

《行政主体等が固有の資格において 名宛人となる処分》の処分性について

春日 修

- 1 はじめに
- 2 《固有の資格における処分》の概念とその処分性をめぐる問題状況
- 3 《固有の資格における処分》処分性原則肯定論
- 4 準名宛人の存在による《固有の資格における処分》処分性肯定論
- 5 処分性が認められる《固有の資格における処分》の範囲の違い
- 6 おわりに

1 はじめに

大阪地裁令和4年3月10日判決（裁判所ウェブサイト。以下、「大阪地裁令和4年判決」という。）は、総務大臣が泉佐野市（原告）に対してした、令和元年度の第1回目及び第2回目の特別交付税の額の決定（以下、「本件各決定」という。）を取り消した。

本件各決定は、令和元年度の特別交付税に関し、いわゆるふるさと納税として多額の寄附金を集めたことをもって減額する旨を規定した特別交付税に関する省令附則5条21項及び7条15項（それぞれ令和2年総務省令第111号・第12号による改正前のもの）に基づいてなされたものであり、原告はこれらの特例規定は地方交付税法の委任の範囲を超えていて違法であるなどと主張し、国（被告）を相手取って、行政事件訴訟法3条2項所定の

処分取消しの訴えを提起した。

これに対して、被告は以下のような理由で、この訴えは「法律上の争訟」にあたらないと主張した。すなわち、司法権の本来的な機能は、国民個人の主観的な権利利益の侵害の救済を求める権利を保障するところにあるので、行政主体が「固有の資格」（一般私人が立ち得ないような行政特有の立場）で提起する訴訟は、司法権の本来的機能である「法律上の争訟」に当たらない。地方交付税の額の決定は、地方公共団体のみを名宛人とするもので、当該決定を受ける立場は「固有の資格」にあたるので、この訴えは「法律上の争訟」にあたらない。

これにつき大阪地裁令和3年4月22日中間判決（判時2495号14頁。以下、「大阪地裁令和3年中間判決」という。）は、「地方交付税は、地方団体が自らの事務を処理するために交付されるものであって、国の地方団体に対する支出金の性質を持ち、また、その額の算定方法等が地方交付税法によって規定されているものであること等に照らせば、地方団体が国から法律の定めに従い地方交付税の分配を受けることができるか否かに関する紛争は、地方団体と国との間の具体的な権利ないし法律関係の存否に関するもので」あり、「地方交付税の額の算定方法及び交付の手続は法定されているところ……これらの規定に照らすと、特別交付税の額の決定が適法であるか否かは、同法その他の関係法令を適用することによって判断することが可能である」から、本件訴えは「法律上の争訟」にあたりと判示した。さらに、被告の主張につき、「行政主体が『固有の資格』において他の行政庁の行為の相手方となる場合であっても、そのことから直ちに司法による保護の可能性が否定されることにはならない」し、「行政主体の財政に関する他の行政主体との間の調整等の問題は、本来的に行政主体間においてしか生じ得ないものではなく、私人相互間においても同様の問題は生じ得るもので」ある、としている。

しかし、本中間判決は「本件各決定の違法性はもとより、厳密には処分

性等のその他の訴訟要件についても述べるものでは」なかった⁽¹⁾ので、これらについては、終局判決に持ち越されることとなった。このうち、本件各決定の処分性につき、被告は「行政主体を名宛人とする行為については、その根拠となる法令が、私人を名宛人とする場合にも同様の法的地位の変動を想定しており、行政主体を私人と同様に扱っている場合でなければ、抗告訴訟の対象となる行政処分に当たらない」ところ、「総務大臣が行う特別交付税の額の決定は、地方団体のみをその名宛人とすることを想定し、私人を名宛人とすることを想定しておらず、本来は国民から税を徴収すべき立場にある地方団体に対して国が代わりに徴収した税を配分する行為であるから、抗告訴訟の対象となる行政処分に当たるといえることはできない」と主張した。

しかし、大阪地裁令和4年判決は、「地方交付税は、国から独立した法人である地方団体が自らの事務を行うために交付されるものであって……国の地方団体に対する支出金の性質を持ち……また、その具体的な額は、総務大臣が一定の算定方法等に従った決定を行うことによって確定することになる」ので、「特別交付税の額の決定は、地方交付税法を根拠として優越的地位に基づいて一方的に行う公権力の行使であり、地方団体の上記権利ないし法律上の利益に直接影響を及ぼす法的効果を有するものであるから、抗告訴訟の対象となる行政処分に当たる」と判示した。そして、「地方交付税法に基づく地方交付税の額の決定は、地方団体のみがその名宛人となり得る行為であるものの……地方交付税の額の決定を受けた地方団体は、決定に係る地方交付税の額の交付を受ける具体的な権利ないし法律上の利益を取得するというべきであるから、地方交付税の額の決定は、直接、国から独立した法人である地方団体の権利義務に影響を及ぼすものといえる」としている。

(1) 西上治「判批」ジュリスト1567号（2022年）10頁。

以上のように、被告（国）は、特別交付税の額の決定は、地方公共団体が「固有の資格」において名宛人となるものであるから、(A)当該決定にかかる国と地方公共団体の争いは「法律上の争訟」にあたらない、(B)当該決定は、抗告訴訟の対象となる「処分」にあたらないと主張したが、裁判所は、(A)本件各決定にかかる争いは「法律上の争訟」にあたり、(B)本件各決定は抗告訴訟の対象となる「処分」にあたと判示した。

このうち、(A)については、学説において、国等と地方公共団体との間の「固有の資格」における行為をめぐる紛争の「法律上の争訟」性を認める見解が多数説であったが、「国や地方公共団体のような行政主体が訴訟当事者となる場合は、私人とは異なり、当然には『法律上の争訟』が成立しないから、主観訴訟を提起することかできない、という有力な見解があり、この見解の当否をめぐるこれまで論争が行われてきた」⁽²⁾という状況にある。

これに対して、(B)については、(A)の影に隠れて、あまり議論されてこなかったように思われる。本稿は、(B)、すなわち、〈行政主体・行政機関が固有の資格において名宛人となる処分〉が、抗告訴訟の対象となる「処分」といえるかという問題について検討することを意図したものである。

2 《固有の資格における処分》の概念とその処分性をめぐる問題状況

行政手続法4条1項は、「国の機関又は地方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名あて人となるもの」には、行手法2章から6章の規定を適用しないと定めている。この規定は、《国の機関又は地方公共団体若しくはその機関が固有の資格において名宛人となる処分》というものが存在することを

