

第三版はしがき

本書が改訂第三版を迎える。第三版においても、第二版出版（平成23年8月）後の平成26年の行政不服審査法の抜本的改正や行政事件訴訟法等の関係法令の改正、最新の判例・実務、学説を反映する改訂を行った。

本書は、平成16年に行政事件訴訟法が改正された後の実務書として出版された。平成16年改正は、「司法の行政に対するチェック機能の強化」という基本方向のもとで行われた。具体的には、義務付け訴訟、差止め訴訟が法定され、仮の救済では、執行停止の要件が緩和され、仮の義務付け、仮の差止めが法定されるなど「行政訴訟制度につき、国民の権利利益のより実効的な救済を図るためその手続を整備する」との観点から改正作業が行われた。さらに被告適格や管轄など行政訴訟を利用しやすくするという観点からの改正も行われた。しかしながら、改正法施行後15年の経過をみると果たして評価できる成果があったのかという点では、忸怩たる思いを禁じ得ない。

改正の成果が十分でないことは、何よりも行政訴訟事件の数に表れている。最高裁の司法統計によれば、平成16年度の行政訴訟の第一審の新受件数は2411件であった。改正法施行後漸増し、平成24年度には2950件となったが、その後、減少傾向となり、平成30年度には2102件と大きく減少する事態となっている。わが国の行政訴訟については、諸外国に比較して事件数が極端に少ないということが繰り返しわれてきたが、その状況は改善されていない。日本弁護士連合会行政訴訟センターとしては、わが国の行政訴訟をめぐる諸状況を打開し、より利用しやすい、救済の実があげられる訴訟手続へと変えていく努力を怠ってはならないと考えている。

第三版の出版にあたっては、ご多忙の中、改訂作業を進めていただいた執筆者各位および民事法研究会の編集担当の方々に大変お世話になったことを記して、感謝を申し上げる次第である。

令和元（2019）年 秋

日本弁護士連合会行政訴訟センター 委員長 岩本安昭

第二版はしがき

本書が3年で改訂（第二版）になるということは、一定の読者を獲得したということであろう。ひとえに出版社のご努力に負うところであるが、司法改革や行政事件訴訟法改正の影響で、行政関係の不服申立てや訴訟を検討する方々の需要が確実に存在することの証拠でもあったと考えられる。

ただ行政事件訴訟法が改正されて6年になるが、改正時の衆議院法務委員会附帯決議が「本法について、憲法で保障された諸権利に十分留意し、国民の権利利益の実効的な救済の確保の観点から、国民が多様な権利救済方式を適切に選択することができるように配慮するとともに、行政訴訟の特性を踏まえた当事者の実質的な対等性の確保が図られるように周知徹底に努めること」としていることとくらべ、なお判例、決定内容では初歩的な成果しか出ていないし、そのことは改正の内容に不十分さがあったことも否めない。

なお残る上記問題点を克服するためには、必要な場面で国民が行政訴訟を積極的に提起し、裁判所の訴訟運用、判例内容の改善を求めつつ、具体的問題点を踏まえて再改正をするしかないと考えられる。ともあれ第二版においては、旧版刊行後に出された重要判例を収録しつつ、最新の状況に合わせた加筆・修正を行った。

現在、法曹三者と研究者の研究会が改正法の実情の検証作業を行っている。

読者の皆さんが、このような実情を踏まえながら、本書を活用されて、積極的に必要な訴訟提起をされることを期待する。国民の声が法改正、制度改正の力である。

平成23（2011）年 夏

日本弁護士連合会行政訴訟センター 委員長 斎藤 浩

推薦の言葉

平成16年に改正され、平成17年4月から施行された行政事件訴訟法は、行政訴訟実務に少なからぬ影響を与えており、最高裁判所から下級審に至るまで、改正部分を中心にこれまで見られなかった画期的な判断が現れ始めている。在外投票事件大法廷判決は公法上の当事者訴訟としての確認訴訟の活用可能性を大きく開き、小田急事件大法廷判決は原告適格理論の修正に向けて舵を切った。義務付け訴訟、差止訴訟による訴え、仮の義務付け、仮の差止めの申立ても弁護士によって積極的に活用され始めており、下級審判決の中には、改正法の趣旨を正面から受け止めて積極的な救済判断をする例も見られる。

