

国の関与取消訴訟 第一回弁論期日における要旨陳述

1 はじめに

この訴訟は、沖縄県副知事が昨年8月31日に普天間飛行場代替施設建設事業に係る公有水面埋立承認処分を取り消す処分をなしたことについて、沖縄防衛局の申立にもとづき、国土交通大臣がこの取消処分を取り消す裁決をなしたことが違法な国の関与に当たるとして、その取消を求めるものである。

原告たる沖縄県知事の主張は、訴状及び各準備書面で述べているところ、その概要を述べる。

2 「裁決」該当性

まず最初に、被告は、この訴訟の入口論として、本件裁決が形式上「裁決」である以上は、地方自治法245条の文言の字義どおりに解釈し、争訟の対象となる「国の関与」に該当しないと主張するが、誤りである。

「国の関与」に関する法整備は地方分権改革のもとで行われたところ、これは国と地方公共団体の関係を対等にし、国からの関与のルールを定めて関与の適法性を担保することによって、憲法で保障された地方自治を保障しようとするものである。したがって、何が「国の関与」に当たるかは、この制度趣旨に沿い、地方自治法1条の2が指摘する「地方公共団体の自主性及び自立性が十分に発揮される」ことが損なわれないように法解釈をしなければならない。

地方公共団体による処分に対して国の行政機関がいわゆる裁定的関与をなすものであったとしても、当該処分に際しての地方公共団体の判断に介入するものであるから、その自主性や自立性にそぐわない結果をもたらす懸念は残る。このため、地方分権改革にあたっては、法定受託事務についての地方公共団体による処分に対する国の行政機関による裁定的関与は否定的にとらえられていたにもかかわらず、それでもなお処分の当事者となる私人の権利利益の簡易迅速な救済が優先されたため、国の行政機関による裁定的関与を維持したにとどまる。そうだとすれば、「国の関与」について国と地方公共団体の紛争を解決しようとした地方自治法の趣旨や、「裁決」が「国の関与」から除外された趣旨にてらして、国の行政機関が無条件に関与しうる「裁決」等については厳格に限定的に解釈しなけ

ればならない。

国地方係争処理委員会においても、翁長前知事が2015年になした承認取消処分にかかる係争時点の判断、そして今回の承認取消処分にかかる係争での判断のいずれについても、形式上「裁決」であれば「国の関与」からすべて除外されるとはせず、その「裁決」の実質を問題として「国の関与」となりうることを認めている。特に本件での国地方係争処理委員会の判断では、「国の機関等が行審法第7条第2項に規定する『固有の資格』において相手方となった処分に関する審査請求に対して裁決がされた場合等、審査請求がその成立の要件を欠き、ひいては裁決にも同様の瑕疵があるような場合には、裁決としての効力を有さないものと解されるから、それはもはや裁決として扱う必要はなく、…当委員会が審査すべき関与に当たりうるというべきである。」としており、これを「成立に係る瑕疵」としている。このような判断の手法そのものは、国による違法な地方公共団体への関与を抑止する観点から評価すべきといえる。

3 固有の資格

(1) このように原則として国の裁定的関与は「国の関与」にかかる争訟手続の対象から除外されたとしても、裁定の成立自体に瑕疵が存する「裁定」、言い換えれば本来当該国の機関が裁定をなしえない立場にあるにもかかわらず外形的に「裁定」としてなされたにとどまる関与は、その違法性について「国の関与」にかかる係争手続において争いうる。本件で沖縄県知事は、この点について3つの違法性を主張している。

その第1が、「固有の資格」において受けた処分についての不適法な審査請求に対して裁決がなされた違法があることである。

沖縄防衛局がその「固有の資格」において公有水面埋立承認処分を受けたといえる場合、沖縄県知事等がその処分を取り消したとしても、沖縄防衛局は、行政不服審査法7条2項により、行政不服審査請求をなすことはできない。したがって、審査庁がこのことを看過して裁決をしたとしても、本来行政不服審査請求の対象ではなく、裁決としてその効力を及ぼす前提が存しないのだから、地方自治法245条が「国の関与」から除外する「裁決」として扱う必要はな