(2) 村上裕章『行政訴訟の解釈理論』（弘文堂、2019年）1～2頁。なお、両説については、同書2頁以下を参照。

前提にしたものである。

同様の概念は、地方自治法にも見られる。地自法245条は、「普通地方公共団体がその固有の資格において当該行為の名あて人となる」「是正の要求」、「許可、認可又は承認」等を、「普通地方公共団体に対する国又は都道府県の関与」と規定しており、同法250条の13第1項は「国の関与のうち是正の要求、許可の拒否その他の処分その他公権力の行使に当たるもの」については、一定の例外を除き、国地方係争処理委員会による審査の手續と関与に関する訴えの対象となるものとしている。これらの規定を併せ読むと、地自法が、「是正の要求」「許可の拒否」などを《普通地方公共団体が固有の資格において名宛人となる処分》とみなしていることがわかる。

行政不服審査法7条2項も、「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」と規定しており、ここにも《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が固有の資格において相手方となる処分》の概念が見出される。

これらの規定は、(a) 行手法・地自法は「名あて人」、行審法は「相手方」という文言が用いられており、(b) 名あて人・相手方につき、行手法は「国の機関又は地方公共団体若しくはその機関」、地自法は「普通地方公共団体」、行審法は「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」としているという違いがある。(a) は用語の違いに過ぎないが、(b) は実質的な相違である⁽³⁾。しかし、これらのコアとなる「固

(3) 例えば、国の行政庁が《固有の資格における》独立行政法人等を名宛人としてした処分は、行手法の「国の機関又は地方公共団体若しくはその機関に対する」《固有の資格における処分》には含まれないが、行審法上の「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」《固有の資格における処分》には含まれると解される。したがって、このような《固有の資格における処分》には、行手法は適用されるが、行審法は適用されないこととなる。

有の資格」と「処分」という文言は共通している。さらに、行手法、地自法、行審法の解説書によれば、これら3つの法律における「固有の資格」は同じ概念であると解されている⁽⁴⁾。これは「処分」についても同様であり、さらに、

- ・行手法2条2号の「『行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為』……は、行政不服審査法第1条や行政事件訴訟法第3条第2項と同じ内容を指す」⁽⁵⁾
- ・行審法1条1項の「処分その他公権力の行使」は「行政事件訴訟法3条2項の『処分その他公権力の行使』と同義であり、いわゆる処分性を有する行政作用である」⁽⁶⁾

(4) 例えば、行手法4条1項の「『固有の資格』の概念は行政不服審査法……第7条第2項及び旧行政不服審査法……第57条第4項で用いられている場合と内容的に同一のもの」(IAM = 行政管理研究センター編『逐条解説行政手続法 [改正行審法対応版]』(ぎょうせい, 2016年) 104頁)である。行手法4条1項の「『その固有の資格』……は行政不服審査法7条2項で用いられており、本法でもそれと内容的に同一の意味を指し示すと解される」(高木光他『条解行政手続法(第2版)』[須田守](弘文堂, 2017年) 134頁)。行審法7条2項の「『固有の資格』とは、旧行政不服審査法57条4項、行政手続法4条1項かつこ書の『固有の資格』と同義」(宇賀克也『行政不服審査法の逐条解説 [第2版]』(有斐閣, 2017年) 53頁)である。地自法245条の「『固有の資格』とは、行政手続法第4条第1項及び行政不服審査法第7条第2項で規定されているものと同じ概念(『一般私人が立ち得ないような立場にある状態』(松本英昭『新版逐条地方自治法(第9次改定版)』(学陽書房, 2017年) 1135頁)である。地自法245条における「『固有の資格』とは、[旧]行審法57条4項及び行手法4条1項の『固有の資格』と同義」(村上順他編『新基本法コンメンタール地方自治法』別冊法学セミナー221号[白藤博行](日本評論社, 2011年) 371頁)である、など。

(5) IAM = 行政管理研究センター編前掲注(4)・20頁。高木他前掲注(4)[須田]・14頁も、行手法2条「2号の定義規定は、本法が行政事件訴訟法及び行政不服審査法とあえて異なる『処分』概念をとるものではないこと……を示すものである」としている。

(6) 宇賀前掲注(4)・13頁。

《行政主体等が固有の資格において名宛人となる処分》の処分性について

- ・「国地方係争処理委員会の審査の申出の対象となる『処分』とは、国の関与のうち行政処分の性質を有するものこと」である⁽⁷⁾

といったように、これら3法における「処分」だけではなく、これらと行政事件訴訟法における「処分」も同じ概念であると考えられている。

そして、行手法、地自法、行審法における〈国・公共団体又はその機関等が、それらの固有の地位において、相手方・名宛人となる処分〉の概念は、ほぼ同じものであると解するのが一般的なので⁽⁸⁾、本稿では、特に区別する必要がない場合は、これらを一括して《固有の資格における処分》と呼んで、これを検討の対象とする。

ところで、《固有の資格における処分》とは、どのようなものをいうのか。最高裁令和2年3月26日判決（民集74巻3号471頁。以下「最高裁令和2年判決」という。）は、「固有の資格」の該当性判断基準について、

「『固有の資格』とは、国の機関等であるからこそ立ち得る特有の立場、すなわち、一般私人（国及び国の機関等を除く者をいう。以下同じ。）が立ち得ないような立場」をいい、そして「国の機関等が上記立場において相手方となるものであるか否かは、当該事務又は事業の実施主体が国の機関等に限られているか否か、また、限られていないとすれ

(7) 地方自治制度研究会編『Q & A 改正地方自治法のポイント』（ぎょうせい、1999年）155頁。松本前掲注(4)・1206頁も、「国地方係争処理委員会への審査の申出の対象となる、国の関与のうち『処分その他公権力の行使に当たるもの』には、地方公共団体に対する国の関与のうち行政庁と国民・住民の間における『行政処分』と類似の性格を有するものは該当」としてしている。

(8) これに対して、田中孝男「地方自治法制における『固有の資格』概念の検討（下）」自治実務セミナー645号（2016年）58頁は、行手法・行審法の《固有の資格における処分》と、地自法の《固有の資格における処分》は、異なる概念であるとしている。

ば、当該事務又は事業を実施し得る地位の取得について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われているか否か等を考慮して判断すべきである」

と判示した。この、①事務事業の実施主体が国の機関等に限られている場合、②事務事業の実施主体が国の機関等に限られていなくても、それを実施し得る地位の取得について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われている場合は、《固有の資格における処分》に当たるとする解釈は、行手法の制定直後に刊行された解説書で示されたものである⁽⁹⁾。