本書は、このように新たな行政訴訟実務が展開していく中で、今、弁護士がどのような場面でどのように行政訴訟を活用していくことができるか、活用することができるかについて、全国で行政訴訟の最前線に立つ弁護士たちが書いたものである。

本書の特徴は、①行政訴訟だけでなく、行政事件の取扱いに必要な行政手続法および行政不服審査法についても概観したこと、②豊富な書式を掲載したこと、③行政訴訟制度のさらなる活用のために可能な限り積極的な解釈を試みたことである。

先進諸外国と比較しても大きく後れをとっていた行政救済制度については、行訴法の改正に続き、行政不服審査法の抜本的改正が予定されており、さらには、行政事件訴訟法の5年後見直しの時期が近付いている。その意味でも、行政救済制度の活用は、今後、国民にとっても、また、弁護士業務にとってもますます重要となろう。

これまで行政訴訟分野における弁護士の活躍は必ずしも十分ではなかったが、それは行政紛争において法の支配が不十分であることを意味する。弁護士各位が、本書を参考に行政事件に積極的に取り組んでいかれることを期待したい。

平成20（2008）年4月吉日

日本弁護士連合会 会長 宮崎 誠

はしがき

本書は、民事法研究会の「裁判事務手続講座」の1冊と位置づけられる。

私ども日本弁護士連合会行政訴訟センターとしては、先に「実務解説行政事件訴訟法」(青林書院、2005年)を刊行し、その後半を各論と書式にあてているので、ご依頼のあったときには、屋上屋を架すものであるとの感をもったが、同社の熱意が発刊までこぎつけたものである。

できあがったものを見て思う第1は、行政事件訴訟法という法律の中途半端な性格ということである。同法の定める訴訟の各類型、仮の救済、独特の参加などに特有の要件を書式化することは可能かつ必要であるが、それ以外の箇所は同法が民事訴訟法の例によっている(行政事件訴訟法7条)、民事訴訟法の書式によればよいということである。したがって本書は、「書式」と名を打っているが書式中心の本とは言い難いものとなっている。

第2は、理論的解説のあとに書式を付けることの難しさである。

我々は、行政法分野の持続的改革を求めて様々な提言をしているが(日弁連のホームページでご覧いただきたい)、当面、2008年通常国会で予定される行政不服審査法、行政手続法の改正、2004年改正の行政事件訴訟法の5年後見直しを中心に運動を続けて行くものである。それらの運動は、国民の要求に沿ったものでなければならず、そのための訴訟実践において、本書が何らかのお役に立つことがあれば刊行の意義があったということになる。

平成20(2008)年 春

日本弁護士連合会行政訴訟センター 委員長 斎藤 浩

第2章 行政不服審査概論

1 行政不服審査手続の意義

行政不服審査法は、昭和37年に制定されて以来改正されてこなかったが、平成26年6月に全部改正され、平成28年4月1日から施行されている。改正のポイントは、審理の公正性の向上（審理員による審理手続の導入、外部の有識者で構成する第三者機関である行政不服審査会への諮問手続の導入）、国民の利便性の向上（審査請求への一元化、審査請求期間を60日から3カ月に延長、不服申立て前置の見直し）である。本章では、改正された行政不服審査法を前提として、行政不服審査手続の活用方策を述べることにする。

行政不服審査手続は、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して、行政庁の違法または不当な処分その他公権力の行使にあたる行為に関し、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として定められている（行政不服審査法（以下、本章では「法」という）1条）。

行政不服審査手続は、それを行政訴訟との関係でみるならば、国民が、行政庁からどうしてその処分がなされたのかの理由、つまり、処分庁がどういう証拠に基づいてどういう事実を認定し、どの法令をどのように解釈して処分をしたのかを、処分担当者から直接説明を受け、処分担当者と対話をする場として位置づけられる。行政不服審査手続の機能として、①争点明確化機能、②証拠開示機能、③サマリージャッジメント機能が重要である。そして、行政不服審査手続を踏まえて、国民はさらに権利救済を求めて行政訴訟を提起するかどうかを判断することになる。ここでは、行政不服審査の「審査」機能が重視されるということができる。

