

2015年1月

本冊子は、行政法読本〔第3版〕の第19講「行政不服審査（行政不服申立て）」を、2014年に改正された行政不服審査法に即して書き直したものである。第19講の説明のうち今後も意味を持つことは本冊子に取り込んでいるので、行政不服審査制度の学習に当たっては、本冊子をお読み頂ければ十分である。

## 第19講

## 行政不服審査（行政不服申立て）

行政不服審査とは、行政活動について不服を持つ国民が、行政機関に対し申立てを行い、行政機関が審査判定し、その解決を図る制度である<sup>1)</sup>。行政統制の制度の1つである。

行政不服審査は、この点では前述の苦情処理と変わらない。しかし、その重要性に鑑み、行政不服審査制度は、戦前以来法律で制度化され（1890年制定の訴願法および1962年制定の行政不服審査法）、法律において要件・効果・手続が定められている。また、行政不服審査を担当する行政機関は違法または不当の行為を是正することを義務づけられており、国民にとって、行政不服審査は「権利としての制度」である。これらの点において、行政不服審査制度は、行政訴訟制度と共通する。

両者の基本的な違いは、行政訴訟では裁判所が審理判定を行うのに対し、行政不服審査では行政機関が審査判定を行うことである。しかも、現行法（2014年の改正前の行政不服審査法を指す。以下同じ）では、それは、処分等（この意味については後述）を行った行政庁（処分庁）や処分庁の上級行政庁であることが多い。これらは第三者機関であるとは言えない。このためもあって、行政不服審査は「権利とし

---

1) 行政不服申立て（行政上の不服申立て）と呼ばれることもあるが、不服申立ては許認可制度で言う申請に当たるものであり、許認可に当たるのはむしろ不服審査である。不服申立ては不服審査のきっかけにすぎない。従って、本冊子では、「行政不服審査」の用語をメインにし、両方の語を使い分けることにしたい。もっとも、行政不服審査法が用いている審査請求・再調査の請求・再審査請求の語（㊦(1)を参照）はいずれも「申請」に対応する語である。

ての法制度」ではあるが、それによる救済率（訴訟で言えば勝訴率）はあまり高くなかった。

しかし、行政不服審査に関する一般法である行政不服審査法は、2014年に全面改正され（平成26年6月13日法律第68号）、行政不服審査制度の公正性と利便性の向上が図られた。この改革によって救済率の格段の向上が大いに期待されるのである<sup>2)</sup>。

この一般法である行政不服審査法以外の法律で特別の不服審査制度が設けられていることがあるが、以下では、行政不服審査法上の制度について、かつその骨格を説明する<sup>3)</sup>。

## I 行政不服審査の基本的特質

### (1) 行政不服審査制度の適用対象

#### 行政不服審査法1条（目的等）

- ① この法律は、行政庁の違法又は不当な処分その他公権力の行使に当たる行為に関し、国民が簡易迅速かつ公正な手続の下で広く行政庁に対する不服申立てをすることができるための制度を定めることにより、簡易迅速な手続による国民の権利利益の救済を図るとともに、行政の適正な運営を確保することを目的とする。

この規定が示しているように、行政不服審査の制度の適用があるのは、「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」（法1条2項でもこれと同じ文言が使われている。以下では処分と言う）についてだけである。行政指導などについてはこの制度は適用されない。処分が適用対象である点は、行政訴訟のうちの抗告訴訟とほぼ同じである（「ほぼ」というのは、抗告訴訟においては、処分に加え、行政不服審査の裁決・決定もその対象になるからである。裁決・決定の意味については㉒(1)で説明する）。

---

2) 改正行政不服審査法は、「公布の日〔平成26年6月13日〕から起算して2年を超えない範囲内において政令で定める日から施行」される（附則1条）。以下で「行政不服審査法」とはこの改正後のものを指す。これを「改正法」と呼ぶこともある。また、この行政不服審査法の改正に伴い、多くの法律で行政不服審査に関する規定が改正されているが、以下で挙げる諸法律の条項は、すべてこの改正後のものである。

3) 行政不服審査法は、審査請求人の他、総代・代理人・参加人などについても規定しているが（法11条以下）、以下では、同法の骨格描写のため審査請求人に着目して説明する。

もっとも、処分について行政不服審査法による行政不服審査が認められずあるいは別の制度が設けられることがある（法1条2項・8条を参照。その詳細は省略する）。行政不服審査は権利救済上不可欠の制度ではないので、こうしたことも許される（憲法76条2項を参照<sup>4)</sup>）。

