるほうがいい。それが裁判所で行なわれる手続といたしまして、あるいは行政庁の行なう手続といたしまして、いずれも国家の行なう訴訟手続でありますから、そういった国家行為の経済的な原則とでも申しますか、そういった面から望ましいというふうに考えるのであります。なおまた、訴訟前置を原則としてとるといたしまして、ここに現行法にもありますし、また、今回のこの法案にもありますように、三カ月以内にやらなければ訴訟を起こすことができるというふうにも規定が整備できるわけでありまして、実際上はそういった国民の側に立つても苦痛はないんじゃないかという前提に立つて、私どもは、もっぱら行政の便宜という面からではなしに、すべての面を総合的に考えて、訴訟前置にも非常に魅力があるというふうに私も当初は考えたのであります。今でも、実はそういうふうな考えは持っておるのでありますけれども、そこらの利害を調整したところがこの法案に盛り込まれた第八条である

というふうに考えておるわけでありまして、

○井川伊平君 先ほど、専門的な事項にわたるとか、第三者的立場の人が審査請求に対する審査を行なう、あるいは「大量の」と申されましたが、この大量というのはどういう意味でございませうか。大量というのは、今日まで事件数が多かったというのではなしに、事件数のうちで訴訟で解決をしたものが多かったという趣旨ですか。事件の数が多かったという趣旨ですか。この点はいかがですか。「大量」という意味がよく了解できませんが……

○政府委員(浜本一夫君) 現在までの経験で訴訟が多かったとか、あるいは行政処分が多かったとかいうことを考えておるのじゃありませんので、行政処分が性質上大量のにわたることがすべからず法律で予定されておるような行政処分という考えであります。たとえて言いますれば、税金の事件などがそれでありまして、

○井川伊平君 そのお答えだとすると、国民には忠実ではないことになりまして、行政訴訟事件が多いから、多いとめんどいから、それで先に、国民の意思に關係なく、訴訟のほうで整理をしていこうというなら、国民に忠実なわけでもないですね。たくさん事件が大量訴訟の段階で片づくものが相当多いという見込みがあるからという、その多いということであるとする、国民に対して非常に忠実なものだと思ひますが、その点は、今あなたがおっしゃったとおりでよろしいのをごいいますか。

○説明員(杉本良吉君) 訴訟前置の問題につきましては、先ほど局長から、

自分の考え方としては、訴訟前置のほうは今なおいいと思ひておるというようなお答えでございましたので、

これは、内部の答弁が矛盾するようでも、たいへん恐縮でございませうけれども、私としては、理想的にはやはり訴訟前置を原則として廃止する、このほうが理想的であると思ひます。それはなぜかと申しますと、裁判所に出訴することができるといふ国民の裁判を受ける権利というものは、これは国民の基本的な権利でございまして、その権利というものは、相当な理由がなくしてはこれは妨げられてはならないと、こういうふうな考え方もあり得るかと思ひます。したが、いまし

て、ただし書きを設けるにあたりましては、そういう態度で、基準を厳格にし、かつたつもりでございまして、先ほど、これはこんなにくさんではというふうにおっしゃいましたのですが、私もどしどしは、すべての法律を個別的に審査いたしまして、できるだけしぼったつもりでございまして、しぼりました基準といたしましては、先ほど局長から御説明申し上げましたのですが、大量の処分であつて、行政の統一上訴訟を前置することが必要であるという、そういう処分、それから専門技術的性質を有する処分、それから第三に、訴訟裁決機関が第三者の構成になつてゐる処分と、こういうふうな基準を立てたわけにございまして、この基準は、法制審議会において大体是認された基準でございまして、

第一の基準でございまして、大量の処分であつて、行政の統一上訴訟前置を必要とするものと申しますのは、単にその処分が大量であるということ

も一つの理由ではございませうけれども、行政の統一上訴訟前置が必要であると申しますのは、個別的に裁判所に

出訴されるといふことになりまして、その判断が、課税処分のようになりまして、判断がばらばらになつてしまふ、そういうことよりも、まず訴訟機関がその審査をして、そうして誤りはない、それでいいというものでありまして、実際問題としまして、先ほど先生のおっしゃいましたように、税金訴訟あたりは、訴訟における救済率といふものは非常に高いわけにございまして、そういう基準ともならみあわせて、こういう基準といふものを考えたわけにございまして、

専門技術的処分と申しますのは、これは、理想としては、裁判所へ直接持ってくるのが、先ほどから申し上げておりますように、国民の救済をはかるゆゑんではございませうけれども、しかし、その行政処分の中には、きわめて専門技術的なものがございまして、これは、裁判所にいきなり持つて来られましても、鑑定とかその他によつて時間が非常にかかる。それよりも、そういう技術に習熟しております訴訟機関が当たつたほうが国民の権利救済にとつて妥当である、こういうふうな自主的な理由でございまして、

それから、訴訟裁決機関が第三者的構成と申しますのは、これは、現在の訴訟法は、上級の行政庁が訴訟裁決をするという建前になつております。それで、この点につきましては、同穴のムジナのような關係にある上級庁が訴訟裁決をするのでは国民の救済は十分ではない、こういう非難がございまして、

それからまた、今国会に提出されて御審議を受けております行政不服審査法においては、手続それ自身は相当公正は担保されるようになりまして、なおかつ、上級の行政機関が訴訟裁決をするという点は、これは、訴訟制度といふ名前を審査請求と変えようといふであつて、これは宿命的なものでございまして、そういったものでは、これは訴訟前置は認むべきじゃない。しかし、そういう訴訟裁決機関が第三者的構成でもって公平になされるというふうな、そういうものであるならば、これは、国民の権利救済の点からいって、訴訟を前置されるということも理由があるんじゃないか。また、むしろそのほうが国民の権利救済にとつてよいのではないか、こういうふうな考えられるわけにございまして、そういう基準に基づきまして、私もどしどしは、約三百の法律を一々検討いたしまして、これはここで申し上げるのはどうかと思ひますけれども、行政庁のほうとしましては、訴訟前置主義ということを非常に強調したわけにございませうけれども、そのうちから三つの基準に照らして五十にまで整理をして参つたわけにございまして、この点につきましては、十分御了承を得たいと思ひます。

○井川伊平君 前置主義を廃止したほうがいいという立法でございませうから、その説明の際に、局長さんが、今でも前置主義のほうがいいと思ひます。これは、個人のお気持ちを端的におっしゃつたので、法案の説明外の言葉だと思ひますので、そんなことは少しも気にしておりませんから、どうぞ御心配のないように……

別のことを一つお伺いいたしますが、この法案が実施されるようになりまして、裁判所の事件が急にふえるというお見込みか、お見込みでないのか。また、ふえるとしたら、それ相応の裁判所の受け入れ態勢、人的、物的にわたって必要であらうと存じますが、そういう点、並びに、それは予算の関係においてどのような見通しを持っておるか。このことをお伺い申し上げておきます。

