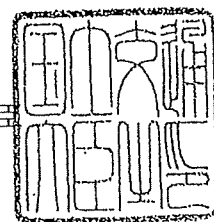


国水政第44号
平成30年10月30日

申立人

沖縄防衛局 局長 中嶋 浩一郎 殿

審査庁 国土交通大臣



執行停止申立てに対する決定について (通知)

平成30年10月17日付けで申立人がした執行停止の申立て（水政第124号。以下「本件申立て」という。）について、行政不服審査法（平成26年法律第68号。以下「行審法」という。）第25条第3項及び第4項の規定により、下記のとおり決定したので、通知します。

記

1 決定内容

沖縄県知事（以下「処分庁」という。）が平成30年8月31日付けで申立人に対してした公有水面の埋立ての承認の取消しに関する処分（平成30年8月31日付け沖縄県達土第125号・沖縄県達農第646号。以下「本件撤回」という。）は、平成30年10月17日付け審査請求（水政第123号。以下「本件審査請求」という。）に対する裁決があるまでの間、その効力を停止する。

2 理由

別紙のとおり。

(別紙)

1 前提となる事実経過

- (1) 申立人は、普天間飛行場の移設及び返還のため、同飛行場のキャンプ・シュワブの辺野古崎地区及びこれに隣接する水域への移設事業を行うこととし、同地区に隣接する公有水面を埋め立てるため、公有水面埋立法（大正10年法律第57号。以下「埋立法」という。）第42条第1項の規定に基づき、処分庁に対し、平成25年3月22日付け沖防第1123号により、当該公有水面の埋立て（以下「本件埋立て」という。）に係る申請を行った。
- (2) 処分庁は、平成25年12月27日付け沖縄県指令土第1321号・沖縄県指令農第1721号により、申立人に対し、本件埋立てに係る承認（以下「本件承認」という。）を行った。
- (3) 処分庁は、平成27年10月13日付け沖縄県達土第233号・沖縄県達農第3189号により、申立人に対し、本件承認を取り消した（以下「前件取消し」という。）が、最高裁判所は、平成28年12月20日、前件取消しを取り消さないことは違法であると判断した（以下「前件平成28年最高裁判決」という。）。処分庁は、同月26日、前件取消しを取り消した。
- (4) 処分庁は、平成30年8月31日付け沖縄県達土第125号・沖縄県達農第646号により、申立人に対し、本件撤回を行った。
- (5) 申立人は、国土交通大臣に対し、行審法第2条及び地方自治法（昭和22年法律第67号）第255条の2の規定に基づき、平成30年10月16日付け沖防第5115号により、本件撤回を不服として本件審査請求を行うとともに、行審法第25条第3項及び第4項の規定に基づき、同日付け沖防第5116号により、本件申立てを行った。

2 本件申立ての適法性について

- (1) 審査請求をなし得る者は、「行政庁の処分不服がある者」（行審法第2条）であるところ、ここにいう「処分」、すなわち、「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」（行審法第1条第2項）とは、国又は地方公共団体の行為によって「直接国民の権利義務を形成しまたはその範囲を確定する」ものであると解されている（最高裁昭和39年10月29日判決）。

そして、行審法が「国民の権利利益の救済」を目的としていること（行審法第1条第1項）を合わせて考えると、申立人のような国の機関であっても、上記の意味での「処分」を受けたものといえれば、一般私人と同様の立場で「処分」を受けたものとして、当該処分についての審査請求をなし得るものと解することが

できる。

この点、埋立承認の「撤回」は、埋立てをなし得る法的地位・利益を失わせる点で、埋立承認の「取消し」と同じであるところ、前件取消しの違法性が争われた前件平成28年最高裁判決は、この「取消し」が行審法第2条の「処分」に当たるとを前提とした判断を行っている。

その上、埋立承認の撤回が「処分」に当たるとすることは、埋立ての「承認」の撤回が、埋立てをなし得る法的地位・利益を失わせる点で、一般の事業者が受ける埋立ての「免許」の撤回と全く変わることはないことを考えると、「国民の権利利益の救済」という行審法第1条の目的とも整合するといえる。