## (2) 事後性

行政不服審査は、処分が行われたのちに行われるので（但し、申請に対する不作為〔不応答〕も行政不服審査の対象である）、事後的なものである。行政手続のうちの事後手続（事後行政手続）という表現は、行政不服審査手続を指す。

## (3) 行政不服審査制度の目的・役割

### (a) 国民の権利救済と行政運営の適正化

前記の行政不服審査法1条1項が示しているように、行政不服審査制度の目的は、「簡易迅速かつ公正な手続による）国民の権利利益の救済」と「行政の適正な運営の確保」である。同法は、戦前以来の行政不服審査制度（訴願制度）への反省に立ち、権利救済を独立の目的として宣言しているのである。また、後者の「行政の適正な運営の確保」とは、行政統制と言い換えることができるが、この制度は、行政自身による統制であるから、「自己統制」ということになる。

### (b) 取消訴訟の前置手続

前記のように、行政不服審査の適用があるのは「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」（処分）であるが、これは抗告訴訟の適用範囲とほぼ同じである。また、行政不服審査は、処分の取消しや義務付けなどを行うものである点で、抗告訴訟と共通性がある（事後性も両者に共通している）。

この共通性が前提になるが、行政不服審査は、抗告訴訟の前の段階において行われるので、その前置手続の役割を持っている。

### (c) 簡易迅速かつ公正な手続

行政不服審査は、簡易迅速な手続（訴訟に比べて簡易迅速という意味だろう）により国民に救済を与える点に、訴訟とは異なる特色がある。

ただ、2014年改正により、「公正な（手続）」の文言が追加された。手続の簡易迅速性とその公正さは必ずしも両立しない。この文言追加は、上記改正において公正な手続の保障の比重を現行法よりも大きくすることを宣言しているのである。具

---

4) 行政処分についての取消訴訟の排他性を前提にすると、行政処分について取消訴訟を制限した場合には、他に救済手段はないので、違憲の問題が生じる。

体的には、後述の審判員制度や行政不服審査会の設置などの不服審査手続の改革を指している。

## Ⅱ 行政不服申立ての種別と審査機関

### (1) 行政不服申立ての種別

#### (a) 審査請求

現行法では、異議申立て（処分庁・不作為庁に対して行われる不服申立て）と審査請求（原則として処分庁・不作為庁の直近行政庁に対して行われる不服申立て）が存在し、そのいずれを行うべきかについて複雑なルールが設けられている。2014年改正は、この点を是正するものであり、審査請求への一元化を図った（もっとも、これから説明するように、それが完全に実現されたわけではない）。

審査請求とは、処分庁等（処分庁等とは、処分庁〔処分をした行政庁〕および不作為庁〔不作為に係る行政庁〕を指す）や上級行政庁に対して行われる行政不服申立てを指す（4条を参照<sup>5)</sup>）。審査請求を審査判定する行政庁を審査庁といい、審査庁の判定行為を裁決という。

従前の異議申立ては、廃止され、あるいは再調査の請求または審査請求に切り替えられる。例えば、現在は地方公共団体の長による過料の処分については、総務大臣または都道府県知事に対する審査請求が認められるとともに、長への異議申立てもできる旨の規定があるが、2014年改正によりこの規定は削除され、改正法の一般原則により長への審査請求が認められる（地方自治法255条の3第2項）。再調査の請求に切り替えられた例は後述する。従来不服申立てと呼ばれていたものも、審査請求になる（例、国家公務員法90条、情報公開法19条）。

#### (b) 再調査の請求

再調査の請求とは、法律（個別法律）に再調査の請求をすることができる旨の定めがあるときに、することができるものである（法5条）。この請求は、処分庁に対して行う（従って、処分庁に対する不服申立てには、審査請求と再調査の請求の両方があり得ることになる）。再調査の請求についての処分庁の判定行為を決定という。

この再調査の請求については、処分庁が簡略な手続で審査判定を行う。この点で、それは従前の異議申立てに近い。他面、法律に再調査の請求の規定がある場合も、それをすることは義務づけられない。この点は従前の異議申立てと異なる点である

5) なお、処分庁に上級行政庁がなく、処分庁に対して不服申立てが行われる場合、現行法は、この不服申立てを異議申立てとし、審査請求に含めていない。この点で、改正法は、審査請求の意味を広げている。

(法5条を参照)。

従前の異議申立てが再調査の請求に切り替えられる1つの例は、税務署長の処分に対する税務署長への不服申立てである(国税通則法75条)。

### (c) 再審査請求

再審査請求とは、法律(個別法律)に再審査請求をすることができる旨の定めがある場合にすることができるものであり、審査請求の裁決または処分を対象として、法律に定める行政庁に対して行われるものである(法6条)。再審査請求について審査判定する機関は、再審査庁と呼ばれている(法63条以下)。再審査請求についての再審査庁の判定行為を裁決という。再審査請求は義務ではなく、直ちに訴訟を起こすこともできる(法6条1項)。