そして、その解説書は《固有の資格における処分》の例として、以下のようものを上げていた⁽¹⁰⁾。

- ①(a) 中央卸売市場の開設の認可（卸売市場法8条）
- (b) 中央卸売市場の開設の認可取消し・業務停止命令（同法49条1項）
- (c) 地方競馬の停止命令（競馬法23条）等⁽¹¹⁾
- (d) 有料の橋または渡船施設の料金徴収の許可等（道路法25条2項）
- (e) 起債の許可（地方自治法250条）
- (f) 普通交付税の変更・通知（地方交付税法10条3項及び4項）
- (g) 普通交付税超過額の返還（同法19条）
- ②(h) 水道事業経営の認可（水道法6条）

(9) 総務省行政管理局編『逐条解説行政手続法』（ぎょうせい、1994年）80～81頁。なお、田中孝男「地方自治法制における『固有の資格』概念の検討（上）」自治実務セミナー644号（2016年）59頁によれば、この本は「行政実務の種本」であったという。

(10) 総務省行政管理局編前掲注(9)・81頁。

(11) 総務省行政管理局編前掲注(9)・81頁は、これと同種類の例として、競輪開催の停止・制限命令（自転車競技法16条1項）、小型自動車競走開催の停止・制限命令（小型自動車競争法21条の3第1項）、モーターボート競走開催の停止・制限命令（モーター・ボート競走法23条1項）もあげている。

《行政主体等が固有の資格において名宛人となる処分》の処分性について

- (i) 水道用水供給事業の認可（同法26条）
- (j) 同事業認可の取消し（同法35条）
- (k) 市町村，都道府県が行う都市計画事業の認可（国の機関は承認）
（都市計画法59条）
- (l) 地方公共団体が行う流通業務団地造成事業の処分計画の認可（流通業務市街地整備法26条）
- (m) 地方公共団体が行う市街地再開発事業の認可（都市再開発法51条）
* 条項はいずれも当時。なお，この例の中には，後の法律改正により，(d)のように，許認可制が届出制に変更されたもの，(a)
(b)のように，私人も許認可が得られるようになり「固有の資格」を失ったと考えられるものが含まれている⁽¹²⁾。

これらの例と，地自法250条の13第1項に例示されている「是正の要求，許可の拒否」を考え併せると，《固有の資格における処分》とは，(ア)法令に基づき，(イ)行政庁が優越的地位に立って，(ウ)具体的な義務を課したり，法的地位（権限⁽¹³⁾）を設定する行為を，(エ)固有の資格における行政主体・行政機関を名宛人としてすることをいうと考えられる。

(ア) (イ) (ウ) のような性格を持つ行為が(エ) 私人（私人と同様の資格にお

(12) 総務省行政管理局編前掲注(9)の後継書は，IAM＝行政管理研究センター編前掲注(4)であるが，法律改正に伴う具体例の改訂は十分にはなされていない（同書105～106頁参照）。

(13) 高橋滋他編『条解行政事件訴訟法（第4版）』（弘文堂，2014年）〔山本隆司〕203頁は，行訴法6条における機関訴訟の定義中の「権限」につき，「『国又は公共団体』（の機関）が，他の法主体に対して主張する法的地位は，基本的にすべて，人権的利益として保護されず，その意味では『権限』である」とした上で，このような「権限」は「行審法57条4項（平成26年法律第68号による改正前），行手法4条1項，地自法245条にいう『固有の資格』と，ほぼ同義と考えられる」とする。これに反対するものとして，田中前掲注(8)・58頁。

ける行政主体・行政機関を含む、以下、同じ。)を名宛人としてなされた場合、これらは下命・許認可等として問題なく処分性が認められる。すなわち、私人を名宛人とするものであれば処分性が認められるような行為は、固有の資格における行政主体・行政機関を名宛人として行われる場合であっても、抗告訴訟の対象たる「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」の性格を有する、《固有の資格における処分》という概念は、そのようなことを意味するように思われる。

しかし、伝統的理論において、「取消訴訟の対象たる処分は、人民に対してされる処分でなければならぬ。したがって行政庁の他の行政庁に対する承認、同意、認証等の行為は……処分とはいえない⁽¹⁴⁾とされてきた。このような《非処分としての内部行為》の概念は、現在も広く受け入れられており、最近の基本書(教科書)にも、

「行政機関相互の内部的行為は処分性を有しないと解されている」⁽¹⁵⁾

「内部行為 最高裁判所の定式からすると、国民との間に直接の権利変動を生ぜしめない行為は処分ではない」⁽¹⁶⁾

「行政内部における行政機関相互の行為(=行政の内部行為)……は処分に該当しない」⁽¹⁷⁾

「問題となっている行為の効果が行政内部にとどまり、国民の権利義務の形成、変動を直接もたらずのものでない場合には、行政処分として取消訴訟の対象とすることはできない」⁽¹⁸⁾

(14) 田中二郎『新版行政法(上巻)全訂第2版』(弘文堂, 1974年)326頁。

(15) 宇賀克也『行政法概説Ⅱ[第7版]』(有斐閣, 2021年)164頁。

(16) 塩野宏『行政法Ⅱ[第6版]』(有斐閣, 2019年)107頁。

(17) 大橋洋一『行政法Ⅱ 現代行政救済法[第3版]』(有斐閣, 2018年)63頁。

(18) 高橋滋『行政法[第2版]』(弘文堂, 2018年)333頁。

《行政主体等が固有の資格において名宛人となる処分》の処分性について

「行為の有する法的効果が行政機関の内部にとどまるもの（通達などの内部行為）は、国民との関係で直接具体的な法効果を生じないため、処分性は否定」される⁽¹⁹⁾。

「外部効果と内部効果の区別によって、個別具体的な法効果の発生が予定されているとしても、それが『内部効果』にとどまるものであるときは、『内部的行為』として除外される」⁽²⁰⁾

「行政機関相互間の関係のような内部法関係における行政の活動には、処分性が認められない」⁽²¹⁾

といった記述がある。

行政が名宛人となる下命・許認可等であっても、それらが私人と同様の資格において名宛人となる場合には、処分性を有することについては争いがない。これに対して、下命・許認可等が固有の地位における行政に対してなされた場合、これらは《非処分としての内部行為》であって「処分」に該当しないことになるのではないか。そうなると、行手法、地自法、行審法における《固有の資格における処分》という概念は、矛盾をはらんだものということになる。