く、違法な関与として取り消されるべきである。

- (2) 公有水面埋立処分を受ける国の立場が「固有の資格」にもとづくものであることは、国以外に対する「免許」と国に対する「承認」の法的性格の違いから明らかである。これは、公有水面埋立法が、埋立をして土地となして利用することを目的とする事業を規制する法であり、「免許」と「承認」には、国がいわば公所有権を有する公有水面の公用廃止をして土地の私的所有権を発生させるにあたって事業者に与えられる地位の相違から導かれるものである。「免許」の場合には、事業者が埋立を竣功しても改めて都道府県知事からその認可を受けなければ公用廃止を受けて土地所有権を取得できない一方、国に対する「承認」においては、承認処分によって設定される権限ないし法的地位自体に、事業者である国による竣功通知のみによって公有水面の公用廃止の効果を生じさせる権限が含まれているのである。そして、これに伴い、国とそれ以外の事業者にあつては、事業遂行過程における監督権限の相違や、埋立をなす権限の譲渡性の有無といった相違をもたらしているのである。このように、承認を受ける国の立場は、一般私人には立ちえないもので、「固有の資格」にあるというべきである。

ところが、国地方係争処理委員会も裁決も、この「固有の資格」性を否定しているが、その根拠は全く異なっており、次にそれぞれについて反論する。

国地方係争処理委員会は、公有水面埋立法上の「免許」と「承認」の異同を検討し、両者ともに処分の効果として適法に埋立事業をなしうる権限を付与するという点で同一であり、承認を受ける国の立場は私人と同じであるという。この判断では、免許の場合と異なり、国が承認を受けたときは、埋立完了後に竣功認可処分を経ずとも土地の所有権を取得することについて、「埋立に付随する効果」の違いに過ぎないとする。しかし、処分から生ずる「本来的効果」と「付随的効果」の区別の根拠が不明で恣意的であり、そもそも公有水面埋立免許・承認処分そのものが、単に埋立に向けられたものではなく、埋立後の土地利用に向けた要件を設定し、その目的に向けられた処分であることを無視する誤った理解である。

これに対して、国交大臣による裁決は、公有水面埋立法上の「免許」と「承

認」の異同について解釈するのではなく、先の埋立承認取消処分にかかる2016年の最高裁判決が、埋立承認処分も行政処分であることを前提に判断したとし、そこでいう行政処分は「直接国民の権利義務を形成しまたは範囲を確定する」ものである、従って、公有水面埋立承認処分は行政不服審査法2条にいう「処分」にあたり、当然に7条2項が除外する「固有の資格において」処分を受けたものに当たらないとした。

しかし、このような解釈は極めて特異、かつ従来の行政法学上の議論を無視するもので、その上被告さえも本件承認処分にかかる従来の係争で主張したことのない「新説」である。行政不服審査法は、7条2項において、「処分」に該当する行為であってもそれだけでは行政不服審査請求の対象になるかどうかの結論を出せるものでなく、さらにその「処分」が「固有の資格」において受けた場合に行政不服審査法の適用対象とはならないとしている。裁決の立場によれば、行政不服審査法2条による「処分」にあたりさえすれば直ちに行政不服審査請求の対象になるというもので、このように解釈すると、「処分」のうち「固有の資格」にあたるものを手続から除外するという7条2項の定めが無意味な規定となってしまう。このような条文解釈は、法の構造をまったく無視するものであり、到底とりえない。

そもそも、「処分」性は否定しえない一方で国や地方公共団体が「固有の資格」において受けるものと理解されている処分の存在はいくつも指摘されてきているのであって、「処分」であれば直ちに「固有の資格」が否定されるという構造は存しない。そのことは、都市計画法における都市計画事業認可や土地改良法に基づく認可などの事例などでも明らかとなっている。被告自身も、前の訴訟ではそのような主張はしていなかったはずである。裁決の見解は、処分性の有無、法律上の争訟性、固有の資格の有無などといった異なる行政法上の概念を同一視し、混同するものである。