2014年の行政不服審査法改正では「不服申立ての一元化」が謳われたが、再審査請求の多くは存続することになった。例えば、健康保険などの社会保険の分野では、社会保険審査官への審査請求と社会保険審査会への再審査請求の仕組みが維持される(健康保険法189条1項、厚生年金保険法90条1項、国民年金法101条1項、「社会保険審査官及び社会保険審査会法」32条以下)。また、生活保護法では、市町村長のした保護の決定等について、都道府県知事への審査請求と厚生労働大臣への再審査請求のシステムが引き続き存続する(同法66条1項)。

## (2) 審査機関

再調査の請求および再審査請求の審査機関については、すでに説明した。以下では、審査請求の審査機関(審査庁)について説明する。

いずれの行政庁が審査庁になるかについては、法4条に規定がある。これを少しかみ砕くと、下記ようになる(法律・条例に特別の定めがある場合はそれによる)。

- ①処分庁等に上級行政庁がない場合は、審査庁は当該処分庁である(1号。例、行政委員会、地方公共団体の長)。
- ②処分庁等が主任の大臣・宮内庁長官・庁の長(以下では、「大臣・長官」と呼ぶ)である場合も、審査庁は当該処分庁等である(1号)。なお、主任の大臣とは、行政事務を分担管理する大臣であり(内閣法3条)、内閣府設置法4条3項の事務を分担管理する内閣総理大臣を含む(同法6条2項を参照)。
- ③大臣・長官が処分庁等の上級行政庁である場合は、審査庁は大臣・長官である(2号・3号)。
- ④①～③以外の場合、審査庁は当該処分庁等の最上級行政庁である(4号)。
- ④が基本原則である。現行法では、原則として処分庁の直近上級行政庁が審査請求の審査庁とされているが、④はこの点を変更するものである。他方、大臣・長官

が処分庁等になる場合には上級行政庁は存在するし、大臣・長官の下級行政庁が処分庁等になる場合は、大臣・長官の上には更に上級行政庁が存在するが（大臣にとっては内閣が、庁の長にとってはそれが属する省の大臣が上級行政庁である）、これらの場合には、④の基本原則は貫かれず、審査権は大臣・長官に与えられている（②③の場合）<sup>6)</sup>。

### Ⅲ 行政不服申立ての要件

#### (1) 不服申立ての対象（処分）

行政不服申立ては、「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」つまり処分およびその不作為についてすることができる（法1条2項・2条1項・3条）。「処分」の中には、許認可・その拒否・営業停止命令等の実体的行政処分が含まれるが（もちろん、行政不服申立てに対する裁決・決定は含まない）、さらに公権力的事実行為が含まれる（法46条・47条を参照。感染症予防法19条3項による感染症患者の強制入院措置がその例である）<sup>7)</sup>。

#### (2) 不服申立資格

不服申立ての資格については、行政不服審査法は、「行政庁の処分に不服がある者」と定めるだけであるが（法2条）、最高裁判所1978（昭和53）年3月14日判決＝主婦連ジュース不当表示事件によると、それは「当該処分について不服申立をする法律上の利益がある者、すなわち、当該処分により自己の権利若しくは法律上保護された利益を侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者」である（この判決については、行政法読本303頁<sup>3)</sup>でも取り上げる）。

不作為について不服申立て（審査請求）をできるのは、「法令に基づき行政庁に対して処分についての申請をした者」である（法3条）。

---

6) 国の行政庁の処分や不作為について問題になることであるが、大臣・長官や最上級行政庁への審査権限の集中により、審査の手続がその所在地（東京）で行われることになると、地方居住の審査請求人が口頭意見陳述をすることのコスト（時間・費用）が現在よりも増大するという問題がある。なお、法31条1項但書をも参照。

7) もっとも、公権力的事実行為により権利利益の侵害がある場合には、訴訟は必ず認められるべきものであるため、それについて不服申立てを認めるかどうかは、立法者が選択しうる事項である。ただ、訴訟に加えて不服申立てを認めることは、簡易迅速な救済の機会の保障として有意味である。