○政府委員(浜本一夫君) 私どももいたしましては、実は、将来の見通しはそう確たるものを持っておるのではございせん。まあ、訴訟前置が原則としてはござれたから、多少かえるのじやなかろうかというとも言えます。同時に、また、今井川委員のおっしゃったように、多くの例外を認めておりますので、それは現実的にはあまり変わらぬのじやなかろうかという見通しも出てきますので、どうも確たる見通しは私どももございせん。したが、いまして、今のところでは、これは私どもが口幅つたい意向を申し上げるべき事項ではないかもしれせんけれども、新たにそれについて裁判所のほうあるいはまた行政のほうに、裁判機関として、あるいは訴訟機関として、もう少し機構を拡充する、しなければならぬ、そのために予算をもっともらなければならぬというふうな特段の考慮はいたしておりません。この法案を施行したその現実の趨勢を見て、またそういう手当が必要になれば、新たにその時期に至って、そういったお手当を願うよりほかあるまいかと考えております。

○井川伊平君 そうすると、ただいまのお見通しによりますと、この法案

は、そんなに国民に喜ばれて利用されるという率は非常に少ないのだというお見通しですね。今までのとおりだ、法律を改正しても、そんなに新たに利用するような国民はいないのだ、あまり価値のない法律を審議しておるんだ、こういう御趣旨ですか。

○政府委員(浜本一夫君) 今私の申し上げましたことは、決してそういうことを申し上げておるんじやありませんので、実は、現在の状態で裁判所が行政訴訟を審議されておる実情を見ますと、訴訟の数にかかわらず、法案があまりに簡易に失しておるものでありますから、取り扱い上非常に不便であるのみならず、また、国民の側からいたしまして、訴訟の数にかかわらず、管轄が不自由であったり、その他いろいろな点で不自由を与えておりますので、この法案が施行された場合には、裁判所も取り扱い上御便利であるはずでありますし、また、国民もそういった点で非常な利便を受けるものであることは、私は確信をいたしております。ただ、そのために訴訟が多くなるかどうかという見通しになりますと、私は確たる見通しを持ち得ないわけでありまして、何とも申し上げかねるわけでありまして。

○井川伊平君 お話はよく承りました。次に、原告の適格性の問題につきまして三、四箇条にお伺いをいたしておきます。建築法規違反の建設許可処分、建設の許可の申請をして許可になつたが、しかし、その許可になつた申請の内容には違反の事実があるんだ、そういうような許可があつた場合に、その建築の施工におきまして、

隣接の者が迷惑をこうむるようなことが生ずるかもしれない、かような場合におきまして、許可処分の取り消しを求める訴訟を隣接地の居住の者が申請し得る原告の適格性はあるか、こういうような問題をひとつお伺い申し上げます。これは、簡単なお答えでいいんです。疑問になりますから、あとで疑問の生じないようという考えからお伺いするわけですから、お答えは簡単でけっこうです。

○説明員(杉本良吉君) ただいまの質問は、結局隣接者がその許可処分によつて法律上の利益を害されるかどうかという法律解釈の問題でございまして、この法律上の利益が害されるかどうかということにつきましては、いろいろ判例がございまして、その場合には、それは単なる事実上の利益にすぎないんだと、いろいろ判例がございまして、ともかくそういう点は、これは現行法上もいろいろ問題でございまして、それから、今度の法案でも、その点までも立法的に解決することは、これはできませんので、判例によつて次第に解決されていく問題ではなからうかと思ひます。

○井川伊平君 そうすると、私の今のお尋ねに對しましては、この法案のあざかり知らぬところである、裁判所にまかしておくのだというお答えですね。ましては、そういうことになるわけではございません。法律上の利益が、具体的問題でございまして、その具体的な場合にございまして、一々立法的に解決するということとは、これは参りませんものですか。そして、そういうことにならざるを得ないと思ひます。

○井川伊平君 その点、了承いたしておきます。

次の問題、買取農地——農地法の解放等で買取した農地が、依然として現在なお国が所有しておるものもあるやうであります。それは元の地主のほうへ国は売り払えということを求めたいと考えておる人があつたと仮定する。国はその土地をあらためて他のものに売ろうとする、売却しようとする処分がある。こういう場合におきまして、それは自分に売り渡すべきであるのに、他のものに売り渡すということは不都合だということで、その他人のためにする行政処分は異議を言うことができるかどうか。この点はいかがでございましょう。

○政府委員(浜本一夫君) 今私、農地法なり自創法なりを持っておりませんので、ちょっとこまかい条文を記憶しておらぬのでありますけれども、その場合に、法律に、旧地主が先買権が認められておるといふような場合でありますれば、原告として行政訴訟を提起することになる場合が考えられるかと思ひますけれども、そうでない限り、そういった他人の土地について国がどういふ処分をするからといって、自分に害される法律上の利益があるとは言へませんので、起こせないのじやないかと思ひます。法律上特別に旧地主に先買権が認められておるといふような場合でありますと、起こせる場合が考えられるかと思ひます。

○井川伊平君 違法のある場合に限りぬでも、ある程度行政の部分につきましても裁判所は判断ができるものがございます。したがって、甲に売り渡す、元の所有者の乙に売り渡すとい

う裁量は行政庁にあるといたしまして、その裁量が適当であるかないかというところについての訴えを起した場合には、裁判所は、その裁量についてもある程度の判断ができようかと私は考へる。だから、そういう場合がどうなるだらうかと思ひまして伺つておるのではありませんが、そういう点まで御考慮になりました上の今の御答弁でございましょうか。

○政府委員(浜本一夫君) 今のおっしゃる事案についても、同じことが言えるのであります。裁量ではありますけれども、その裁量において、必ず自分のほうに先買権があるのだ、向こうに行かなければこちに来るのだという先買権がなければ、訴訟が起こせないと思ひます。

○井川伊平君 一応承つておきます。農地を数名のものが共有をして持つております場合に、その農地が買取処分にあつた、こういう場合に、共有者の一人がその買取処分全部について異議を申し立て、そしてそれについての提訴ができるものかどうか。この点も、簡単なお答えでけっこうでございますから……。

○政府委員(浜本一夫君) 御設例の場合につきましては、買取処分といたしましては、いわゆる持分の買取処分になるわけでありまして、他人の持分についてまでは訴訟を起すことはできないと私考えております。

○井川伊平君 別のことで、類似のことでございまして、行政処分後、同一の行政処分が、重ねて同一の事項について先の処分と相矛盾する処分をした、先のやつを取り消して、あとの、同じも

のについて別のことを処分をした、こ
ういふ場合に、前の処分の取消訴訟を
提起する利益があると見るか見ない
か。先の処分があった、それについて
は提訴をしようと思つておつたところ
が、ふらつと変わつて、また別の処分
が行なわれたというときに、先の処分
についての取り消しの訴訟を起こし得
る利益があると見るか見ないか。これ
もお答えはごく簡単でよろしいので
す、あとで苦情がなければいいと思つ
て聞いておるわけですから。

○政府委員(浜本一夫君) 御設例の場
合であります、前の行政処分は、あと
の行政処分によつて変更されてしまつ
たわけでありまして、前の行政処分
に対して単独に訴訟を起こすことはで
きないものと私考するのであります。
前の行政処分ならば自分は満足であ
る、あとの行政処分は遺憾であるとい
うことになりましたれば、前の行政処分
を取り消した処分がいかにぬというこ
とで、それに対する行政訴訟を起こせる
かと思うのでありますけれども、あと
の行政処分ですつかり変えられてし
まった、前の行政処分に不服だといふ
ことで、前の行政処分を訴訟の対象と
して認める特段の必要はないように考
えるのであります。

○井川伊平君 先ほどの私の質問につ
いて、先の処分が一応なされて後に別
の処分がなされたが、先の処分によつ
て損害をこうむつておる、損害は一部
残つておる、こういう場合はいかがで
しょう。