他方、行政の立場からも、行政不服審査手続は、行政活動の plan-do-see の

seeの機能を持つものとして積極的肯定的に受けとめられるべきである。なぜなら、行政不服審査手続は、苦情処理の延長として、行政内部で、原処分を見直す場であり、是正すべきものは早期に是正し、訴訟に堪えられるものか否かを吟味する場（訴訟で対応すべき事案か、その前に早期に解決すべき事案かを振り分ける場）として位置づけられるからである。本来、処分時に的確な事実認定をし、適切に法令の適用関係を精査できていれば、行政不服申立てをされても何ら手間は増えない。しかし、そうでない場合（現実問題として、行政としても数多くの事務を同時並行的に効率的に行わなければならない中、すべて¹の事案につきそこまでやられてられないことも多いだろう）は、行政不服申立てをされて初めて、事実認定と法令の適用関係を精査できるのであるから、審査請求を申し立ててもらって感謝する姿勢を持つべきであろう。それは、処分庁をして、処分の段階から、審査請求されたときに備えて事実認定と法令の解釈適用と妥当性審査を意識的に行う良きプラクティスを生むものである（seeからdoへ）。行政の立場からは、行政不服審査の「不服」処理に重点がおかれる。

その基本は、苦情処理・行政不服申立てを顧客満足度（CS）を高めるための方策としてとらえることであり、顧客からの声に向き合い、苦情・行政不服申立てを適切に処理することが大切である。経営コンサルタント、ジョン・グッドマンが提唱した苦情処理のフレームワーク「グッドマンの法則」¹を行政関係者も肝に銘じることが重要である。

行政不服審査手続は、以上のような意義を持つものであるから、弁護士として処分性のある行政作用について事件の依頼を受けたときは、まずもって行政不服申立てを検討する。特に、多忙なとき、事件の内容がわからないとき、処分の違法性に係る請求原因の記載に悩むときは、行政不服申立てをすることが

1 グッドマンの法則

第1法則：「不満を持った顧客のうち、苦情を申し立て、その解決に満足した顧客の当該商品サービスの再入決定率は、不満を持ちながら苦情を申し立てない顧客のそれに比べて高い」

第2法則：「苦情処理に不満を抱いた顧客の非好意的な口コミは、満足した顧客の好意的な口コミに比較して、2倍も強く影響を与える」

第3法則：「企業の行う消費者教育によって、その企業に対する消費者の信頼度が高まり好意的な口コミの波及効果が期待されるばかりか、商品購入意図が高まり、かつ市場拡大に貢献する」

選択されてしかるべきだろう。また、弁護士が自ら申立てせずとも、相談者にまずは自分で審査請求手続をすることを薦めるというのも一考である。

2 簡易迅速な権利救済手続——簡易とは

(1) 審査請求は手数料が無料である

(2) 不服申立ての方法

不服申立ての方法は、改正前は処分庁に上級行政庁があるかどうかに応じて審査請求と異議申立ての二元制度になっていたが、一般に国民にはどこが最上級行政庁かわからないし、上級行政庁がなければ異議申立てという簡易な救済しか受けられないのは権利救済の見地に反する。そこで、改正後は審査請求に一元化された。ただし、国税の関係では、国税不服審判所に対する審査請求のほかに、課税庁に対する再調査の請求が残された。

審査請求には、処分に対する審査請求（法2条）と不作為に対する審査請求（法3条）がある。

処分に対する審査請求では、不服とする処分の取消しを求めることが一般であるが、それと合わせて、しかるべき処分をするよう（処分の義務づけ）求めることも許される。具体的には、法46条1項のいう「処分の変更」や、同条2項のいう「申請に対して一定の処分をすべき旨を命じること」を求める。

また、不作為に対する審査請求では、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は、当該申請から相当の期間が経過したにもかかわらず、行政庁の不作為（法令に基づく申請に対して何らの処分をもしないことをいう）がある場合に、不作為が理由なく違法不当であることの宣言と当該処分をすることを求める（法49条）。

(3) 審査請求の宛先

審査請求は原則として処分庁の最上級行政庁に対して行う。最上級行政庁がないときは処分庁に対して行う（法4条）。

国民にはどこが最上級行政庁かわからないのは、改正前と同じであるが、処分通知書に記載されている教示（法82条1項）を見れば、そこに審査請求すべき宛名が記載されているのでその宛名宛に審査請求書を提出する。

教示がないときは、処分庁に対して、教示を求めることができる。あるいは、

教示があってもその内容がわからないときも、処分庁に対して確認することができる（法82条2項）。法は、求めがあるときは、当該行政作用は不服申立てをすることができるか、不服申立てをすべき行政庁はどこか、不服申立期間がいつまでかを書面で教示しなければならないこととしている（法82条3項）。