### (3) 不服申立期間

取消訴訟の出訴期間と同様に、行政不服申立てについても期間制限がある。審査請求および再調査の請求は、処分があったことを知った日の翌日から起算して3ヵ月を経過したときは、することができない。また、再調査の請求をしたときの審査請求および再審査請求は、決定または裁決があったことを知った日の翌日から起算して1ヵ月を経過したときは、することができない（行審法18条1項・54条1項・62条1項）。つまり、1回目の不服申立ては3ヵ月以内、2回目の不服申立ては1ヵ月以内にななければならない。

審査請求は、処分の翌日から起算して1年を経過したときは、することができない。再調査の請求および再審査請求も同様である（行審法18条2項・54条2項・62条2項）。

なお、これらの期間については、「正当な理由」があるときは「この限りではない」（上記各規定の但書）。

### (4) 不服申立ての形式

不服申立ては、他の法律（条例に基づく処分については、条例）に口頭ですることができる旨の定めがある場合を除き、書面を提出してしなければならない（審査請求につき、法19条。口頭でする場合については20条にやり方の規定がある。これらの規定は再調査の請求・再審査請求にも準用される。法61条・66条1項）。

### (5) 自由選択主義と不服申立前置義務

すでに触れたが、行政不服申立てをするか直ちに取消訴訟を提起するかについては、自由選択主義がとられている（行訴法8条1項）。しかし、個別の法律で行政不服申立ての前置を義務づけることは許されている（同項但書）。現在、この例は僅少ではないが、2014年改正に際して、前置義務を定める96法律の見直しが行われ、ほぼその半分の47法律で不服申立前置義務が全面廃止された（個別規定についてみると、120規定中63規定で廃止）。他方、例えば国家公務員法・国税通則法・生活保護法においては、第三者機関が設けられていることや不服申立ての件数の多さを理由に、前置義務が引き続き存続する<sup>8)</sup>。

---

8) 以上のことについては、総務省行政管理局「行政不服審査法関連三法案について」（平成26年3月。[http://www.soumu.go.jp/main\\_content/000279329.pdf](http://www.soumu.go.jp/main_content/000279329.pdf)）および「不服申立前置の見直しについて」（[http://www.soumu.go.jp/main\\_content/000281290.pdf](http://www.soumu.go.jp/main_content/000281290.pdf)）による。

## (6) 不服申立てをすべき行政庁

不服申立てをいずれの行政庁に対して行うべきかという問題があるが、この行政庁は、不服申立ての審査機関である行政庁と一致する（審査機関については、㉑(1)で説明した）。

不服申立人が不服申立てをすべき行政庁の選択を誤った場合、不服申立てが不適法になるのかという問題があるが、不服申立てをすべき行政庁は教示されるし（次に述べる教示を参照）、また、審査請求は処分庁等を経由してすることもできる（法21条）。

## (7) 教示制度

行政不服審査制度には、どの行政庁に不服申立てをなすべきかなどの点について分かりにくいところがあり、また、不服申立期間という時間的制約もあるので、行政不服審査法は、教示の制度を設け、不服申立てをなすべき行政庁や不服申立期間などについて情報提供をすることとしている。

### (a) 教示の義務

(ア) 処分の相手方に対する教示（法82条1項） 行政庁は、審査請求若しくは再調査の請求又は他の法令に基づく不服申立て（「不服申立て」と総称）をすることができる処分をする場合には、処分の相手方に対し、①当該処分につき不服申立てをすることができる旨、②不服申立てをすべき行政庁、③不服申立てをすることができる期間を、書面で教示しなければならない（当該処分を口頭でする場合は、この限りでない）。

(イ) 利害関係人からの請求に基づく教示（法82条2項・3項） 行政庁は、利害関係人から、不服申立てをできるかどうかなどについて教示を求められたときは、当該事項を教示しなければならない。教示を求めた者が書面による教示を求めたときは、行政庁は、当該教示を書面でしなければならない。

### (b) 教示をしなかった場合の不服申立て（法83条1項）

行政庁が教示をしなかった場合には、当該処分について不服がある者は、当該処分庁に不服申立書を提出することができる<sup>9)</sup>。

---

9) この処分庁への不服申立書の提出があった場合の取扱いについては、同条2項以下に規定があり、また、誤った教示をした場合の取扱いについては、法22条・55条に規定がある。

## Ⅳ 行政不服審査の手續・裁決

### (1) 手続

#### (a) 審査の中身

審査の中身としては、行政不服審査では、処分の違法性だけではなく、不当性も審査される（法1条1項など）。不当性とは、裁量の範囲逸脱や濫用に至らない程度の裁量の不合理な行使を言う。行政不服審査においては、この不当な処分に対しても救済が与えられる。