○政府委員(浜本一夫君) 後に取り消
されたにしろ、前の処分によつて受け
た損害が残つておりますれば、その救
済は、別に国家賠償法に基づく損害賠
償の請求で満足させられる以外にはな
いと思ひます。

○井川伊平君 次に、行政の主体であ
る国または地方公共団体その他の公法
人、こういうものが原告になりまし
て、他の行政庁の処分により権利を侵
害されたといふことによりまして取消
訴訟を起こし得るものかどうか。

○政府委員(浜本一夫君) 御設例のよ
うな場合は、個々の行政法規で、機関
訴訟として認められておる場合以外に
は訴訟は起こせないものと私は考えま
す。

○井川伊平君 私は、機関訴訟のとい
ふを十分に研究はしていませんが、あれ
は主として権限の争いなどが主になる
のではないかと存じますが、今私が
伺つたのは、権利そのものが侵害され
ておる、言いかえれば、普通の民間人が
行政庁の処分によつて侵害される、違
法の処分であるといふのと同じ条件の
場合においてなし得るのかいなかとい
うことを聞いておるものであります、そ
ういふ点をお含みになつて、一緒にし
たお答えですか。

○政府委員(浜本一夫君) 行政訴訟に
おきまして、行政機関が当事者となり
ますのは、取消訴訟の場合だけであり
まして、つまり被告になる場合だけで
あります。行政庁自身が、これは法人
格も何もありませんから、本来の理論
からいけば、みづからそれ以外の関係
で訴訟当事者になる場合は考えられな
いのであります。

○井川伊平君 了承しました。
○委員長(松野孝一君) 午後二時まで
休憩いたします。
午後一時十一分休憩

午後二時三十八分開会

○委員長(松野孝一君) ただいまから
法務委員会を再開いたします。

行政事件訴訟法案及び行政事件訴訟
法の施行に伴う関係法律の整理等に関
する法律案の両案を一括して議題とい
たします。

午前中に引き続き質疑を続行いたしま
す。御質疑のおありの方は、順次御発
言下さい。

○井川伊平君 午前中お答えをちょう
だいいたしました最後の問題であります
が、行政の主体たる国、地方公共団体
その他の公法人は、他の行政庁の行政
処分により権利を侵害されたときに、
取消訴訟を起こし得るやという質問で
ございましたが、結論はできないとい
う趣旨の結論であり、そしてその理由
としては、行政庁には人格がないとい
う御意見がありました、これは、国
として、あるいは地方公共団体は、そ
れぞれ地方公共団体その他の公法人、
いづれも人格はあるわけでありませ
ん、他の行政庁の行ないました処分
によつていわれる権利が侵害される
といふことはあり得るのではないかと
存じますが、それはあり得ないのか、あ
つても訴訟はできないのか、こういう
うな適確なるお話があれば、あらため
て承つておきたいと思ひます。

○政府委員(浜本一夫君) 先ほど答弁
申し上げました、ちよつと誤解して
おつた節がございます、もう少し
補つておきたいと思ひます。国とい
えども、やはり国民と同じ立場に立つ
て行政処分を受ける場合がございます。
さうな場合には、やはり国も、一般
の国民と同じく、個人と同じく、原告
となつて取消訴訟を起こすことができ

ます。現実には、現行法の下におきま
しても、国が雇用者たる関係において、
労働法関係に立ちます際に、中央労働
委員会の処分に対しては、国がみづ
から原告となつて抗告訴訟を起こして
いる実例がたくさんございます。さ
うな特殊の場合には、やはり国または
地方公共団体も、みづから原告とな
つて抗告訴訟の当事者となることあり
得ることを補つておきたいと思ひま
す。

○井川伊平君 補つた答弁でなく、訂
正したのとは違ひますか。

○政府委員(浜本一夫君) 私は、さき
に、さういふ場合を考えずに答えた
と思ひますから、国または地方公共
団体を含めた意味で御答弁した趣旨
ではございませんでしたので、ちよ
つと補つておきたいと思ひます。

○井川伊平君 了承いたしました。

次に、法文の十一條に關係すると存
じますが、行政処分の権限の委任を受
けた行政庁が、その委任に基づいて行
政処分をしたといふ場合に、行政訴訟
を起こすときは、委任によつて処分し
たその行政庁を被告とするのである
か、本来の権利のある行政庁を被告と
するのであるか、この点をお伺ひいた
しておきます。

○政府委員(浜本一夫君) 御設例の場
合には、やはり現実に処分をした行政
庁を被告とすべきものであると考えま
す。

○井川伊平君 そうすると、初めの委
任の範圍は、行政処分の委任をする場
合には、それに基づく訴訟の起きた場
合の被告となる点も委任してあつたと
見るべきでありますか。あるいは、そ
うでなしに、何か他の法規に基づいて

そういう解釈をすることになるのであ
りますか。

○政府委員(浜本一夫君) その実行政
政法には私は関係ないと思つたのであ
りまして、やはりその点も、十一條の一
項の本文できまつてくるものと私は理
解しているものであります。

○井川伊平君 そうですか。一応そ
う承つておきます。

次に、行政処分不存在確認の訴訟、
この訴訟においては、被告行政庁はど
ういふようにして確定するのである
か、お伺ひいたしておきます。処分を
し、裁決したものはないのですが、な
いのであるのに、それがだれかが被告
とならなければならぬわけでありま
すから、だれを被告として訴えるか、
そこに非常に疑問を生じてきますね。
この点につきましてのお答えをお願い
します。

○政府委員(浜本一夫君) 不存在確認
の訴えといひましても、全く無の場
合、さういふ訴訟が許されると私ど
もは解していませんので、行政処分が
あつたと主張する処分庁がどこにあ
る場合に限つてさういふ訴訟が問題に
なるであらうと思ひます。純粹に何
もない場合に、さういふ訴訟が許され
るものと私は考えていないのであり
まして、何か行政処分らしきものがあ
り、処分庁のほうでは、それを行政処
分だと主張しておる、そこに争ひがあ
るときに、さういふ訴訟が出てくるわ
けであります、やはり処分をしたと
主張する、その処分によつて利益を害
されたものが、その処分をしたとい
ふものを対象として訴訟を起こすべき
ものと私は考えております。

○井川伊平君　今のお答えは、処分を求められた行政庁があり、裁決を求められた、審査請求を受けた行政庁がある。

るはずだ、だから、それを被告とすべきだという御意見のように承るわけですが、しかし、そういう申請をいたしましたものが、当然にそういう管

れる処分庁がやった処分について、その庁を被告にして訴訟が起きるものとは私は考えております。

○井川伊平君　まあ一応、まだふに落ちぬところもありますが、的確にもなりませんか、一応御説明のとおり承っております。

次には、出訴の期間につきまして
一、二承っておきます。農地等の買収を構
計画と買収処分など、一連の手続を構
成する数個の処分について、最終処分
による法律の効果が確定するまで先行
の各処分に対する出訴期間は満了しな
いのかどうか、先行の各処分は、その
処分のとぎから出訴期間が個々に進行
するものであるかどうか、ちょっとお
伺いを申し上げておきます。

○政府委員(浜本一夫君) 一連の継続した行政処分によって本来の行政目的を達するというような関係にある数個の行政処分につきまして、それぞれ数個のものが独立してそれぞれ訴訟の対象になるという場合でありますれば、