しかし、それでも審査請求先（審査庁）がわからないときは、処分庁に対して、宛先を「審査庁殿」と記載した審査請求書を提出すればよい。審査請求できるときは、処分庁を経由してしかるべき審査庁に送られる（法21条1項）。

自治体によっては「審査請求の手引き」を窓口に着用しているところもあるので、ホームページなどで検索してみるのもよい。

（4）審査請求書の記載事項

審査請求書には次の事項を書くものとされている（法19条2項1号）。

- 一 審査請求人の氏名・名称および住所・居所
- 二 審査請求に係る処分の内容
- 三 審査請求に係る処分（当該処分について再調査の請求についての決定を経たときは、当該決定）があったことを知った年月日
- 四 審査請求の趣旨および理由
- 五 処分庁の教示の有無およびその内容
- 六 審査請求の年月日

特に定まった様式はないので、書式を参考に適宜記載すればよい。

「審査請求の趣旨」としては、「原処分を取り消し、しかるべき処分をなされたい」と書くので足りる。

「審査請求の理由」としては、原処分が取り消され、変更されるべき理由を書く。具体的には原処分の違法不当事由を書く。悩むのは、原処分の違法不当事由として、何をどのように書くか、であろう。しかし、審査請求書ではとりあえずは「原処分は違法不当である」と記載すれば足りる。後は、処分庁から原処分の適法であるとする根拠が弁明書で詳細に示されてから反論書の中で記載する。むしろ、行政不服審査手続を利用する最大の目的である処分庁から原処分の理由を聞くためには、なまじ審査請求人がどこに不服を持っているかを示すようなことをせずに、処分庁から原処分の根拠全体の弁明を待つのがよい。違法不当事由があらかじめ特定できなくても、取消訴訟の訴状のように審査庁

や審理員から補正を求められることはない。仮に「審査請求の理由や原処分の違法不当事由を補正せよ」と求められたときは、「違法不当の詳細は、処分庁から弁明書や証拠書類の提出を受けてから、反論書で特定する」と答えればそれで十分である。

(5) 書証の準備

書証の準備も、審査請求時には不要である。

(6) 処分庁の弁明書

行政不服審査手続で最も重要なのは、処分庁の弁明書である。処分庁の弁明書には、原処分の判断過程を具体的に記載されるべきである。具体的には、

- ① 処分の根拠法令およびその解釈
- ② その解釈の根拠となる通達・解釈基準・裁量基準（出典）
- ③ 処分の基礎となった事実
- ④ その事実を認定した根拠・資料

が記載され、かつその根拠資料が添付されるべきである。そのような記載・資料がないときは、審理員を通して、処分庁に対し弁明書の記載や添付資料の補足・追加を求める。

処分庁から提出を受けるべき証拠資料として重要なものは、次のとおり。

- ① 審査基準や不利益処分基準その他当該行政作用の解釈運用基準・裁量基準
- ② 処分の基礎とされた事実を認定した基礎資料（行訴23条の2第1項第1号でいう「処分の原因となる事実その他処分の理由を明らかにする資料」）。
- ③ 事実認定資料一切の提出を求めるが、その中でも重要なものとしては、当該行政作用の起案決裁文書が不可欠である。行政庁は、行政決定をするにあたっては内部決裁を経るべきもので、決裁を得るために、どうしてそのような意思決定をするのかという事情を記載した文書を起案して決裁を受ける。かかる起案決裁文書には、その必要性和それまでの経過を示す資料が添付される。また、起案決裁文書を見れば、起案者（当該事案の担当者であることが多い）と決裁権者（本来の権限者ではない、下位の者が決裁しているときがある。そのときは権限が委任されたり、事務が専決されているから、その根拠となる事務委任・決裁規程の提出も求める。起案決裁文書を求め

ると、ときには、決裁権者の押印がなかったりもするから、極めて重要な資料である)がわかる。証人尋問をするときに誰を証人として呼ぶべきか、あるいは後に国賠訴訟を提起するときに、どの公務員の注意義務違反を問題とすべきかを判断する材料ともなる。また、課税処分では、税務調査時の納税者の申述内容を記録した質問応答記録書が作成されている(佐藤善恵・塩津立人著『元審判官が教える!! 国税・地方税の審査請求の実務』)。