実際、《固有の資格における処分》は「そもそも行政処分の理論的概念から外しておくのがよいかも考えられよう。しかし、ともかく……“処分”には当たるとされているわけである」⁽²²⁾とか、行手法4条1項などは、行政が固有の資格において「行政処分の名宛人となることを想定している（か

(19) 橋本博之『現代行政法』（岩波書店、2017年）173頁。

(20) 高木光『行政法』（有斐閣、2015年）433頁。

(21) 原田大樹『例解行政法』（東京大学出版会、2013年）105頁。

(22) 小早川光郎「行政内部手続と外部法関係」兼子仁、磯部力編『手続法的行政法学の理論』（勁草書房、1995年）所収102頁・注(3)。

のような) 条文」であるが、「判例の定式で『国民の権利義務を形成し、またはその範囲を確定する』という場合の『国民』は、通常の『私人』を想定して」おり、このままでは、それらの規定が「想定する『行政処分』は、それに該当しないことになる」⁽²³⁾ といった指摘がある。

この問題について考える際の出発点となりうるのは、《固有の資格における処分》とみなされている都市計画事業認可（前記②(k)を参照）について、最高裁判所がその処分性を認めていることである。有名な最高裁平成17年12月7日判決（民集59巻10号2645頁、小田急高架事件判決。以下、「最高裁平成17年判決」という。）は、都市計画事業認可の取消訴訟において、「都市計画事業の事業地の周辺に居住する住民のうち当該事業が実施されることにより騒音、振動等による健康又は生活環境に係る著しい被害を直接的に受けるおそれのある者」の原告適格を肯定したが、この判決は、都市計画事業認可の処分性について何も論じておらず、それが処分性を有することを当然の前提としている。これに先立つ最高裁平成11年11月25日判決（判時1698号66頁）においても、都市計画事業認可の処分性については問題とされておらず、処分性があることを前提に、都市計画事業の事業地の周辺地域に居住し又は通勤、通学しているが事業地内の不動産につき権利を有しない者は、都市計画事業認可を争う原告適格を有しないと判示している。

これらはいずれも、《固有の資格における処分》により、法律上保護された利益を侵害されたと主張する第三者が、《固有の資格における処分》の取消しを求めたものであり、行政主体間の訴訟ではない。したがって、大阪地裁令和3年中間判決で問題になった〈国の行政庁が「固有の資格」にお

⁽²³⁾ 高木前掲注⑳・433頁。なお、同書271～272頁は、最高裁判所の処分性の「定式における『国民の』という部分で、通常は、理論上の『私人』に対する行為という要素が表現されているとみられ、また、『その行為によって、直接』という部分で『外部効果』が表現されている」とする。

《行政主体等が固有の資格において名宛人となる処分》の処分性について

ける地方公共団体に対してした行為にかかる紛争は「法律上の争訟」にあたるか」ということは問題にならず、《固有の資格における処分》は、抗告訴訟の対象となる「処分」かということだけが問題となる。

都市計画事業認可が《固有の資格における処分》であり、かつ、抗告訴訟の対象となる「処分」にあたるというのであれば、《固有の資格における処分》は、やはり処分性を有するということになるのだろうか。その場合、《非処分としての内部行為》との関係は、どのようなものとなるのだろうか。

3 《固有の資格における処分》処分性原則肯定論

地方公共団体による監督行為への出訴を肯定する見解

他の点で処分性の定式が充たされる行為であれば、それが私人ではなく、固有の資格における行政主体・行政機関を名宛人とするものであっても、抗告訴訟の対象となる「処分」の性格を有するとする理解は、《非処分としての内部行為》の概念との抵触を生じかねないものの、行手法、地自法、行審法の規定振りやその解説書における記述とは、適合的である。

1999年自治法改正以前において、国が固有の資格における地方公共団体（又はその機関）に対してした下命や許認可の拒否などは「監督行為」「監督権の行使」等と呼ばれていた。そして、このような監督行為につき、地方公共団体が抗告訴訟によりこれを争うことができるかについては、判例はなく⁽²⁴⁾、学説は《出訴可能説》と《出訴不能説》に分かれていた。

⁽²⁴⁾ 塩野宏『国と地方公共団体』（有斐閣、1990年）90頁〔初出1966年〕によれば、これは「許認可処分はそれ自体法的効果を有する行為であるにもかかわらず、国と地方公共団体の実質的特殊的関係から、処分の効力を地方公共団体の側から法的手段によって争うことが現実には殆ど生起しないため」であり、判例のみならず、学説においても監督行為の司法救済について触れるものは少なかったという。

このうち、《出訴可能説》は、「監督権の違法な行使は、地方公共団体たる法人が国に対して有する自治権の侵害にあたるのであって、日本国憲法の地方自治の保障の充実の見地からすると、これに対して、地方公共団体は裁判所に救済を求めることができ、その訴訟は、現行法では行政事件訴訟法の抗告訴訟に該当すると解される」⁽²⁵⁾とするものである。このような考え方によれば、国（若しくは地方公共団体又はそれらの機関）が地方公共団体（若しくは他の地方公共団体又はその機関）を名宛人としてした《固有の資格における処分》は、まさに抗告訴訟の対象となる「処分」であるということになる。

関与訴訟との関係

しかし、国等が地方公共団体に対してした《固有の資格における処分》を、地方公共団体が抗告訴訟で争えるのであれば、1999年地自法改正において、機関訴訟として「国の関与に関する訴訟」と「都道府県の関与に関する訴訟」（同法251条の5及び同法251条の6。以下、これらをまとめて

⁽²⁵⁾ 塩野宏『行政法Ⅲ [第1版]』（有斐閣、1995年）177頁。塩野前掲注24・119頁以下も参照。他に、出訴可能説に立つものとしては、「国家官庁が固有の資格における地方公共団体を相手方として行う公共事務の範囲における公権力発動たる行為、例えば起債の許可、補助金の交付決定、地方交付税額の決定・減額等は……抗告訴訟の対象となる処分と解してもよいのではなからうか」（成田頼明『地方自治の保障〈著作集〉』（第一法規、2011年）131～132頁〔初出1964年〕）、1999年自治法改正以前における「いわゆる自治事務の処理に対する権力的関与に対し司法的救済が原則として承認される。自治事務のうちでも、地方鉄道やガスなどのサービス事業および水道や社会福祉施設の経営のごとく私人も行うが自治体に特別の配慮をする事業の主体にあっては自治体は監督行為を争いうる。そして、下水道法・道路法・都市公園法など行政的サービス性のいっそう濃いものにあっても基本的には同様に考えられよう」（木佐茂男「国と地方公共団体の関係」雄川一郎他編『現代行政法大系8 地方自治』（有斐閣、1984年）412頁）など。