個々の行政処分ごとに出訴期間は進行するものと考えられます。

○井川伊平君 もう一点、出訴期間についてお伺いいたしますが、行政庁がある処分をいたしました後に、その処分の一部を修正する処分をすることがありましようが、そういう場合に、その修正をいたしました最初からの一連のれ分に対します出訴期間は、最初の処分のときから進行するのであるか。修正をいたしました処分のときから進行するのであるか。この点をお確かめいたしておきます。

○政府委員（浜本一夫君） 行政庁が一人となした行政処分を、自己の行政処分を後になってそれに変更を加え得る

かどうかということについては、場合によつては異なる場合が考えられます。いずれにいたしましても、当初なされた行政処分に対する出訴期間は、その当初の行政処分ときから、それからあとに修正するような、つまり修正することが国民の側に不利益に修正された場合が訴訟の対象になるわけでありますから、その修正という修正処分を一個の独立した行政処分として、そのときから出訴権が生ずるものと考へます。

○井川伊平君　一応形式的に納得はいいのでありますが、原案があり、原処分があり、それを修正されたときは、修正ともとの原案とが二つのものになっておれば、二つの出訴期間があるはずである。もしこれが修正されたものだから一つになっておれば、出訴期間の一つであるべきだと私は考える。ゆえに、そういう場合にどちらにするかというのでありますが、この点はいかがでございしますか。

○政府委員（浜本一夫君） その行政処分の効果といたしましては、合わせて一本になるわけですが、行政処分としては、理論上二つがあり得るわけでありまして、あとになって不利益に変更されたものでありますれば、その不利益に変更した行政処分だけを争えば事は足りるわけでありまして、効果が合わせて一本になるからといって、行政処分を一個であるというふうに考える必要は少しもないであらうと私は考えるのであります。

○井川伊平君 了承いたしました。次に、別のことをお伺いいたしますが、二十四条に職権証拠調べの規定がありますが、この職権による証拠調べ

の性質、これをお伺いいたす次第であります。すなわち、職権探知主義をとるのであるか、そこまではいかないののであるか、これらにつきまして詳細なお話を承りたいと存じます。

○政府委員(浜本一夫君) 本法案の二十四条は、職権探知という言葉は用いておりませんが、やはり行政訴訟の特質からして、民事訴訟の例外として、民事訴訟とは異なった立場で職権で証拠証をするのであるわけであり、ますから、それを理論上民事上の職権探知という概念に当たるかどうか、私、ちょっと正確に御説明申し上げることはできませんけれども、職権で准

んで証拠調べをすることができる。ただし、その結果について、口頭弁論にそれを現出して、当事者の意見を聞かなければ、判決において証拠に引用することはできないという関係になるものと考えております。

○井川伊平君　そこまで二十四条を裁判所の権限に入れて考えるということ

訴訟特例法にもございますのですが、
現実にそれが利用といえますか、裁判
所がそれにのつとて、その規定に基
づいて、職権で証拠調べをされるとい
う例は、今までの経験ではきわめてま
れな場合でありまして、ほとんどな
かったのじゃないかというふうに私記
憶しておるのでございます。何かのと
きに必要があれば、もし裁判所が必要
と考えればできるという、万一の場合
に備えてこの規定を存置したのであり
ますけれども、今日までの訴訟の実例
では、そういった実例はほとんどない
と申し上げていいのではないかと思ひ
ます。

○井川伊平君　そうすると、今までの
実例にはほとんどないが、特にそのな
いのをあるようにしようという強い意
欲に基づいてこれを設けたという趣旨
でございいますか。従来のとおりでよ
うしいという考えに基づいてこの法律
は書かれておるものであります。いか
がでありますか。

○政府委員（浜本一夫君） 立案するにあつて、特にこの規定に重きを置いて、今後は、従来と違って、裁判所におういに取職証拠調べをしてもらいなというほどの気持は少しもありません。何か必要がある場合に、裁判所に自由裁量をゆだねておる意味で、現行法を変えないという趣旨のつもりで立案した次第であります。

○井川伊平君　了承しました。

次に、行政事件訴訟においても弁論主義が行なわれるという立場に立つとき、当然主張事実の責任の問題が考えられる。原告が処分の具体的違法事由について主張する責任を負うのであるか、あるいは被告行政庁が処分の要件

事実を主張しなければならぬのであ
るか、この点はいかがでありますか。

○政府委員(浜本一夫君) 今の御質問
の点につきましては、本法案と、それ
から現行行政事件訴訟特例法と、建前
を異にしておるつもりはございませ
ん。今の論点に関する主張責任、立証
責任につきましては、従来の学説判例
では固まっておりますものがあると思
いますが、多くの場合に、行政処分を
した行政庁の側に、その行政処分の要件
その他の主張、立証責任があるという
ふうに解されておるうちに私どもは理
解しておるのでございます。

○井川伊平君 そうすると、現実には
分があつたという事実を原告としては
主張し、それが違法であるということ
を言えば、違法でないという主張を
し、それから、違法ではないという証
拠をあげる義務は被告側にある。普
通民事事件なら原告側にあるが、行政
訴訟には、被告の側にもあるという御
主張でございませうか。

○政府委員(浜本一夫君) 多くの場合
に、さうになるものと考へまして、違
法でないという——違法でないとい
ふうな言葉を用いますと、何か消極的
事実の立証責任のように考へられるの
であります。さうでなくて、適法で
あるといふことの主張になる、立証責
任になりますので、日本の学説の指導
的意見は、やはり行政庁のほうに主張
の立証責任があるというふうに解して
いるものと思へます。

○井川伊平君 行政事件訴訟におきま
しては、民事訴訟法の自由に関する
規定、これは適用になるのですか、
ならないのであります。言いかえれ
ば、被告たる行政庁が自由をなし得る

かどうか、なした場合の効力、こうい
う場合につきまして御意見を承りま
す。

○政府委員(浜本一夫君) その点につ
きまして、実は、理論的にも非常に
むずかしい問題を含んでおるものでござ
いまして、今ここで私が一方的にお
答へすることは不可能かと実は思うの
でございませう。学説及び判例に待つよ
うにしようがないのでございまして、本
法でその点を特に立法をもって解決し
たいものではございませう。

○井川伊平君 しかし、被告である行
政庁も、ひるがえって考へてみれば、
行政庁のほうの誤りであつたことに気が
つく場合もありませうが、さう
いう場合に自由し得るものであるかど
うか。私はし得るものだといふ見解に
立つて、役所のやつたことだから、役
所がみづから、自分のやつたことが違
法であるといふことを認める、自由と
いうものをなし得るのかいなか、もし自
白をしたならば、した場合に、その効
力はどうかと一応考へてみたわけなの
ですが、もう少し詳しく御説明願いま
せんか。

○政府委員(浜本一夫君) 私は、抽象
的に自由をここで論ずることは実はで
きないように思ふのでありまして、そ
の事柄によつて違ふ場合があるかと思
ふのであります。お説のような場合に
、自由をすれば、訴訟法上は有効で
あるといふふうに一応考へられる余地
は実はあるといふことも考へます。た
だそれが、他の行政法規の上で、当該
自由をした職員が法律上の責任を負わ
なければならぬような事態が起きる
かと思へますが、自由をしてしまえば
有効とされる場合が多いのではないか