したがって、本件撤回は、行審法第2条の「処分」に当たるといことができ、申立人は、本件撤回についての審査請求をすることができると考えられる。

(2) この点、処分庁は、申立人が「固有の資格」において本件撤回の相手方となったものであり、行審法の規定は適用されないと主張する（行審法第7条第2項）。

しかしながら、前記(1)のとおり、上記の前件平成28年最高裁判決及び行審法の目的などに照らせば、本件撤回は、行審法第2条の「処分」、すなわち、「直接国民の権利義務を形成しまたはその範囲を確定する」ものに当たるのであるから、申立人は一般私人と同様の立場で処分を受けたといえるのであって、「一般私人が立ち得ないような立場にある状態」と解されている「固有の資格」においてその相手方となったものではないと認められる。

3 執行停止の要件該当性について

(1) 本件埋立ては、日米間の合意の下に、普天間基地代替施設として提供する飛行場の建設を目的として、約1.6平方キロメートルを埋め立てるというものである。本件撤回は、埋立てをなし得る法的地位を喪失させ、その効力が維持される限り本件埋立てを行うことができないという損害を事業者たる地位にある申立人に生じさせるものである。

こうした状態が継続することにより、埋立地の利用価値も含めた工事を停止せざるを得ないことにより生じる経済的損失ばかりでなく、普天間飛行場周辺に居住する住民等が被る航空機による事故等の危険性の除去や騒音等の被害の防止を早期に実現することが困難となるほか、日米間の信頼関係や同盟関係等にも悪影響を及ぼしかねないという外交・防衛上の不利益が生ずることから、「処分、処分の執行又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」に該当するという申立人の主張には理由がある。

よって、本件撤回の効力を停止する必要性は高いといえ、行審法第25条第4項の要件を充足するとともに、処分の効力の停止以外の措置によって目的を達す

ることができるとき（同条第6項）には当たらないものと認められる。

なお、処分庁は、申立人が本件撤回から1箇月半以上の期間にわたり本件審査請求及び本件申立てをしなかったことなどを指摘して、行審法第25条第4項の「重大な損害を避けるために緊急の必要がある」とはいえないなどと主張するが、前記の損害の内容等に照らせば、本件撤回から本件審査請求及び本件申立てが行われるまで1箇月半以上が経過したからといって、引き続き生じる損害の重大性やその回避の必要性に何ら変わるところはなく、その他指摘するところを踏まえても、行審法第25条第4項の要件該当性は否定されるものではないと解される。

(2) 処分庁は、行審法第25条第4項ただし書の「公共の福祉に重大な影響を及ぼすおそれがあるとき」に該当する旨主張するが、これに該当するか否かは、処分によって生ずる損害と比較衡量して、なお公共の福祉を保護する必要があるかという見地から判断されるところ、前記(1)のような損害に比較してなお、「公共の福祉」として優先すべき事項があるとまでは認められない。

また、現段階で、同項ただし書の「本案について理由がないとみえるとき」に当たるとまでは認められない。

(3) 以上より、本件撤回の効力を停止する必要はあると認められる。

行政不服審査法

第1条

2 行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為（以下単に「処分」という。）に関する不服申立てについては、他の法律に特別の定めがある場合を除くほか、この法律の定めるところによる。

第7条

2 国の機関又は地方公共団体その他の公共団体若しくはその機関に対する処分で、これらの機関又は団体がその固有の資格において当該処分の相手方となるもの及びその不作為については、この法律の規定は、適用しない。

最高裁昭和39年10月29日判決より抜粋

行政事件訴訟特例法一条にいう行政庁の処分とは、所論のごとく行政庁の法令に基づく行為のすべてを意味するものではなく、公権力の主体となる国または公共団体が行う行為のうち、その行為によって、直接国民の権利義務を形成しまたはその範囲を確定することが法律上認められるものをいう

【行政不服審査法第7条第2項の「処分」の範囲について】

	直接国民の権利義務を形成しまたはその範囲を確定するもの	直接国民の権利義務を形成しまたはその範囲を確定しないもの
一般私人と同様の立場	① 第1条第2項の「処分」	②
固有の資格	③	④

2018年11月28日 内閣委員会 自由党 日吉雄太 提出資料5-⑤
「行政不服審査法」及び「最高裁昭和39年10月29日判決」における
範囲の違いを日吉雄太事務所にて作成