「関与訴訟」という。)を法定化する必要はなかったのではないかと、という疑問が生ずる。

これにつき、《出訴可能説》の代表的論者は、関与訴訟の法定化が議論されている時期において、「国の関与が自治権の侵害にあたる限り、地方公共団体が訴訟を提起することが解釈論上認められるとする見解があり、これが現今の多数説とみられるが、これを否定する有力な見解も」あり、「この問題を正面から論ずる最高裁判所の判決はない」という「状況にあること、当面の課題が立法論にあることに鑑みると、今回の制度化に際しては、法律上の争訟の概念に必ずしもこだわることなく、紛争の適切な解決の制度を構築することを考慮すればよい」⁽²⁶⁾としていた。そして、制度化された関与訴訟についても「立法技術上、機関訴訟として整理している」が、「国家関与……に対する地方公共団体の訴訟が一般の抗告訴訟であるのか、機関訴訟としてしか認められないかは、議論のあるところであり、今回の立法技術上の整理も、この点に関しては中立である」⁽²⁷⁾と述べている。

なお、関与訴訟法定化後に、国が地方公共団体に対してした《固有の資格における処分》を抗告訴訟でも争うことができるかという点について、《出訴可能説》は、(a) 関与訴訟が法定化された以上、その対象になる《固有の資格における処分》については、関与訴訟でしか争えないとするもの⁽²⁸⁾

(26) 塩野宏『法治主義の諸相』（有斐閣、2001年）433頁〔初出1997年〕。人見剛「地方分権推進計画における係争処理手続の問題点」『地方分権の法制度改革』（地方自治総合研究所、1999年）46頁も、これと同趣旨をいう。

(27) 塩野宏『行政法Ⅲ〔第5版〕』（有斐閣、2021年）276頁。大津浩他「〔座談会〕地方分権改革の意義と課題」〔小早川光郎発言〕小早川光郎、小幡純子編『あたらしい地方自治・地方分権』ジュリスト増刊（有斐閣、2000年）40頁、村上裕章「国地方係争処理・自治紛争処理手続」小早川、小幡編前掲所収84頁も同趣旨をいう。

(28) 例えば、「法定の紛争処理手続は、これ以外に地方公共団体が関与の法的効果を否定する主張を認めない趣旨に解される。また、そうしたからといって、憲法に定める地方自治の本旨に反するとまではいえないであろう」（塩野前掲注(27)・274頁）。

と、(b)関与訴訟と並行して、抗告訴訟でもこれを争うとするもの⁽²⁹⁾にわかれている。ただし、(a)においても、関与訴訟の法定化により、地方公共団体からはこの手続でしか争えなくなったというだけで、《固有の資格における処分》が、抗告訴訟の対象たる「処分」としての性格を有するものとみなされることにはかわりはない。

以上のように《出訴可能説》は、国等が地方公共団体を名宛人としてした《固有の資格における処分》の処分性を、それが《固有の資格における処分》であることを理由に認める。このような見解によるのであれば、最高裁平成17年判決等が、《固有の資格における処分》である都市計画事業認可の処分性を問題にせず、原告適格について検討していることは容易に説明がつく。判決において、処分性の検討がなされるのは、それにつき疑義がある場合であって、私人に対する下命や許認可のように、処分性があることが明らかな行為の取消しが求められている場合、判決で処分性について言及されることはない。都市計画事業認可は〈都道府県知事等が固有の資格における地方公共団体に対して適法に都市計画事業を実施することができる法的地位を付与する処分〉であり、それが処分性を有することが明らかだったので、判決で処分性には触れる必要がなかったということになるのである。

このような解釈による場合、《固有の資格における処分》により法律上の利益を侵害された私人の救済方法は、当然のことながら取消訴訟（抗告訴訟）ということになる。国等が固有の資格における地方公共団体等に対

(29) 例えば、「是正の要求が地方公共団体の自治権侵害を伴う違法なものである場合には、地方公共団体は、まずは原理的に取消訴訟……を提起することが可能であり、さらにこれに加えて、国地方係争処理制度においては、是正の要求にそのような自治権侵害があれば当然に、または是正の要求にそれ以外の権利利益侵害があり違法性・不当性が認められれば、これを争うことが可能になったと解する必要がある」（村上他前掲注(4)〔白藤〕・415頁）。

して義務を課したり、法的地位を設定（権限行使を可能に）したりする行為は、すべて処分性が認められるのであるから、これにより利益を侵害された私人は、侵害された利益が法律上保護された利益にあたるのであれば、原告適格が認められ、取消訴訟（抗告訴訟）により救済を得ることができることになる。

成田新幹線判決との関係

最高裁判所は、かつて《固有の資格における処分》（あるいは、それに類する行為）の処分性を否定したことがある。最高裁昭和53年12月8日判決（民集32巻9号1617頁。以下、「最高裁昭和53年判決」という。）が、それである。この事件は、成田新幹線の通過予定地内に土地を所有する者（江戸川区ほか12名）が、運輸大臣が全国新幹線鉄道整備法9条1項に基づき日本鉄道建設公団に対してした成田新幹線工事实施計画の認可の取消しを求めたものである。

当時の全国新幹線整備法に基づく新幹線建設の枠組みは以下の通りであった。

- (ア) 運輸大臣は建設を開始すべき新幹線鉄道の路線を定める基本計画（5条）及び基本計画で定められた建設線の建設に関する整備計画（7条）を定める。
- (イ) 運輸大臣は、整備計画に基づき、日本国有鉄道又は日本鉄道建設公団（以下、それぞれ「国鉄」「鉄建公団」という。）に対し、建設線の建設を行なうべきことを指示する（8条）。
- (ウ) 国鉄・鉄建公団は、前記指示により建設線の建設を行なおうとするときは、整備計画に基づいて、路線名、工事の区間、工事方法等を記載した建設線の工事实施計画を作成し、運輸大臣の認可を受けなければならない（9条）。

- (エ) 運輸大臣は、認可にかかる建設用地で政令で定めるものについて、行為制限区域指定をすることができ(10条)、行為制限区域内においては、原則として、何人も、土地の形質を変更し、又は工作物を新設し、改築し、若しくは増築してはならない(11条)
- (オ) 国鉄・鉄建公団が(ウ)の認可を受けなかった場合、その違反行為をした国鉄・鉄建公団の役員は、十万円以下の罰金に処される(18条)。