と思へますが、事柄によつてはまた違
う解釈をしなければならぬ事柄があ
るのではないかと思へまして、抽象的
なお答へをしかねると申し上げた次第
でございませう。

○井川伊平君 そうすると、今のお答
えでは、自由を証拠にするにせぬと
は、裁判所の自由だといふ御見解です
か。

○政府委員(浜本一夫君) 裁判所の自
白と申しますよりも、個々具体的な場
合によりまして、自由をいたしまして
も、法律上自由が無効だといふ場合が
起きはせぬかを私は恐れるのでありま
す。ですから、裁判所が出訴事項には
自由できないものであると考へます。そ
の自由を採用することはできない関係
になるかと思ふのであります。

○井川伊平君 自由を証拠にとること
ができるできないは、裁判官の自由裁
量ではないに、法規的な観点でさうだ
というなら、法規の説明を承りませ
んか。意味がわからない。この点はいか
がですか。

○政府委員(浜本一夫君) 私は、抽象
的にさういふ法規があるといふことを
申し上げてゐるのではありませぬの
で、自由の対象になった事項ごとに解
釈せざるを得ないと思ふのでありま
す。

判所が法規を解釈して、対象になつて
いる事項が自由を許すかどうかを判断
しなければならぬと思へます。

○井川伊平君 別なことを以下お伺
いたしますが、すでに裁判になった上
におきましては、普通の民事事件であ
りますと、裁判上の和解といふような
こともあり得ることであり、また被告
となりました、本法案で言えば行政庁
になりましたが、さういふところで原告
の請求はこれを認めるという、認諾の
判決も普通民事事件ならはできること
であります。行政事件の訴訟におい
ては、裁判上の和解をなし得るもので
あるかどうか、これは、行政庁が当事
者としてなし得るものであるかどう
か、及び原告の請求を認諾する、こ
ういふことが行政庁である被告として
できるものであるかどうか、この点をお
伺ひ申します。

○政府委員(浜本一夫君) やはり認諾
につきましては、あるいは先ほど来御
質疑の対象になりました自由以上に実
質問題があるものでありまして、私は、認
諾は主として一般的にはできないと思
ふのであります。当該行政庁にさうい
う処分権はないものと私は考へます。

○井川伊平君 もう少し何か、できる
場合とできない場合がありまして、そ
ういふ場合を系統づけて、区別してお
答へ願へませんか。

○政府委員(浜本一夫君) 非常に広い
事項にわたりますので、ここで一般的
に、さういふものについては認諾がで
きないといふふうにはお答へできませ
んの、むしろ私は認諾は一般的に
できないといふふうに従来考へておるの
であります。自由のごときは、対象に
よつては割合にできる場合も考へられ

るかと思ふのであります。認諾につ
いては、行政庁にさういふ処分権はな
いものと思へますので、一般的に言
つて、認諾はできないと私考へていい
のではないかと思へます。

○井川伊平君 認諾の点につきまし
て、もう少し詳しく申しますと、行政
庁も、人間のやりました行政の処分
でございまして、原告から行政庁の処
分の非を詳しく列挙して指示されて、
訴訟になったといふ場合において、な
るほどこれは自分のほうに間違いで
あつたといふことが気がつくことが絶
対にないとは言へまいと思へますが、
さういふ場合でも、認諾はまかりなら
ぬという御意見でございませうか。

○政府委員(浜本一夫君) 行政庁は、
その行政行為をすることについては、
その方式について制限を受けるわけ
でございまして、前の行政処分が間違つ
ておつたといふことに気がつきますな
らば、やはり行政庁は、行政処分する
と同じ形で、取り消しの行政処分をす
ればいいのでありまして、当該訴訟に
おいて相手方の請求を認諾するといふ
ことで行政行為はできないといふふう
に考へるものであります。

○井川伊平君 その点、了承しまし
た。先ほど来申している中の一つであ
る裁判上の和解ですね。これは、法規
上の点については、行政庁といたしま
しては、和解をする余地はないかもし
れぬけれども、裁量に関する部分
が含まれておるとすれば、行政庁にも
ある程度和解の権限を認めることにし
たらどうかと存じます。実は、今日
まで、行政庁を被告とする事件で、裁
判官等が、当然にこれは裁判上は和解

すべき事件だという認定の上に立ちまゐり、和解をしたらどうかというようになあせをする場合もあればあるように漏れ承つておる。それであるにかかわらず、一方は官庁であるから、行政庁であるからという立場で、裁判上の和解ということをして全然受け付けないというようなことにするのは、これは少しこたわり過ぎたようなふうにも見えるが、もう少しだけた立場におきまして、裁量の点についての訴訟が起こされている場合等においては、その裁量の内容をある程度まで和解によつて決定する、こういうふうなことはあつてもいいのではないかと考えますが、この場合はいかがでございますか。

○政府委員(浜本一夫君) 和解につきましてもやはり同じことが言えるのでありまして、行政処分に関する限りは、やはり裁量を許される範囲の行政処分でありまして、行政処分という形式によつてしか行動ができぬわけでありまして、裁判上の和解という形でそれを調整するということはできぬ場合が多いだらうと思います。ある特殊な場合も考えられれば、できるような場合も考えられるかと思いますが、一般的に言へば、やはり行政処分でありまして、あらためてやる行為がやはり行政処分という形式をとつてしか行動できぬわけでありまして、裁判上の和解という形で行政処分をするというものは、一般的にはできぬものと考えます。

○井川伊平君 私には、これははっきりしておきたいという気持ちから申し上げるのですが、できる場合とできない場合があるようなお答えではおかしいの

でありまして、こういう場合はできる、こういう場合にはできないと、はっきりそれは法律なり事例をあげましてお答えになるべきであると思う。できないという一本で来るのなら、それは、先ほど言ったように、請求の認諾も裁判上の和解も、結果から言へば、処分の訂正になるわけだから、行政庁として新たな処分をすることによつて目的を達するのであるから、裁判上の和解及び認諾には応ずべきでない、はつきり言つていただいたほうが、後日間違いがなくていいと思うのですが、この点は、お考えの上で御返事願ひませんか。

○政府委員(浜本一夫君) 私、実は抽象的に、理論的にのみ考えておるものでありますから、あるいはできるような事態が考えられやせぬかをおそれるものでありますから、そういうあいまいと申しますか、答弁をするのですが、私の現在の私見をもつてすれば、一般的にできないと、今の段階で答へると言われまして、できないと答へざるを得ないわけでありまして。

○井川伊平君 私もそのほうが満足するわけですが、もう一つ伺ひたいのですが、行政事件の訴訟に督促手続の規定、こういうものが、これは民事訴訟法四百三十条以下に規定があるようでありまして、これを適用される場合があるかどうかという問題であります。どうございましょうか。

○政府委員(浜本一夫君) この行政事件訴訟としては、民事訴訟法の督促手続を適用すべき場合は、私はないものと考えます。督促手続は、御承知のよう

に、金銭の支払いを行政処分であるといふ場合には、それぞれ行政法規に手続がございまして、その行政処分によつてそれが執行力を持つわけでありまして、裁判所に督促手続を求めて、それによつて執行するということ必要は少しもございません。