#### (b) 審査の方式

審査請求は、原則として審査請求書を提出することによって行われるが（前述）、そのあとの審査も書面によるのが原則である。しかし、審査請求人らの申立てがあった場合には、審理員は申立てをした者に対し、口頭で意見を述べる機会を与えなければならない（法31条1項。但し、それが困難である場合を除く）<sup>10)</sup>。

#### (c) 審理員による審理

2014年改正によりもたらされる大きな変化のうちの1つは、審査請求の審査が審理員によって行われることになることである。審理員は、「審査庁に所属する職員」であり、審査庁の指揮監督下にあるが、処分に関与した者などは除かれる。審査庁が委員会（行政委員会）等である場合等には、審理員による審理は行われぬ（法9条1項・2項。個別法による審理員審理の排除の例として、情報公開法18条1項）。

審理員は、審理手続を終結したときは、「審理員意見書」を作成し、これを事件記録とともに、審査庁に提出しなければならない（法42条）。

#### (d) 審査請求人の権利

審査請求人は、審理手続において、①処分庁等から提出された弁明書に対する反論書の提出（法30条1項）、②口頭意見陳述の申立て（法31条1項）、③口頭意見陳述における処分庁等に対する質問（法31条5項）、④証拠書類・証拠物の提出（法32条）、⑤書類等の物件の所持人に物件の提出を要求し、参考人に対し陳述・鑑定を要求し、検証を行い、審理関係人に対し質問することの申立て（法33条～36条）、⑥書類等の閲覧・写しの交付等の請求（法38条1項）を行うことができる。

以上のうち、書類等につき写しの交付が認められたことは2014年改正の1つの目玉とされているが、質問の権利が認められたことも重要な改善点である。

10) 現行の行政不服審査法25条は、「審査請求の審理は、書面による。」という明快な規定をおいている。これに対し、これに対応する規定である改正法31条ではこの文言は削除されている。

質問の権利は、行政手続法の聴聞における質問の権利に倣うものである（同法 20 条 2 項）。審査請求人は、自ら質問をする他、審理員に対して、審理員が処分庁等に対して質問するよう申し立てることもできる（法 36 条）。

審理員は、全ての審理関係人を招集して口頭意見陳述を行わせるが、審理関係人には処分庁等が含まれる（法 31 条 2 項・28 条）。これにより、審査請求人が直接に処分庁等に対して質問することが可能になる。質問に対しては、処分庁等は誠実に応答すべきである（これは当然のことであるので、規定は置かれなかったようである）。

以上の権利保障の反面として、口頭意見陳述につき、審査請求人（申立人）の口頭意見陳述を制限する規定が新設されたことにも注意したい（法 31 条 1 項但書・4 項）。

#### (e) 審理手続の計画的進行

審理手続の全体的な進行に関わることとして、「審理手続の計画的進行」に関する一般的規定が置かれ（法 28 条）、審査請求人・審理員その他の審理関係人に対して、審理手続の計画的な進行を図ることが求められ、さらに 37 条 1 項は、「審理手続の計画的遂行」についての規定を置き、審理員に「審理関係人を招集し、あらかじめ、これらの審理手続の申立てに関する意見の聴取を行う」権限を与えている<sup>11)</sup>。

#### (f) 標準審理期間

審査庁となるべき行政庁は、審査請求につき標準審理期間を定めるよう努めるとともに、それを公にしておかなければならない（法 16 条）。これは、行政手続法 6 条の標準処理期間に倣い 2014 年改正により設けられた仕組みである。

#### (g) 執行停止

審査手続においてまず行われるべきことは、執行停止をするかどうかの判断であろう。

取消訴訟におけると同様、「審査請求は、処分の効力、処分の執行又は手続の続行を妨げない。」（法 25 条 1 項）。そこで、行政不服審査法も、執行停止の制度を設けている。以下では、取消訴訟のそれとの共通性は省略し、その特徴的な点だけを述べる（取消訴訟における執行停止については、行政法読本 364 頁でより詳しく説明する）。

①審査庁が処分庁の上級行政庁または処分庁である場合、審査庁は、必要がある

---

11) 法 37 条 1 項による手続は、民刑事訴訟における争点や証拠の整理手続に準じたものであるが、同項は、審理員に権限を与える規定である。

と認める場合には、審査請求人の申立てがある場合の他、職権でも、執行停止をすることができる（法 25 条 2 項）。

②①の場合の執行停止とは、処分の効力、処分の執行または手続の続行の全部または一部の停止の他、「その他の措置」をも含む（法 25 条 2 項）。

③これに対し、審査庁が処分庁の上級行政庁または処分庁のいずれでもない場合、必要があると認める場合には、審査請求人の申立てにより、処分庁の意見を聴取した上、執行停止をすることができる。つまり、職権で執行停止はできず、審査請求人の申立てによる場合も処分庁の意見を聴取する必要がある（法 25 条 3 項）。