このうち、(ウ)と(オ)からすると、同法9条1項に基づく「認可」は、〈運輸大臣が国鉄・鉄建公団に対し、適法に新幹線建設を行うことができる法的地位を付与する行為〉であり、講学上の「許可」にあたるように思える。そして、当時の全国新幹線整備法によれば、当該「認可」の名宛人として予定されているのは、特殊法人たる国鉄と鉄建公団に限られているので、最高裁令和2年判決の示した基準によれば、本件「認可」は、鉄建公団という特殊法人に対する《固有の資格における処分》としての性格を有するといえそうである。

この事件の第1審判決(東京地判昭和47年12月23日民集32卷9号1641頁)は、「本件認可は、日本鉄道建設公団が成田新幹線建設工事の実施に関し必要な基本的事項につき立てた計画を被告において承認するという性質をもつとともに、右公団に対し今後右計画にもとづいて建設工事を実施していく権限を付与する性質をもつ」と性格付けつつも、これは「公団に対する内部的な行為であつて、特定の国民に向けられた具体的な処分とはいえず、しかも、これにより国民の権利義務に何らの影響をも及ぼすものではなく、訴訟事件としてとりあげるに足りるだけの争いの成熟性を欠くものというべきであるから、それは抗告訴訟の対象となる行政処分にはあたらない」と判示した。これは、《固有の資格における処分》は、抗告訴訟の対象となる「処分」ではなく、《非処分としての内部行為》にあたる旨をいっ

たと解することもできる。

この第1審判決に対し、評釈の多くは、以下のように、本件「認可」に処分性を認めるべきであると主張していた。

「本件認可は運輸大臣が独立の法人である公団に対して行なった意思表示であり、これによって公団は具体的な鉄道建設工事を進めることができるのであるから、行政組織の内部問題ではなく、具体的な処分であるといわなければならない」⁽³⁰⁾

「国の機関たる運輸大臣の、独立の法人たる公団に対する意思表示を、『内部的な行為』などと表現することは不用意に過ぎ、本件認可が、それ自体としては、一つの行政処分—運輸大臣の公団に対する一—であることはいうをまたない」⁽³¹⁾

「本件の認可がかりに拒否されていたとすれば鉄道建設公団が運輸大臣の拒否処分の取消訴訟を提起できたことが明らかである。このことから推しても、本件認可をア・プリオリティに行政の内部行為で訴訟の対象性を欠くものと断定し去ることは問題である」⁽³²⁾

これらは、本件「認可」が《固有の資格における処分》にあたるとみなした上で、その処分性を肯定すべきであるとしたわけではないのかも知れない。しかし、法令上、国鉄・鉄建公団という特殊法人のみが対象とされている行為であっても、それらに、適法に新幹線建設を行うことができる法的地位を付与するものであれば、「処分」にあたと主張しているわけであるから、やはり《固有の資格における処分》の処分性を肯定していると

(30) 小高剛「判批」別冊ジュリスト43号公害・環境判例百選（1974年）108頁。

(31) 今村成和「判批」判例評論171号（1973年）123頁。

(32) 原田尚彦「判批」ジュリスト526号（1973年）48頁。

いえるだろう。

しかし、控訴審判決と最高裁判決により、「第1審判決に対してなされた批判は、その的の大半をはずされ」る⁽³³⁾こととなった。東京高裁昭和48年10月24日判決（民集32巻9号1651頁）は、全国新幹線鉄道整備法及び同施行令等における新幹線建設の枠組みと日本鉄道建設公団法における鉄建公団の組織構造を概観した上で、鉄建公団は「実質的には、国と同一体をなすものと認めるべきで……機能的には運輸大臣の下部組織を構成し、広い意味での国家行政組織の一環をなすものと考えるのが相当」であり、「新幹線鉄道は、運輸大臣が日本国有鉄道または日本鉄道建設公団に指示して建設させるものであり……法第九条にいう工事实施計画に対する運輸大臣の『認可』は……監督庁としての運輸大臣が審査のうえなす『承認』、いわば下級行政機関に対する上級行政機関の監督手段としてなす『承認』にあたると解するのが相当であつて、講学上の行政行為としての認可もしくは許可にはあたらない」として、認可の処分性を否定した。

そして、最高裁昭和53年判決も「本件認可は、いわば上級行政機関としての運輸大臣が下級行政機関としての日本鉄道建設公団に対しその作成した本件工事实施計画の整備計画との整合性等を審査してなす監督手段としての承認の性質を有するもので、行政機関相互の行為と同視すべきものであり、行政行為として外部に対する効力を有するものではなく、また、これによつて直接国民の権利義務を形成し、又はその範囲を確定する効果を伴うものではないから、抗告訴訟の対象となる行政処分にあたらないとした原審の判断は、正当として是認することが」できるとして、上告を棄却している。

最高裁昭和53年判決は、同一行政主体内あるいはそれと同視できる法人や機関の間の行為は、法令の規定上は「処分」と解しうるものであっても、

(33) 塩野宏「判批」ジュリスト臨時増刊693号昭和53年度重要判例解説（1979年）50頁。

《非処分としての内部行為》であって、処分性を有しないと判示した。しかし、前記(ウ)と(オ)にもかかわらず、運輸大臣の認可は、行政処分たる許認可ではなく、指示の実行行為たる工事にかかる監督行為であるといえたのは、「新幹線鉄道の建設は、公団が自主的、自発的に計画して行うものではなく、運輸大臣が……高度に政治的な見地からその建設を決定し、その根幹の事項を基本計画及び整備計画として定めたうえ、公団に対してその建設を指示し、これをうけて、公団が具体的な工事実施計画を作成して建設工事を行う」ものであり、それゆえに「公団の代行機関性」が認められた⁽³⁴⁾からである。

最高裁昭和53年判決以前の学説にも、国・地方のイニシアチブによって設立され、国・地方に代わる行政主体として、事務事業を行う法人は「形式上は独立した法人であるが、実質上は行政組織の一環」であり、これに対する「命令・処分は、行政組織内の一種の内部行為の性格」を持つ⁽³⁵⁾、あるいは、「公社・公団等の法人組織が……形式上法人格をもつか否かのみによって裁判的保護の有無に相違が生ずるのは合理的では」なく、「それらが、実質的な意味においての行政組織に組み込まれている場合には……その行政組織における機関の地位をもつと認めるべきであろう」⁽³⁶⁾とするものがあつた。そして、「最高裁の判例は、従前から、公法上の法人とこれを指揮監督する立場にある行政機関との関係についてはこれを実質的に判断してゆくという解釈態度をとって」おり、最高裁昭和53年判決の「解釈態度は、右のような判例の流れに従ったもの」である⁽³⁷⁾といわれている。