○井川伊平君 こういう場合はどうございましょうか。税務署が事実よりも過重な税額をきめ、そして取り立てをした。それに税金を納めた者が異議を言つて、その趣旨が通つた。したがつて、納めた税金の一部は返還を受くべきものである、そういう場合に、なかなか税務署はきげんよくその税金を返してこない、そういう場合に、税務署に向かつて払い戻しの督促手続ということをやろうとすれば、金銭の請求でできそうに思うのですが、いかがでございますか。

○政府委員(浜本一夫君) 私は、行政事件訴訟に限つて今申し上げたのでありまして、おっしゃるような、純粹な金銭上の債権につきましては、国の側から、あるいは当事者の国民の側から、督促手続によることはできません。それは行政事件訴訟ではございまして、一般の民事訴訟になるわけでございます。

○井川伊平君 一般の民事訴訟と申しましても、公法上の権利に基づくところの処分に対する訴訟が進められて、その訴訟の続きでありますから、こういう場合は、やはり行政訴訟に関連しておると言つては間違いでございまいしょうか。

○政府委員(浜本一夫君) 関連はしておるかもしれませんが、その場合は、事柄の性質は行政訴訟にござい

ません。言つてみれば、行政訴訟によつて損害賠償債務が国にあるという場合には、その損害賠償の債務の性質は、普通は民事訴訟上の債務なんでありまして。

○井川伊平君 そう承つておきましよう。できるといふことだけで目的は達しました。

次に伺ひますことは、先ほど不作為違法確認の訴えについて、その違法の時点はどこであるかという点についてお尋ねをいたしまして、きつめて明快なお答えをちょうだいいたしておりますが、不作為違法確認の訴え以外の取消訴訟等についても、行政処分の適否の問題は、いつを時点とすべきかという点について考へべきであると存じますが、これは、先ほどの不作為違法確認の訴えと同じようなお答えでございまいしょうか。

○政府委員(浜本一夫君) 適否を決する基準になるのは、処分時であるというのが原則であります。

○井川伊平君 そうしますと、不作為違法確認の訴えは、判決時におけることだというお答えでありましたが、その他の取消訴訟は、それとは全然違ふのだということでございますね。

○政府委員(浜本一夫君) 全くそのとおりであります。

○井川伊平君 次に伺ひたいことは、判決の効力についてであります。取消訴訟における原告敗訴の確定判決は、被告行政庁に対する関係ではいかなる効力を生ずるか、こういう問題であります。もつと碎いて申しましますと、取消訴訟において被告の行政庁が勝訴になった場合、原告が敗訴、被告が勝訴になった場合においては、

その判決に行政庁は拘束されるかされないか。もし拘束されるとすれば、前の勝訴になった行政処分を訂正はみずからできないことにならぬのではないかと。自分の自由に訂正もできるのか。

判決では正しいと認定を受けたが、行政庁みずからは、考へてこれを是正した行政処分をなし得るかどうか。この問題をお伺ひたいと存じます。

○政府委員(浜本一夫君) 原告の請求が棄却された場合には、行政庁は、他の理由から、前にやつた処分を取り消すことはもちろんできると私どもは考へております。

○井川伊平君 他の理由というのは、その行政庁が、前の処分がその当時、先の処分をなした当時において間違つておつたという観点に立てるかどうかです。そうでない別の――間違つてはいないけれどもこうするのだとか、あるいはその後のいろいろの法律、制度に基づいてこうするのだということができることだけは間違ひないでしようが、先の処分が違法であつたということが自分で認めて、新たな処分ができるかできないかということを知りてゐるわけでありまして。言いかえれば、先ほど申しました原告敗訴の判決の被告行政庁に対する効力いかにという問題です。

○政府委員(浜本一夫君) 原告の請求が棄却されただけでありまして、行政庁は、その点について何らの拘束を受けません。できると私考へます。

○井川伊平君 次に二十五条関係、執行の停止の問題、二十五条三項の末段について理由がないとみえるときは、云々、こういうことになっていま

ね。こういうような理由があるとかないとかという認定は、これは、終局判決以前の裁判であるわけでありまして、どの程度の調査と申しますか、主張の整理なり、あるいは証拠調べなりをした上でできるのか。主張の整理は格別としても、証拠調べなどはしないでも、そういう見込みだけでできるのか、あるいは、見込みだけではできないので、証拠調べの上から証拠調べを一応しなければいけないのか。一応するといふ程度のものでいいのか。見込みだけでできるのかという問題です。見込みだけでできないとするならば、どの程度の証拠調べをすればいいのか。終局判決に適していない事態のことであろうと存じますが、この点につきましても御意見を承っております。

○政府委員(浜本一夫君) 御設例の場合には、まだ証拠調べは済んでいないわけでありまして、証拠判断を用いずして、おそれるは、その主張自体から理由はないように見えるという場合に限り得るものと私考えます。

○井川伊平君 執行の停止については、内閣総理大臣が異議を言うというふうな問題もあるわけでありまして、私は、あとからこれをその点についてお伺いをいたしますが、三項によりまして、「執行停止は、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」と、いろいろ書いてありますが、執行の停止をすることが、こういうふうな、公共の福祉に重大な影響があるかないかというのを十分に調査をして見きわめをした上でなければ、その判断が、証拠調べも何もしないで、ただの思いつきで執行の停止をするというふうなことが認められるということになるならば、行政の責任を背負う行政庁といたしましては、耐えられない苦痛になると思いますが、そういう意味合いにおきましてこの点をお伺いをしておきたいです。判事だから、裁判官だから間違つたことはないだろうと一応見られて、内閣総理大臣の異議に對しては、それは認めないほうがいいという意見も相当強く出ておる今日であるが、裁判官が、証拠調べしないで、自分だけの思いつきで、重大なる影響がないと思つたとか、あるいは「本案について理由がない」とみえるときとか何とかいう、そういうようなことを裁判官が勝手にきめるといふことになりまして、これはゆゆしき問題のように思うのであります。いかがでありますか。

○政府委員(浜本一夫君) もちろん、その点につきましては、執行停止と終局判決、本案判決との相違からして、証明の程度が違うのでありまして、執行停止の必要の有無につきましても、一応は疎明という方法によりまして、双方でその程度の証拠はあげ得るわけでありまして、その双方からあげられたそれらの疎明方法を裁判所がしんじやくして、停止の必要があるかどうか。すなわち、停止の条件を満たすかどうかというのを考えて裁判所がなさるわけでありまして、裁判所は、全くの独断に基づいて、むやみな決定をなされるものと私どもは考えません。また、本法案もそういうことは予想いたしておらぬのであります。

○井川伊平君 そうしますと、執行の停止を裁判いたしましたときには、終局の裁判をなすに熟した程度でないことは、ただいまの御説明でよくわかりますが、終局の裁判をなすに至らない程度であっても、一応の疎明で執行の停止をするということができる。こういうことにはいたしませんか、終局の判決におきまして原告敗訴になる場合におきまして、この執行の停止の裁判をする、決定をするということはあり得ることですね。

○政府委員(浜本一夫君) 前に執行停止についての裁判をします場合に、疎明によって執行停止をする条件があつて執行停止をした、終局判決において原告が敗訴するという場合も十分考えられるのであります。だからといって、前の執行停止が誤判であつたという関係には必ずしも私はならぬと思うのであります。