この点については、徳田博人琉球大学教授の意見書でも詳細に述べているところである。

- (3) また、沖縄防衛局が受けた公有水面埋立承認処分が私人の立場におけるものといえないことは、公有水面埋立法上の解釈によるもののほか、本件特有の

事業の性格からも裏付けられるといえる。

4 審査庁の誤り

- (1) 第2点は、仮に沖縄防衛局が審査請求できるとしても、本件承認取消処分について国交大臣は審査庁たりえないにもかかわらず本件裁決をなした違法が存することである。

本件承認取消処分は、沖縄県知事職務代理者から委任された謝花喜一郎沖縄県副知事によってなされたものである。このように沖縄県知事から処分権限を委任された職員が処分をなした場合、行政不服審査法の原則に従い、審査請求はその最上級庁である沖縄県知事に対してなさなければならない。したがって、国交大臣は沖縄防衛局による行政不服審査請求について審査庁として裁決する権限がないにもかかわらず、これを看過して裁決した違法がある。

これに対して国交大臣の本件裁決は、自らが審査庁であるとして二つの理由を並べている。一つは、本件承認取消処分は、謝花副知事による処分ではなく「都道府県知事の処分」であるというものである。二つ目は、沖縄防衛局による審査請求時には謝花副知事への権限の委任は消滅して権限が沖縄県知事に承継されているところ、行政不服審査請求における「審査庁」は審査請求時における処分権限の帰属を基準に判断すべきだから、その時点の処分権限は沖縄県知事にあり、その結果、審査庁は国交大臣になるという。

- (2) まず、法形式上処分権限が謝花副知事に委任され、同副知事名で処分がなされたことが明らかであるにもかかわらず、これを沖縄県知事自身による処分だという主張が論外であることはいうまでもない。
- (3) 次に、本件裁決が、当該行政処分後にその行政処分に関する権限を有する行政庁に変動があったとき、行政不服審査手続における審査庁は、審査請求人による審査請求時点において処分権限を有することとなった新たな行政庁を基準に判断されるとした点についても、行政不服審査法の解釈を誤ったものである。

この問題は原則に立ち返って検討すべきである。法定受託事務についての審査請求先についても、行政不服審査法の原則が適用されるものであり、審査請

求は、当該行政庁もしくはその最上級行政庁という行政内部における見直しを求めなければならないということである。従って、都道府県の法定受託事務にあっても、まずは当該都道府県内の上級庁などが審査庁となる（地方自治法255条の2の2項等）。これに対して、法に特別な定めがある場合に限り他の行政庁に審査請求をなしうることとなる。法定受託事務については、これを機関委任事務でなくした地方自治法の地方分権改革の趣旨にてらし、地方公共団体にあらざる国の機関である主務大臣に対する審査請求を認めることには批判が大きかったものの、私人の簡易迅速な救済の観点から、かろうじてその制度が残されたものである。したがって、都道府県知事から委任を受けた職員や機関による処分については、まず上級庁である都道府県知事による審査を経るのが大原則というべきである。

そして、行政不服審査法のさまざまな規定も、審査請求時に処分庁の権限が移動していたときであっても、審査庁を定める基準は処分時の処分庁によるものとするのが素直である。行政不服審査法14条は、審査庁の権限が移動した場合にあらたに権限を有することになった審査庁に引き継ぐべき規定であるが、これは審査庁としての権限がなくなれば裁決ができないからにほかならず、反対に、審査時点で当該処分に関する処分庁の権限が移動していたとしても、当該処分自体は存するのであるから審査に何ら支障もない。だからこそ処分庁の移動の場合の引き継ぎのような手当ては規定されていないのである。また、行政不服審査法52条は、冒頭の1項で裁決の「関係行政庁」への拘束力を認めているところ、これは当該処分をした処分庁に限らず関連する処分権限を有する関係行政庁すべてを拘束するとしており、むしろ当該行政処分をなした行政庁の権限の変動の影響を考慮する必要がないものとなっている。

地方自治法255条の2は、法定受託事務にかかる処分について処分庁を基準にして審査請求先を定めているところ、誰が行政内部における見直しのための審査庁としてふさわしいかという観点からすれば、当該処分を誰がなしたのかということから出発するのが素直であり、処分後に当該処分の権限をもつ行政庁がどう移動したかということは関係のないことといえる。