したがって、最高裁昭和53年判決は、国・地方公共団体の機関たる行政

(34) 石井健吾「判解」『最高裁判所判例解説民事篇昭和53年度』（1982年）536頁。

(35) 田中二郎『新版行政法中巻全訂第2版』（弘文堂、1976年）218頁。

(36) 雄川一郎『行政争訟の理論』（有斐閣、1986年）465～466頁〔初出1974年〕。

(37) 石井前掲注(34)・537頁。

庁が、それと同一の行政主体に属する機関、又はそれと同視しうる特別行政主体やその機関等を名宛人としてした《固有の資格における処分的な行為》の処分性を否定したものに過ぎず、その射程は、国の機関（地方公共団体の機関）等が地方公共団体（他の地方公共団体やそれらの機関）等に対してする《固有の資格における処分》には及ばない。機関委任事務制度が廃止された現在、地方公共団体（の機関）を、形式的にも、実質的にも、国等の機関の下級機関あるいはそれに類するものと解することはできないからである。

したがって、都市計画事業認可の処分性が認められたのは、それが《固有の資格における処分》だったからであるとする解釈は、最高裁昭和53年判決とは矛盾しない。

4 準名宛人の存在による《固有の資格における処分》処分性肯定論

地方公共団体による監督行為への出訴を否定する見解

しかし、都市計画事業認可に処分性を認めた判決の存在を理由に、地方公共団体（の機関）に対する《固有の資格における処分》のすべてが、抗告訴訟の対象になる「処分」としての性格を有するとしている論者は、少なくとも筆者の知る限りは、存在しない。そして、「固有の資格」における地方公共団体に対する行為は《非処分としての内部行為》にあたるのみならず、従来の伝統的理解に立ちつつ、最高裁判所が都市計画事業認可の処分性を肯定しているのを説明することも可能である。

前節で検討した《出訴可能説》に対する《出訴不能説》は、「地方公共団体に対する国の監督手段の当否を当該地方公共団体が争うことは……国と地方公共団体との関係は広い意味での機関内部の関係」であって、「その間の争いは一種の機関訴訟であり、起債の許可、補助金の交付決定・取消等の措置は行政処分とみることはできないから、抗告訴訟の対象たりえな

い」⁽³⁸⁾とするものである。ここには、(1)監督行為により生じた行政相互の紛争は〈法律上の争訟〉ではなく、機関争訟であるとする《法律上の争訟性否定論》⁽³⁹⁾と、(2)監督行為は《非処分としての内部行為》であるとする《処分性否定論》という2つの理由付けが混在している。

このうち、《法律上の争訟性否定論》は、最高裁平成17年判決等と矛盾しない。《法律上の争訟性否定論》によれば、都市計画事業認可をめぐる行政相互間の紛争は法律上の争訟性を欠くこととなるが、最高裁平成17年判決等の事例は、都市計画事業認可をした東京都と、それにより権利利益を侵害された(と主張する)私人との間の紛争、すなわち、〈行政と私人の間の紛争〉であり、外部法関係に属するので、〈法律上の争訟〉としての性格を

(38) 成田前掲注(25)・131頁(ただし、同書はこのような見方に反対している)。

(39) この旨をいうものとして、例えば、「『法律上の争訟』……は国民の権利義務に関する紛争の概念を中心として構成されており……行政外部法領域即ち行政対人民の関係において生ずる法的紛争ということになる」のであって、「行政内部における機関相互の紛争は概念上その意味での『法律上の争訟』とはならない」(雄川前掲注(36)・464頁)。「行政事件訴訟法の定める抗告訴訟が、『私人』の権利を保護するために設けられたものであり、それは究極的には、日本国憲法32条の定める基本的人権としての『裁判を受ける権利』に基づくものである」のに対し、「行政主体による公権力行使が、こういった基本的人権による保護の対象とはならない」し、「このことは、地方公共団体の場合にも変わるところはないのであって、いわゆる『統治団体』としての資格における地方公共団体は、この意味において、本来当然には、抗告訴訟を提起する権能を持たない」(藤田宙靖『行政法の基礎理論下巻』(有斐閣、2005年)76頁〔初出1998年〕)。「戦後司法制度改革により、裁判所には、旧憲法下の司法裁判所とは違って行政事件を含む『一切の法律上の争訟を裁判、する任務・権限が与えられた』が、「そこでの改革の趣旨は、民事事件・刑事事件と同じく一般私人の権利利益をめぐる争訟であるにもかかわらず行政事件を司法裁判権から除外していた旧憲法の原則を廃棄することにあつたのであり、それに加えかつそれとは別に、行政主体としての自治体の自治権を主張する訴訟という、一般私人の権利利益主張の訴訟とは基本的に性格を異にするものを、裁判所の本来的な任務・権限の一部として新たに組み込むことが積極的に意図されていたと解すべき根拠はない」(小早川前掲注(22)・67頁)。

有することになる。

これに対して、監督行為は《非処分としての内部行為》であるという《処分性否定論》は、《固有の資格における処分》という概念とも、それに該当する都市計画事業認可に処分性が認められていることとも相容れないように思われる。にもかかわらず、《出訴不能説》の代表的論者は「国の地方公共団体に対する監督的行為（参照、地方自治法245条以下）……は、従来しばしば、行政主体が私人に対して行う行政行為（処分）としてではなく、むしろ行政組織内の内部的行為として取り扱われて来た」⁽⁴⁰⁾ とする一方で、「行政主体相互間で行われるある行為が、その外に居る私人との関係では『外部行為』すなわち『処分』としての性質を持ち、しかし、行政主体相互間では、『内部行為』すなわち『処分としての性質を持たない行為』とされることがあり得る」とし、その例として、土地改良法に基づいて都道府県知事が行う市町村営土地改良事業施行の認可をあげている⁽⁴¹⁾。

《名宛人のいない処分》からのアプローチ

ある行為が「処分」に該当するか否か、すなわち、処分性の問題は、当該行為がその名宛人との関係で「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」性格を有するかで決定されるのが、通例である。例えば、建築基準法9条1項に基づく建築物除却命令は、所有者等に〈建築物を除却する義務〉を課すものである故に、同法6条に基づく建築確認は、申請者に〈適法に建築をすることができる法的地位〉を付与するものであるが故に、処分性が認められる。