○井川伊平君 さらに、内閣総理大臣の異議の問題について、引き続きまして数点お伺いいたします。

行政処分が違法であるとしてすでに司法裁判所に提案されておる以上、裁判官は、憲法七十六條の三項によりまして、「良心に従ひ独立してその職権を行ひ、この憲法及び法律にのみ拘束される。その他の拘束を受けないで行政処分の適否を判断することになつておりますが、この適否に關する判断は、終局判決だけでなく、執行停止の裁判すなわち決定、これにつきましても同様にいわれることのように一応考えられる。しかして裁判官は、その終局判決に至る以前において、先ほどのいろいろ申しましたように、一応の疎明を調べまして執行停止の裁判をすることができるとありますが、その執行停止の結果が、一応の疎明でそれを

認める裁判官、それから一応の疎明どころではない、奥の奥まで研究をして立案をする行政庁、その行政庁の責任、こうした責任を守るといふ立場におきまして、法案の二十七條でございしますが、規定が設けられておるようには思いますが、これは三権分立の基本を乱したもののようにも見えるし、またそうではなく、そもそも行政処分には、司法権の介入は三権分立の建前からおもしろくないのだ、しかし、憲法の建前上、行政処分審査請求に關します訴訟を起こすことに、本案の行政訴訟ができておることは、行政処分に対する司法権の介入であるといふことは一応認める。認めるがゆえに、最後の行政処分の一線だけは、これは司法権に許さないというふうなふうにも見えるのであります。三権分立の建前からいへば、一体どちらがどちらを侵しておるということになるのであります。司法権が行政処分を介入しておるといふのか、行政庁なる総理大臣が司法権に介入しておるといふことになるのか、こうした点について基本的なお考えを相当明快に御説明を願いたいと思ひます。われわれはそこに迷ひを生ずる。

○政府委員(浜本一夫君) 裁判所が行政訴訟において行政処分が違法であるという判断、その判断は、やはり憲法に基づきまして、実質的にも形式的にも司法事項でありますので、行政訴訟の形で、行政訴訟の終局判決として、行政処分が違法である、あるいは無効であるという判断を下すことは、司法の行政に対する侵害であるといふふうにお取り上げになつた御質問の内容

は、おそらくは、内閣総理大臣の異議が憲法違反と判断されるかどうかというに關係すると思つておりますが、行政処分が行政訴訟において違法である、あるいは無効であるという判断を受けること、それ自体は司法の行政に対する介入ではないのであります。その終局判決前の処分として、裁判所が行政処分に、本来具有するところの執行力を停止する、つまり執行停止という制度は、これは本来は司法事項ではございまして、事柄は理論上行政事項なのであります。行政訴訟の運用の全きを期するために、法に基づいて裁判所に特に委任された事項でありますので、つまり、形式的には司法事項といふことができるかもしれませんが、本質的には、それは司法事項ではないと考へておるのであります。したがつて、その執行停止の決定に對しては、法の根拠に基づいては、行政庁から異議の申し立てをして、その異議の申し立てに基づいて取り消さなければならぬといふふうにいふにしても、行政の司法権に對する不当なるあるいは違法なる介入であるとは私どもは考へておりません。でありますから、執行停止決定の前後を問はず、内閣総理大臣は、本法に定められた条件のある限りは、異議の申し立てによつて、さきになされた執行停止の決定あるいはこれからなさんとする執行停止の裁判所の権限をチェックすることができ、チェックすることにしても、憲法違反ではないと私どもは考へておるのであります。

○井川伊平君 何だかわかつてきたやうな気がしますが、行政処分の適否を司法裁判所がきめることは、司法権の行政権に對

する介入ではないとして、違法なものではない違法でないことは明らかですが、介入とは認められないというのでありますが、一たんいたしました行政処分を停止するとか修正するとかいうようなことは全くの行政処分である。その行政処分の一つとして、執行の停止の場合を裁判所に委託してあるのだ、こういう考えなんですね。したがって、委託をしてあるのだけれども、単なる委託であるから、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがある場合には、その委託を取り消して、本来の行政処分として、内閣総理大臣は自分の意見を述べることができると、こういう意味ですか。

○政府委員(浜本一夫君) 全くそのとおりで私も考えておるのであります。○井川伊平君 そういうようなお建前であるとすれば、この法案の建前に異存はないことになるわけでありますが、もう少し続けて参りたいと思います。それは、結局のところ、「公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがある」という、この一つ問題について、本案の係属しておる裁判所の裁判官の見解と内閣総理大臣の見解の相違の場合においてのみこの問題は生ずる。これは言うまでもないことのように感じますが、そういう場合において、今申した法律上の、本来の行政処分の一部を委託してあるのだ、だから、委託だから、いつ何ときでも必要の限度に限り取り消しができるのだという法律上の根拠はそう承っておきませんが、そうした法律上の根拠ではなしに、本来その公共の福祉に重大な影響を及ぼすか、及ぼすおそれがあるかないか

ということの最後のけじめをつけるというんですか、最後のどちらがほんとうであるかという問題をきめるのについて、行政庁の責任者である内閣総理大臣のほうがおさしやいましたという見解をとるのか、あるいは法と良心によってまっしぐらの裁判をしているところの裁判官のほうが真相に触れると、こういうような見方をいたしますのか、法の関係ではなしに、実質に對します理解と責任の関係におきまして、あなたの、立案者の御見解を承っておきたいと存じます。

○政府委員(浜本一夫君) 裁判所が停止決定をするにあたって考慮に入れます事項は、同じく「公共の福祉」云々と申しましたが、裁判所は、原則としては当事者の提出する資料だけにその判断の資料が拘束を受けるわけでございます。もちろん、その点についてだけ職権証拠調べをすれば別でありますけれども、原則としてはそういうこと、裁判所は当事者が提出する資料に判断の拘束を受けるのであります。内閣総理大臣が異議を申しますにあたっては、そういう制限を受けませんので、諸般の政治情勢なり諸般の行政に対する円満遂行という見地から考えてするのであります。同じ「公共の福祉」とい

ましても、考慮する段階といいますが、平面といえますか違うように私も考えておるのであります。でありますから、内閣総理大臣がこの異議を述べました場合には、もちろんその点に關しまして、内閣総理大臣の公共の福祉に對する觀察のほうが優先した効力を本法上付与されておるべきものであります。また付与しておるものと私も考えるのであります。

○井川伊平君 その考えの一部に含まれていると私は思いますが、こういうことについてはいかがですか。内閣総理大臣は行政の責任者であり、最後の最後まできわめておるのだ、それから、裁判官のほうは、終局の判決は後日だ、だから、公共の福祉に重大な影響があるとかないとかいうことは、裁判に至る前の、終局裁判に至る前の段階だ、かつまた、仮処分を許していても、最後の本案の終局判決においては、それを取り消しても少しも差しかえないのだ、そういう自由があるのだ、ところが、行政庁の責任者たる内閣総理大臣はそういう自由がない、立案者であるから自由がない、こういう点につきましては御考慮を払われませんか。いかがですか。承っておきます。

○説明員(杉本良吉君) ただいまの御質問の点につきましては、この立案に際しましては十分に考慮を払ったつもりであります。また、法制審議会の段階におきましてもそういう御意見も出たほどでございます。十分に考慮いたしていただいております。それで、さらに敷衍して申し上げますと、結局のところ、先生の申し上げるのとは、内閣総理大臣が公共の福祉を判断するということとは、これは、政治的な将来の見通しの問題が含まれているわけでありまして、ところが、裁判官というのは、先ほど局長が御説明申し上げましたように、資料に縛られて、しかも、その時点における公共の福祉ということを考えられるわけでございます。そういう時期的な面においても違いますが、それからまた、内容的な面においても、政治的な立場でなくて、その裁判官とい