したがって、本件における審査庁は依然として沖縄県知事であり、国交大

臣は裁決する権限がないのに裁決をしたという違法な関与をしたということが
できる。

この点については、岡田正則早稲田大学教授の意見書で審査請求における審
査庁の役割という観点から詳細に述べているところである。

- (4) このように審査庁たりえないにもかかわらず誤ってなされた「裁決」の場
合、地方自治法245条の「国の関与」から除外される「裁決」には当たらない
というべきである。すなわち、「国の関与」から除外される「裁決」は、そ
の審査請求が適法に行われていることを前提としているものである。そして、
「裁決」が国の関与から除外されたのは、裁決の名宛人となる当事者を不安定
な状態におくべきでないこと等によるものであるが、審査庁たりえない行政主
体による誤った違法な裁決によって救済される当事者の利益はもともと法的に
保護されているものではないし、他方では、本来の審査庁、本件では沖縄県知
事による行政自身のレビューという地方公共団体による自主的な判断の機会を
奪う国の関与は、是正されるべきである。したがって、かかる違法を有する「
裁決」はなお、国の関与にかかる争訟手続での解決が求められる。

5 濫用的裁決

第3点は、沖縄防衛局の行政不服審査に名を借りた濫用的な審査請求に対して、
国交大臣が審査庁の立場を濫用して認容裁決をした違法があることである。

もとより国の機関が行政処分を受け、これについての行政不服審査手続におい
て同じく国の機関が審判者になりうることは制度上否定されてはいない。しか
し、本件はそのことで見過ごされない制度の濫用がなされているのが実態である。

本件は、多様で膨大な行政作用のうち一行政庁の所管する特定の行政執行にか
かわる問題にとどまらず、普天間基地の閉鎖による沖縄県の米軍基地負担の軽減
という国政の重要課題に関わる事項であり、当該行政処分によって目的とされる
公有水面埋立による普天間飛行場代替施設の建設自体が閣議決定によって国策と
されている事項である。

本件承認処分は、かかる主要な政策実行のために不可欠な核心部分となる処分
であり、これなくして辺野古への新基地建設は不可能であり、当該政策を推進す

る内閣としては、それを否定する立場にはない。国交大臣も内閣の一員として、普天間飛行場の代替移設を辺野古に建設するという閣議決定に拘束されるものである。そして、本件承認取消処分先立つ翁長前知事による承認取消処分に対しては、閣議了解をもって一行政処分に対して代執行手続をとることを決定し、国交大臣はその方針に従って、当時係属していた行政不服審査請求についても、中立的判断者たることを放棄して判断を先延ばしにすることを表明している。

このような経過と本件承認処分の性格にてらしても、国交大臣が、内閣の一員として推進する普天間飛行場代替施設建設事業の断念をもたらしかねない本件承認取消処分に対する中立的判断者としての審判をなしうることは到底期待しえない。

このように政策実現目的で審査庁としての裁決が濫用された場合にどのような法的対応をなすべきか。これは、「国の関与」に対する係争処理手続を定め、公正性、透明性を確保したうえで、国からの違法な関与を抑止し、地方公共団体の「自主性・自立性」を確保しようとした地方自治法の趣旨に立ち返るべきである。

そうすると、まさに本件では、法定受託事務である公有水面埋立の承認について国策の推進と相反するものとなった地方公共団体の自主的な判断に対して、中立的な審査がまったく期待しえない立場にあった国交大臣が国の政策遂行の立場で関与したのであって、地方自治法の国と地方公共団体の関係の原則を損なうものであることから、法における国の違法な関与抑止の機能が果たされなければならない場面というべきである。

6 まとめ

以上のとおり、国交大臣による本件承認取消処分の取消という「裁決」による関与は、本件承認取消処分が適法だったか否かという判断以前に、「裁決」という外形に名を借りた「関与」そのものが違法というべきであって、地方自治法の趣旨に従い、当該裁決は取り消されなければならない。

裁判所にあつては、独立した司法として、国策遂行のためには法の解釈までも変容させようとする行政の行為に対して、毅然とした判断をなされることを望むものである。