④執行停止について審査請求人の申立てがあった場合において、処分、処分の執行または手続の続行により生ずる重大な損害を避けるために緊急の必要があると認めるときは、審査庁は、執行停止をしなければならない。ただし、公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるとき、または本案について理由がないとみえるときは、この限りでない（法 25 条 4 項。下線部分が取消訴訟の執行停止についての規定と異なる点である）。

⑤審理員は、必要があると認める場合には、審査庁に対し、執行停止をすべき旨の意見書を提出することができ（法 40 条）、この意見書が提出されたときは、審査庁は、速やかに、執行停止をするかどうかを決定しなければならない（法 25 条 7 項。執行停止の申立てがあった場合も同様である）。

#### (h) 審理員意見書

審理員は、審理手続を終結したときは、遅滞なく、審査庁がすべき裁判に関する意見書（審理員意見書）を作成し、速やかに、これを事件記録とともに、審査庁に提出しなければならない（法 42 条）。

この審理員意見書は、審査請求人にも開示される。つまり、審査庁は、審理員意見書の提出を受けた時、行政不服審査会に諮問しなければならない場合は（この点は次に説明する）、審査請求人に対し、諮問をした旨を通知するとともに審理員意見書の写しを送付しなければならない（法 43 条 3 項）。また、この諮問を要しない場合は、審査庁は、裁決書を審査請求人に送達する際に、審理員意見書を添付しなければならない（法 50 条 2 項。送達については、法 51 条 1 項）。

## (2) 行政不服審査会への諮問と審査手続

### (a) 行政不服審査会への諮問

審査庁は、審理員意見書の提出を受けたときは、審査庁が「大臣・長官」である場合にあっては、行政不服審査会に諮問しなければならない（法 43 条 1 項。以下、

審査会という。地方公共団体については独自の附属機関の設置が予定されている。法 81 条)。この審査会への諮問の制度も 2014 年改正の目玉の 1 つである。その趣旨は審査手続や裁決の質、つまり公平性や客観性を向上させることにある。

#### (b) 諮問の省略

この諮問制度は、手続の質を向上させる点で意味のあるものであるが、他面、時間を食う結果審査請求人の救済を遅らせ、また、審査庁が請求を全面的に認容する用意がある場合は諮問をすることはかえって権利救済を阻害するなどのマイナス面がある。

このため、この諮問を要しない場合が下記のように法律で列挙されている（法 43 条 1 項。例外の規定の説明は省略する）。

- ① 処分が、委員会などの議を経て行われたものである場合
- ② 裁決が、委員会などの議を経て行われるものである場合<sup>12)</sup>
- ③ 審査請求人から、審査会への諮問を希望しない旨の申出がされている場合
- ④ 審査請求が、審査会によって、諮問を要しないものと認められたものである場合
- ⑤ 審査請求が不適法であり、却下する場合
- ⑥〔審査庁が〕処分の全部を取り消し、または事実上の行為の全部を撤廃すべき旨を命じ、若しくは撤廃することとする場合
- ⑦〔審査庁が〕法令に基づく申請の全部を認容すべき旨を命じ、または認容する場合

#### (c) 審査請求人の権利

審査会での手続においては、審査請求人は、審査会に対し主張書面や資料を提出できるが（法 76 条）、さらに申立てにより「口頭で意見を述べる機会」が与えられ（法 75 条 1 項）、また資料等の閲覧やその写し等の交付を請求できる（法 78 条 1 項）。他面、審査会は、口頭意見陳述につき「その必要がないと認める場合には」その機会を与えなくてよい（法 75 条 1 項但書）。また、審査請求人には質問の権利は認められていない。

#### (d) 審査会の答申

諮問および答申の語が用いられており、これらの語の一般的な理解によると、審査会の答申は、法的拘束力を持たないと解される。しかし、審査庁が、審査会の答申書と異なる内容の裁決をする場合は、裁決書においてその理由を示さなければな

---

12) 以上の①②の場合において審査会への諮問が省略されるのは、処分や審査請求の裁決の際に委員会などの合議制機関での手続が別にあるので、手続の重複を回避するためである。

らない（法 50 条 1 項 4 号）。これによって、答申書には一定の拘束性が確保される。

審査会は、審査庁に答申をするが（法 44 条）、さらに答申書を審査請求人に送付するとともに、答申の内容を公表するものとする（法 79 条）。

### (3) 裁 決

審査庁が審査請求を審査して行う判定行為を裁決と言う。

#### (a) 裁決の義務

審査庁は、審査会から諮問に対する答申を受けたとき（諮問を要しない場合によっては審理員意見書が提出されたときなど）は、遅滞なく、裁決をしなければならない（法 44 条）<sup>13)</sup>。