うのは司法的な見解と公共の福祉との調和を考へるという、そういう司法的な判断という性質のものではなからうかと思うわけでございますが、ともかく先生のおっしゃいましたような趣旨は、私も十分考慮したつもりであります。

○井川伊平君 行政処分に対しまして、これを停止することが、執行を停止することが公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるかないかという点に對しては、新聞紙その他を通じて、世間で大きなこれは世論になる問題だと思ひますが、その世論に對する責任、言いかえれば、総理大臣が異議を唱えたから悪いのであるとか、あるいは、こういうことを裁判官がわずかな確拠によつて、終局判決に至るだけの材料も収集しないですういふような執行の停止をすることはけしからんとかなどという世論といふものが大きく沸いて出るだらうかと存じます。そういう場合に、その世論は、内閣総理大臣としては一身に負わねばならぬ世論であるけれども、終局判決をなすに至るまでの証拠を調べないで、その前、中間において、疎明だけを見まして処分をする裁判官にその責任を負わすことは、これは気の毒だ、あるいはそれは不相当だ、こういうような見解についての何かお考えがありましたかありませんか、承っておきます。

○説明員(杉本良吉君) 先生の今おっしゃいましたような点につきましては、立案に際しまして、また法制審議会の段階におきまして、十分議論が出たところでございます。裁判官というものは、この段階のこういうような問題

につきましては、政治的責任を負う立場ではない、むしろそういう政治的責任は内閣総理大臣が負うべきものだ、こういうような考え方でございます。その点が端的に現れておりますのは、二十七条の第六項の後段でございます。内閣総理大臣は、異議を述べたときは、次の常会において国会にこれを報告しなければならぬ。という点におっしゃいました点の思想的な表現があると思ひます。

○井川伊平君 全然別の観点からもう一点伺ひますが、内閣総理大臣が執行停止の異議を言つた場合、その事件を裁判所におきまして終局判決をする場合にどういふ影響をもたらすか。終局判決を裁判所がする場合でも、公共の福祉に重大な影響がある場合の判決は、おのずからそうでない場合とは異なってくるでございましょうが、総理大臣のこの異議は、裁判官の終局判決に及ぼす影響を及ぼすやという問題をひとつ承っておきます。

○政府委員(浜本一夫君) 終局裁判には、内閣総理大臣の異議は何ら關係を持っておりません。原告の請求が棄却されれば、行政処分は執行力を本来持つておるわけでありまして、また、原告が勝つてしまえば、行政処分そのものが取り消されてしまふのでありますから、執行停止云々の問題は起きてこない。効果的にも、あるいはその裁判に對しても、内閣総理大臣の異議そのものは何ら意味を持って参りません。

○井川伊平君 そうしますと、言うまでもないことですが、総理大臣の執行停止の異議は、その事件の終局に至るまでかりに効力があるだけ

で、その後は、裁判官が終局判決するまでには何らそれにとらわれないというところをおっしゃったと思いますが、そのとおり理解してよろしいのですね。

○政府委員(浜本一夫君) そのとおりであります。

○井川伊平君 なお、内閣総理大臣の異議の問題につきましては、一、二承りたいこともありまされども、きょうは最高裁判所の側がお見えになっておりませんので、本日はこの程度にいたしておきたいと思っております。

○委員長(松野孝一君) 他に御発言もなければ、本案に対する質疑は後日に続行することとし、本日はこの程度にとどめます。

次会は四月二十六日午前十時より開会することとし、本日はこれにて散会いたします。

午後三時四十六分散会

四月二十日本委員会に左の案件を付託された。

一、裁判所法附則第三項改正に関する請願(第二八四七号)

一、皇室の尊厳を守るための法律制定に関する請願(第二九六〇号)(第三〇〇〇号)

一、皇室の尊厳をおかす者を処罰する法律制定に関する請願(第二九九九号)

第二八四七号 昭和三十七年四月六日受理

裁判所法附則第三項改正に関する請願(二通)

請願者 和歌山市関戸三二ノ三 松本理外四十名

紹介議員 千葉 信君

裁判所に勤務する代行書記官、代行速記官は、日常、書記官、速記官となんら異なることのない同一質量の業務に従事し、かつその責任も同じであるにもかかわらず、給与、身分の差別はいちじるしく拡大する一方となつてゐる。しかもこのことは、「当分の間」と称しながら十三年間も放置されているため、代行書記官(調査官、速記官)らは日に日に勤労意欲が減退しており、このような状態がこのまま続くと、裁判業務の能率向上に重大な影響を与えることはあきらかであるから、裁判所法附則第三項が規定している代行書記官、代行調査官、代行速記官の制度を廃止し、現在の代行書記官(代行調査官、代行速記官)を書記官、(調査官、速記官)に切り替えられたいとの請願。

第二九六〇号 昭和三十七年四月十一日受理

皇室の尊厳を守るための法律制定に関する請願

請願者 大阪市東淀川区新庄町一ノ一三六 住吉章外 百五十名

紹介議員 大川 光三君

最近、国民の一部には、公然と皇室を非難侮辱してはばからない者が増加しており、この傾向を放置すれば皇室と国民との伝統的、精神的関係は破壊され、国民統合の核心が失われる危険さあり、憂慮に堪えないところである。それにもかかわらず、これに対して有効な措置を講じ難いのは、現行法

に皇室の名誉と尊厳とを保障するに足る直接かつ明確な条章が存在しないからであることを痛感するものであり、このような状態を黙過することはできないから、この際、皇室の尊厳を守るための法律を制定せられたいとの請願。

第三〇〇〇号 昭和三十七年四月十二日受理

皇室の尊厳を守るための法律制定に関する請願(十一通)

請願者 徳島県阿南市中大野町 服部幸雄外五百三十名

紹介議員 紅露 みつ君

この請願の趣旨は、第二九六〇号と同じである。

第二九九九号 昭和三十七年四月十二日受理

皇室の尊厳をおかす者を処罰する法律制定に関する請願(三通)

請願者 徳島市南二軒屋町中学 通一 沢田二三外五十六名

紹介議員 紅露 みつ君

日本国憲法には、天皇は日本国及び日本国民統合の象徴であると規定している。この規定が、日本の歴史に基礎づけられて生れたことは明白なところであり、皇室はまさに日本国民の精神的支柱である。ゆえに国民は皇室に対して限りない尊敬の念と親愛の情をいだいているのである。しかるに戦後、一部の者とはいえ、皇室の尊厳をおかす者がふえたことは、国民の憂慮してやまなかつたところであるが、とくに最近、中央公論昭和三十五年十二月号に掲載された「風流夢譚」のように、公然と皇室をひぼうしてはばからないものがあらわれたことは、もはや国民の黙視できないところである。今日、世界いづれの国においても、元首、王室を侮辱したり、危害を加えたりする者に対して厳重な処罰規定を設けていることは周知のとおりであるから、皇室の尊厳をおかす者に対して、これを厳重に処罰するような法律を制定せられたいとの請願。

第二十号中正誤

ペシ段行 誤 五月 正

昭和三十七年五月二日印刷

昭和三十七年五月四日発行

參議院事務局

印刷者 大蔵省印刷局