行政不服審査手続により、処分の具体的で詳細な理由がわかり、基礎資料が確認できるというのは、簡易な手続として極めて重要である。

【書式14】 審査請求書例

審査請求書	
令和〇年〇月〇日	
〇〇市長 〇〇 殿	
審査請求人 氏名 △△ △△ ⑧	
第1	審査請求人の名称並びに住所 〇県〇市△番地 〇〇
第2	審査請求にかかる処分 処分庁〇〇市税務所長が審査請求人に対して令和〇年〇月〇日付〇年度 固定資産税・都市計画税納税通知書(通知書番号〇〇)でなした令和〇年度 固定資産税・都市計画税賦課決定処分(以下「原処分」という)
第3	前項の処分があったことを知った日 令和〇年〇月〇日
第4	審査請求の趣旨 第2記載の処分を取り消すとの裁決を求める。
第5	審査請求の理由 1 原処分は違法不当であるから取り消されるべきである。違法事由の詳細は、

第12章 住民訴訟

1 総説

地方自治法は、地方公共団体の執行機関または職員による違法な財務会計行為等が究極的には当該地方公共団体の構成員である住民の利益を害するものであるところから、これを防止するため、全体の利益を確保するために、住民自らの手によりこれを是正する制度として住民訴訟制度を、その前置手続として、地方公共団体の自治的・内部的処理によってこれらの違法行為の予防、是正させることを目的として住民監査制度を設けている。

たとえば、公費で私的な飲食をした市の職員に対して、市が損害賠償請求をしていない場合、住民は、まず、市の監査委員に対して、住民監査請求を行い、この結果に不服があるとき、または、監査委員の勧告に対して、市長が従わないときには、住民監査請求を行った住民は、市が私的飲食により被った損害を回復するために住民訴訟を提起することができる。

これらの制度は、アメリカ合衆国のタックスペイヤーズ訴訟に倣い、昭和23年の地方自治法改正の際に導入された。そして、平成14年の改正により、違法行為を行った長や職員、あるいは怠る事実の相手方を直接の相手方とする代位請求訴訟が改められ、当該地方公共団体の長に請求を義務付ける履行請求訴訟が導入されている。

2 住民監査請求・住民訴訟の手続

(1) 住民訴訟の手続

監査請求をした住民は、監査結果に不服がある場合、また、長等の執行機関が監査委員の勧告に従わず必要な措置を講じない場合には、違法な財務会計上の行為の是正を請求して、住民訴訟を提起することができる。

違法な財務会計上の行為の是正手段として、地方自治法は、差止請求訴訟（自治242条の2第1項1号）、取消請求・無効確認請求訴訟（自治242条の2第1項2号）、怠る事実の違法確認請求訴訟（自治242条の2第1項3号）、損害賠償請求・不当利得返還請求の履行請求訴訟（自治242条の2第1項4号）という4つの類型を定めている。

これらの4つ類型の中で、最も多く利用されているのが、違法な財務会計上の行為を行った行為者等に対する損害賠償請求・不当利得返還請求の履行請求である。この類型の訴訟は、一般に4号請求訴訟とよばれている（以下、「4号請求訴訟」という）。

（2）住民訴訟の住民勝訴判決確定後の手続

住民訴訟の確定判決の既判力は、後の裁判所を拘束することはもちろんのこと、原告となった住民、当該地方公共団体の全住民に及ぶ。また、関係行政庁も拘束する（自治242条の2第11項、行訴43条・33条）。

4号請求訴訟は、執行機関または職員に対して、損害賠償請求権または不当利得返還請求権の行使を義務付けることを請求する。認容判決が確定すると、執行機関または職員は、請求の相手方に対して請求をし、その請求に応じない場合には、訴訟を提起しなければならない（自治242条の3第1項・2項）。

また、住民訴訟において、住民が弁護士に委任して訴訟を遂行した場合には、勝訴判決が確定すると、住民は、弁護士報酬の内の相当額を地方公共団体に対して請求することができる（自治242条の2第12項）。

（3）議会の議決による長等職員に対する損害賠償請求権等の放棄

4号請求訴訟において、原告勝訴の判決がなされ、長個人や職員個人に対する損害賠償請求、または不当利得返還請求が、地方公共団体に義務付けられた場合、地方公共団体の議会が、地方自治法96条1項10号に基づき、長個人や職員個人に対する損害賠償請求権、または不当利得返還請求権を放棄することがしばしばあり、その可否が裁判で争われてきた。