#### (b) 裁決の種類

裁決には、審査請求が不適法である場合の却下裁決、それに理由がない場合の棄却裁決および審査請求に理由がある場合の認容の裁決がある（法 45 条 1 項・2 項。不作為についての審査請求の裁決も同じである。法 49 条 1 項・2 項）。

#### (c) 認容裁決の形態

認容の裁決には種々のものがある。

(ア) 取消し・変更の裁決 処分（事実上の行為を除く）についての審査請求が理由がある場合には、審査庁は、裁決で、当該処分の全部もしくは一部を取り消し、またはこれを変更する。但し、審査庁が処分庁の上級行政庁又は処分庁のいずれでもない場合には、当該処分を変更することはできない（法 46 条 1 項。（エ）も参照）。

(イ) 撤廃・変更の裁決 事実上の行為についての審査請求が理由がある場合には、審査庁は、裁決で、当該行為が違法または不当である旨を宣言するとともに、処分庁以外の審査庁はその撤廃または変更を命じ、処分庁である審査庁は撤廃・変更を行う。審査庁が処分庁の上級行政庁以外の審査庁である場合は、変更を命じることはできない（法 47 条）。

(ウ) 不作為についての審査請求の裁決 不作為についての審査請求が理由がある場合には、審査庁は、裁決で、当該不作為が違法または不当である旨を宣言する（法 49 条 3 項。（エ）も参照）。

(エ) 義務付けの裁決 (ア) で申請を却下または棄却する処分を取り消す場合、処分庁の上級行政庁である審査庁は、当該処分庁に対し当該処分をすべき旨を命じ、処分庁である審査庁は、自ら当該処分をする（法 46 条 2 項）。また、(ウ) の場合、審

---

13) むろん、答申や審理員意見書は法的拘束力を持つものではないから、審査庁には、それらへの対処の仕方を検討をする時間は与えられるだろう。

判定対象 審査庁	処 分			事実上の行為
	処分	拒否処分	不作為（申請に対する）	
処分庁または不作為庁	①取消し +変更	④取消し +自ら一定の処分	⑦違法または不当の宣言 +自ら一定の処分	⑩違法または不当の宣言 +自ら変更または撤廃
上級庁	②取消し +変更	⑤取消し +一定の処分の命令	⑧違法または不当の宣言 +一定の処分の命令	⑪違法または不当の宣言 +変更または撤廃の命令
それ以外の 行政庁	③取消し	⑥取消し	⑨違法または不当の宣言	⑫違法または不当の宣言 +撤廃の命令

査庁が、当該申請に対して一定の処分をすべきものと認めるときは、不作為庁の上級行政庁である審査庁は、当該不作為庁に対し、当該処分をすべき旨を命じ、不作為庁である審査庁は、自ら当該処分をする（法 49 条 3 項）<sup>14)</sup>。

以上の(ア)～(エ)を整理すると、上の表のようになる。

以上のように、義務付け裁決の権限が明示されたのは 2014 年改正の 1 つの大きな成果である。ただ、この権限は申請事件の枠内に留まっている。規制権限が行使されない場合については、行政手続法の方で手当てが行われている（行政手続法 36 条の 3）。

行政不服審査法の改正とともに、行政手続法も少し改正され、第 36 条の 3 に「処分等の求め」に関する規定がおかれた。これによると、何人も、法令に違反する事実がある場合において、その是正のためにされるべき処分または行政指導（その根拠となる規定が法律に置かれているものに限る。）がされていないと思料するときは、当該処分をする権限を有する行政庁又は当該行政指導をする権限を有する行政機関に対し、その旨を申し出て、当該処分又は行政指導をすることを求めることができる（申出は、申出書の提出による）。

この規定は、法令に違反する事実がある場合において、その是正のために、行政機関に対し、規制権限の行使つまり処分または行政指導をすることを義務づける可能性を創出するものである。改正行政不服審査法では申請事件について義務付け裁決（申請型義務付け訴訟に対応）が明定されたが、規制権限が行使されない場合の行政レベルでの不

14) 本文では、上級行政庁たる審査庁が処分庁に対し「処分をすべき旨を命じる」ことを裁決の内容として説明しているが、この措置を裁決とは別のものと解する見解もある。今後検討されるべき点である。また、この措置を義務付け裁決と見ても、処分庁や不作為庁が自ら処分をするのは、義務付け裁決とは言えないが、便宜上ここで取り上げておく。