この点、最高裁は、請求権の放棄の適否の実体的判断については、議会の裁量権に基本的に委ねられているとしながら、裁量権の範囲の逸脱またはその濫用にあたりと認められるときは、その議決は違法となり、当該放棄は無効となるものとした（最二小判平成24・4・20判時2168号35頁）。

3 平成29年地方自治法改正による地方公共団体の長等の損害賠償責任の見直しとその問題点

平成29年の地方自治法改正においては、次項に述べるとおり、議会の議決による損害賠償請求権等の放棄についての実体的要件が法定されることが期待されたが、議決による放棄の手続的要件のみが定められた（自治242条第10項）。

3 平成29年地方自治法改正による地方公共団体の長等の損害賠償責任の見直しとその問題点

(1) 議会の議決による請求権放棄に関する前記最高裁判決

議会の議決による請求権放棄に関する前記最高裁判決において述べられた千葉裁判官補足意見は、長の損害賠償責任について、個人が処理できる範囲を超えた過大で過酷な負担を負わせる等の場面が生じており、議会の議決による放棄は、個人責任を追及する方法・限度等について必要な範囲にとどめるための議会なりの対処方法であるとし、長の損害賠償責任について、善意無重過失の場合には、これを免責する見直しを示唆した。

これを端緒に、総務省は、長の損害賠償責任について見直しの検討に入り、第31次地方制度調査会、「住民訴訟制度の見直しに関する懇談会」に関する議論を経て、平成29年6月9日、住民訴訟制度の改正を含む地方自治法の改正法案が国会で可決され、住民訴訟制度の改正部分については令和2年4月1日施行される。

(2) 条例による長等の損害賠償責任の限定

住民訴訟制度の改正のうちで重要な点は、「普通地方公共団体は、条例で、当該普通地方公共団体の長等についての当該普通地方公共団体に対する損害を賠償する責任を、普通地方公共団体の長等が職務を行うにつき善意でかつ重大な過失がないときは、普通地方公共団体の長等が賠償の責任を負う額から、普通地方公共団体の長等の職責その他の事情を考慮して政令で定める基準を参酌して、政令で定める額以上で当該条例で定める額を控除して得た額について免れさせる旨を定めることができる」（自治243条の2第1項関係）ということである。すなわち、地方公共団体の長等が、善意無重過失であった場合に負うべき損害賠償の限度額を条例で定めることができ、その限度額の参酌基準および責任限度額の下限額は政令で定めることとなったのである。

これについては、住民訴訟制度が有する違法な財務会計の是正効果や抑止効

果を大幅に減殺するものであるとの批判がある。本章執筆時（令和元年9月30日現在）には、上記参酌基準や責任限度額の下限額について定める政令案が公表され、これについてのパブリックコメントが募集されている。

政令案は、地方警務官を除く地方公共団体の長等の職員の参酌基準については、

- イ 普通地方公共団体の長については、基準給与年額（年俸）の6倍、
- ロ 副知事もしくは副市町村長、指定都市の総合区長、教育委員会の教育長もしくは委員、公安委員会の委員、選挙管理委員会の委員、監査委員または海区漁業調整委員会の委員については、基準給与年額（年俸）の4倍
- ハ 人事委員会の委員もしくは公平委員会の委員、労働委員会の委員、農業委員会の委員、取用委員会の委員、内水面漁場管理委員会の委員、固定資産評価審査委員会の委員、消防長または地方公営企業の管理者については、基準給与年額（年俸）の2倍
- ニ 普通地方公共団体の職員（地方警務官、イ、ロ、ハの職員を除く）については、基準給与年額（年俸）の1倍

とされている。

また、責任限度額の下限額は、基準給与年額（年俸額）の1倍とされている。地方警務官に関する参酌基準については、

- イ 警視総監または道府県警察本部長については、基準給与年額（年俸額）の2倍
- ロ イに掲げる地方警務官以外の地方警務官については、基準給与年額（年俸額）の1倍

とされている。また、責任限度額の下限額は、基準給与年額（年俸額）の1倍とされている。

（3）議会の議決による放棄の手続要件

改正点のうち1つ重要な点は、議会の議決により損害賠償請求権・不当利得返還請求権を放棄する場合には、監査委員の意見を聴くという手続が要件とされることとなった（自治242条10項）ことである。