服の解決（非申請型義務付け訴訟に対応するもの）は事前手続の問題とされ、行政手続法の改正により対処されたのである。

ところが、この規定は、処分または行政指導をすることを求める資格を「何人にも」与えている。そうすると、この仕組みは、刑事法分野での告発に近いものであり、非申請型義務付け訴訟に対応するもの、あるいはそれにつながるものとは言えないのではないか、という問題がある。

また、この仕組みが働くのは、行政機関が処分または行政指導を行うことを義務づけられている場合であることにも注意する必要がある。

#### (d) 事情裁決

審査請求の裁決のうち前記(c)①②の取消し・撤廃の裁決との関係で、事情裁決が認められている（法45条3項）。これは、事情判決（行政法読本第22講Ⅴを参照）と同趣旨のものであるので、その説明を参照して頂きたい。

なお、事情裁決は、再審査請求に対する取消し・撤廃の裁決についても認められているが（法64条4項）、審査請求・再審査請求に対するその他の裁決については、事情裁決は認められていない。再調査の請求に対する決定についても同様である。

#### (e) 不利益変更の禁止

審査庁は、審査請求人に不利益に処分を変更したり、事実上の行為を変更することを命じ、またはこれを変更することができない（法48条）。

#### (f) 裁決の方式

裁決は、裁決書の形式で行われる。そこには、主文、事案の概要、審査請求人や処分庁などの審理関係人の主張の要旨、理由が記載されるのは当然のことであるが、主文が審理員意見書や行政不服審査会の答申などと異なる内容である場合には、理由には、異なることとなった理由が含まれる（法50条1項）。これによって、審査庁は、審理員意見書および審査会の答申等を軽々に扱うことはできなくなる。これは重要な仕組みである。

#### (g) 裁決の効力

審査請求の裁決には、拘束力を認められるなど（裁決の拘束力については、行審法52条1項・2項を参照）、抗告訴訟の判決に類似したところがあるが（取消訴訟における判決の拘束力については、行政法読本334頁(4)で説明する）、同時に一種の行政処分であり、それに対する不服があれば取消訴訟で争うことができる。

## Ⅳ 取消訴訟との関係——原処分主義

裁決・決定を経て取消訴訟を提起する場合、最初の処分（原処分）と裁決・決定のいずれを争いの対象とすべきだろうか。この点について、行政事件訴訟法 10 条 2 項は次のような規定をおいている。

### 行政事件訴訟法 10 条（取消しの理由の制限）

- ② 処分の取消しの訴えとその処分についての審査請求を棄却した裁決<sup>15)</sup>の取消しの訴えとを提起することができる場合には、裁決の取消しの訴えにおいては、処分の違法を理由として取消しを求めることができない。

原処分に不服があれば原処分について取消訴訟を提起しなければならない、裁決・決定そのものに不服があれば、裁決・決定の取消訴訟を提起しなければならない（原処分主義）。もっとも、法律において、原処分に不服がある場合であっても、裁決・決定について取消訴訟を提起することが定められていることがある（裁決主義）。

一般原則として原処分主義が採用されている以上、裁決主義は例外である。従って、原告である国民が原処分の取消訴訟を提起したのに対し、裁決主義によるべきである、というためには法律の明示の規定が必要であろう。

では、処分に対して不服申立てが提起され、裁決によりその処分が修正されたという場合には、どのように考えるべきだろうか。

国家公務員に対する停職 6 カ月の懲戒処分を人事院が裁決により 6 カ月間月額 10 分の 1 の減給処分に修正した事件につき、最高裁判所 1987（昭和 62）年 4 月 21 日判決は、原処分は当初から修正裁決による修正通りの法律効果を伴う懲戒処分として存在していたものとみなされるとして、原処分である懲戒処分の取消しを求める訴えの利益は失われぬものとしている。この事件では原告は原処分である停職処分を争っていたのであるから、最高裁が原処分主義によりこれを是認したことは穏当である。

しかし、最高裁の理屈は、原告が起こした停職処分の取消訴訟の訴えの利益を認めるためのテクニックである。人事院の裁決により原処分である停職処分は、減給処分によって取って代われ、消滅していると見る方がむしろ素直である。この見方に立つと、修正裁決である減給処分についての取消訴訟も許容されるだろう。

15) この行政事件訴訟法 10 条 2 項の「審査請求」とは、行政不服申立て全般（行政不服審査法以外の法律によるものも含む）を指し、「裁決」とは、この行政不服申立てについての判定行為全般を指す。行政不服審査法上の用語とは異なっている。