ただ、今般の地方自治法の改正においては、必ずしも最高裁判例では明確にはなっていなかった議会の議決による請求権放棄の実体的要件について定めら

れること、住民訴訟係属中の放棄に関しては禁止されること等が期待されたが、かかる要件について新たに定められることはなく、放棄をする際の手続き要件のみが定められた。

4 住民監査請求

(1) 意義

地方公共団体の長、委員会、委員、職員により違法または不当な財務会計上の行為が行われたとき、または、行われようとしているときは、当該地方公共団体の住民は、これらの行為を証する書面を添付して、当該地方公共団体の監査委員に対して、これらの行為を是正する等の措置を勧告するよう求めることができる（地自法242条1項）。これが、住民監査請求である。

住民監査請求は、原則として、「当該行為があった日又は終わった日から1年を経過」するまでに行わなければならない（自治242条2項本文）。これは、財務会計上の行為について、いつまでも住民監査請求ないし住民訴訟の対象となることは法的安定性の観点から望ましくないという理由からである。ただし、この監査請求期間の制限は、「怠る事実」については適用されないことが原則であるが、これについては後述のとおり重大な例外がある。

(2) 要件

(ア) 住民監査請求ができる地方公共団体

普通地方公共団体である都道府県、市町村（自治1条の3第2項）は当然対象となる（自治242条1項）が、それ以外にどのような地方公共団体で住民監査請求をすることができるであろうか。

東京都の特別区（自治281条1項）は、市に関する規定が適用されるから（自治283条1項）、住民監査請求ができる。一部事務組合、広域連合についても、都道府県や市町村に関する規定が準用される（自治292条）ので、住民監査請求の対象となる。財産区（自治294条）については、住民監査請求を含む普通地方公共団体に関する規定の準用規定はおかれていないが、多数の下級審裁判例は、監査請求ができるとしている（京都地判昭和58・10・21判時1100号50頁、大阪高判平成8・6・26行集47巻6号485頁ほか多数）。

(イ) 住民監査請求をすることができる資格

住民監査請求をすることができるのは、当該普通地方公共団体に居住する住民（自治10条）である。すなわち、当該普通地方公共団体に生活等の本拠たる住所があることが要件である。この要件を満たせば、未成年、外国人、法人、権利能力なき社団も住民として監査請求をすることができる。

ただし、住民たる要件は、監査請求時のみならず、住民訴訟の原告適格であるから、訴訟の途中において、住民でなくなると原告適格がなくなり、訴訟は却下される。

(ウ) 住民監査請求の対象となる行為

住民が、住民監査請求を求めることができる対象は、地方自治法242条1項で定められる地方公共団体の違法・不当な財務会計上の行為である。

財務会計上の行為とはいえない、たとえば、指名競争入札参加者の選定事務の違法性、不当性は監査請求の対象とはならない。

住民監査請求の対象となる地方自治法242条1項の行為とは、次の行為である。

(A)「当該普通地方公共団体の長、委員会、委員、職員」の(B)、「違法又は不当な」、(C)財務会計上の行為（①公金の支出、②財産の取得・管理・処分、③契約の締結・履行、④債務その他の義務の負担を負うこと、⑤公金の賦課・徴収を怠る事実、⑥財産の管理を怠る事実）である。

(A)から(C)の要件をさらに細かく解説すると次のようになる

(A) 当該普通地方公共団体の長、委員会、委員、職員

(A)の長とは、知事（都道府県の場合）、または市町村長（市町村の場合）であり、委員会とは、教育委員会、選挙管理委員会、公安委員会等、長とは独立して権限を行使する行政委員会であり、委員とは監査委員を指す。予算執行権限や財産の取得・管理・処分の権限は原則的に長に帰属し（自治149条）、委員会、委員にはない（自治180条の6）。例外的に、教育機関の用に供する財産の管理については教育委員会に帰属する（地方教育行政の組織及び運営に関する法律23条2号）。また、地方公営企業の予算執行権限、財産の取得・管理権限は、その管理者に帰属する（地方公営企業法8条1項・9条）。

職員とは、予算執行権限を有する長の補助機関たる職員を意味し、副知事・

●執筆者一覧●

(掲載順)

関 葉子 (せき ようこ) 第1部第1章

〒104-0061 東京都中央区銀座2-6-8 日本生命銀座ビル8階
銀座プライム法律事務所

TEL 03-3535-7333 FAX 03-3535-7336

湯川 二郎 (ゆかわ じろう) 第1部第2章、第2部第5章

〒604-0981 京都府京都市中京区御幸町通竹屋町上る毘沙門町542
湯川法律事務所

TEL 075-253-6570 FAX 075-253-6571

斎藤 浩 (さいとう ひろし) 第2部第1章、第2章、第3章第1節、
第4章第1節、第2節、第6節～第8節、第10章

〒541-0041 大阪府大阪市中央区北浜2-5-23 小寺プラザ8階
弁護士法人FAS淀屋橋総合法律事務所

TEL 06-6231-3110 FAX 06-6231-3114

森 晋介 (もり しんすけ) 第2部第3章第2節

〒770-0855 徳島県徳島市新蔵町1丁目82番地 ダイアパレス新蔵207
森法律事務所

TEL 088-602-4556 FAX 088-602-4557

綱森 史泰 (つなもり ふみやす) 第2部第3章第3節、第5節

〒060-0061 北海道札幌市中央区南一条西9丁目 第2北海ビル3階
堀江・大崎・綱森法律事務所

TEL 011-280-3777 FAX 011-280-3778

松澤 陽明（まつざわ きよあき）第2部第3章第4節

〒980-0811 宮城県仙台市青葉区一番町 1-11-16 朝日プラザ1番町1106
松澤陽明法律事務所

TEL 022-221-3988 FAX 022-227-0360

濱 和哲（はま かずあき）第2部第3章第6節、第7章

〒541-0041 大阪府大阪市中央区北浜 3-7-12 京阪御堂筋ビル 8階
共栄法律事務所

TEL 06-6222-5755 FAX 06-6222-5788

佐藤 昭彦（さとう あきひこ）第2部第4章第3節～第5節

〒060-0042 北海道札幌市中央区大通西 9丁目 3-33 キタコーセンター
ビルディング 6階
岩本・佐藤法律事務所

TEL 011-281-3001 FAX 011-281-4139

八木 正雄（やぎ まさお）第2部第6章

〒530-0047 大阪府大阪市北区西天満 2-3-19 神光ビル201
かけはし綜合法律事務所

TEL 06-6362-7211 FAX 06-6362-7212

水野 泰孝（みずの やすたか）第2部第8章

〒150-0022 東京都渋谷区恵比寿南 3-3-12 アージョ I ビル 5階
水野泰孝法律事務所

TEL 03-6303-0953 FAX 03-6303-0954

辻本 雄一（つじもと ゆういち）第2部第9章

〒113-0033 東京都文京区本郷 1-25-4 ベルスクエア本郷 3階
辻本法律事務所

TEL 03-6240-0070 FAX 03-5689-5353

執筆者一覧

岩本 安昭（いわもと やすあき）第2部第11章、第13章

〒541-0043 大阪府大阪市中央区高麗橋 3-1-14 高麗橋山本ビル 5階
弁護士法人興和法律事務所

TEL 06-4707-6205 FAX 06-4707-6263

畠田 健治（はたけだ けんじ）第2部第12章

〒530-0047 大阪府大阪市北区西天満 5丁目1番9号 大和地所南森町
ビル9階

ミネルヴァ法律事務所

TEL 06-4709-1233 FAX 06-4709-1235

（所属は、令和元年10月末日現在）

〔第二版〕 執筆者一覧

伊東 眞	福島 啓氏
越智 敏裕	松尾 良風
谷口 昇二	松倉 佳紀
出口 崇	山下 清兵衛
長倉 智弘	

〔編者所在地〕

〒100-0013 東京都千代田区霞が関 1-1-3

日本弁護士連合会

電 話 03 (3580) 9841 (代)

F A X 03 (3580) 2866

書式 行政訴訟の実務〔第三版〕

令和元年12月15日 第1刷発行

定価 本体4,500円+税

編 者 日本弁護士連合会行政訴訟センター

発 行 株式会社 民事法研究会

印 刷 株式会社 太平印刷社

発行所 株式会社 民事法研究会

〒150-0013 東京都渋谷区恵比寿 3-7-16

〔営業〕 TEL 03(5798)7257 FAX 03(5798)7258

〔編集〕 TEL 03(5798)7277 FAX 03(5798)7278

<http://www.minjiho.com/> info@minjiho.com

落丁・乱丁はおとりかえします。

ISBN978-4-86556-331-3 C3332 ¥4500E

カバーデザイン／袴田峯男