しかし、処分性は名宛人との関係によってのみ認められるわけではない。名宛人がいない行為であっても、それが「直接国民の権利義務を形成し、

(40) 藤田宙靖『行政組織法 第2版』（有斐閣、2022年）48頁。

(41) 藤田前掲注(39)・72～73頁。

又はその範囲を確定する」ものであれば、処分性が認められる。このような行為は、通常「一般処分」と呼ばれる。しかし、「一般処分」という用語は、処分性を有する行為のみをいうものとして用いられる場合が多い⁽⁴²⁾ものの、処分性を有さない行為を含むものとして用いられる場合⁽⁴³⁾、あるいは、処分性を有さない行為をいうものとして用いられる場合⁽⁴⁴⁾もある。さらに、不特定多数の者の権利義務を形成し、又はその範囲を確定するも

(42) 例えば、「具体的な事実に関わるものであって、名あて人が不特定の場合（特定の道路の通行禁止等）、一般処分と呼ばれる。これは、行政行為の一種である」（宇賀克也『行政法概説Ⅰ〔第7版〕』（有斐閣、2020年）350頁）。「一般処分とは、特定の者を対象としないものの、抗告訴訟の対象となる処分としての性格を認められる行為をいう」（高橋前掲注（18）・139頁）。また、「抗告訴訟の対象にならないものを一般『処分』と称することは言葉の濫用である」（阿部泰隆『行政法の進路』（中央大学出版部、2010年）260頁）。

(43) 例えば、「一般処分（内容は具体的であるが、相手方が不特定多数であって、その意味で一般的な処分……）は、当然に行政処分にあたるとは考えられていないようである」（芝池義一『行政救済法講義〔第3版〕』（有斐閣、2006年）28頁）。「告示のように、特定の名あて人のない行政庁の行為（一般処分）については、その一般処分が特定人に具体的な法効果を発生させるか否かを解釈して、処分性が判定される」（櫻井敬子、橋本博之『行政法〔第5版〕』（弘文堂、2016年）274頁）。

(44) 例えば、「行政庁が一定の行政目的を実現するため法令に基づき不特定多数の者に係る法律関係を形成し、又は確認する行為……のうち政令等の形式による行為以外のもの」である「一般処分は、法令用語でいう『処分』には該当せず、公布以外の方法によって公示される一種の『命令』（地方公共団体にあっては規則に準ずる一種の法令）を制定施行する行為であると考えられる」（仲野武志「公権力の行使と抗告訴訟の対象（1）」自治研究95巻7号（2019年）63～64頁）。また、「行政庁の行為であつても、いわゆる一般処分すなわち具体的事実に関し不特定多数の者を対象とする一の具体的な命令を内容とする行政庁の行為は、行政処分に該当しないことは明らかである」（横浜地判昭和57年2月24日行集33巻1・2号180頁）。

のに限って「一般処分」と呼ぶ用法⁽⁴⁵⁾と、影響を受ける者が多数ではあるが特定可能である場合も含めて「一般処分」と呼ぶ用法⁽⁴⁶⁾がある。本稿では、混乱を避けるため「一般処分」という語を避け、「名宛人」＝「処分の通知書に宛名として表示されている者のように、処分の相手方として行政庁によって名指しされた者」⁽⁴⁷⁾はいないが、抗告訴訟の対象となる「処分」と認められたものを、《名宛人のいない処分》と呼ぶことにする。

最高裁判所が認めた《名宛人のいない処分》としては、以下のようなものがある。

- 【1】保安林指定解除：最高裁昭和57年9月9日判決（民集36巻9号1679頁）
- 【2】壁面線の指定：最高裁昭和61年6月19日判決（判時1206号21頁）
- 【3】第二種市街地再開発事業計画決定⁽⁴⁸⁾：最高裁平成4年11月26日

(45) 例えば、「一般処分とは、相手方が不特定かつ多数の処分をいうものである。……相手方が多数というだけでは、一般処分ではない」（阿部前掲注(42)・260頁）。このような見方によれば、「都市計画事業の認可とか土地取用法上の事業認定は、土地を対象とし、土地所有者の主観的な事情を一切考慮しない、客観的な理由によって行われるものであるが、その対象となる土地は限定される。所有者もかなり多数ではあっても、特定されているものであるから、これは一般処分ではなくて、個別の多数の処分の束にすぎないと考えるべきである」（同271～272頁）。

(46) 例えば、「保安林の指定があると、当該森林の所有者等は一定の私権の制限を受けることになるけれども、保安林の指定処分そのものは……特定の者を名宛人とせずに対象となる森林に対して行う一般処分としての性質を有する」（名古屋地判平成26年4月10日 https://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/692/084692_hanrei.pdf〔2021年11月25日閲覧〕）。

(47) IAM＝行政管理研究センター編前掲注(4)・27頁。ただし、「行政処分をどのような形式で行うべきかについては……〔行政手続〕法は特に定めていない。したがって、誰を『名あて人』として行政処分がなされたかは、個々の行政処分につき、当該行政庁がどのような状況のもとでいかなる意図を持って行ったかの解釈問題となる」（高木他前掲注(4)〔須田〕・55頁）とするものもある。

《行政主体等が固有の資格において名宛人となる処分》の処分性について

判決（民集46巻8号2658頁）

【4】二項道路一括指定：最高裁平成14年1月17日判決（民集56巻1号1頁）

【5】土地区画整理事業計画決定：最高裁平成20年9月10日判決（民集62巻8号2029頁）

【6】保育所廃止条例制定：最高裁平成21年11月26日判決（民集63巻9号2124頁）

これらのうち，【1】【2】で，最高裁判所は，当該行為の処分性が認められた理由を明らかにしていない。【1】では，第1審判決，控訴審判決，最高裁判決のすべてで，保安林指定解除が抗告訴訟の対象となる「処分」にあたることについては当然の前提とされており，行政法的観点では，専ら原告適格と狭義の訴えの利益が問題とされている。

【2】の控訴審判決である東京高裁昭和60年9月26日判決（行集36巻9号1295頁）は，壁面線指定により「線内に存する土地の所有者」等は「将来建築物を新築あるいは増改築するに際し，壁面線を越えて建築物の壁若しくはこれに代わる柱又は高さ二メートルをこえる門若しくはへいを建築することが許されないことになるのであるから，右指定は，利害関係人の法的地位に直接具体的な変動を及ぼす個別的な処分の性質を有するものといわざるをえず，抗告訴訟の対象となる行政処分にあたるものと解するのが

(48) 都市再開発法51条1項によれば，地方公共団体が施工者となって行う市街地再開発事業の事業計画の決定に際しては，その設計の概要につき，国土交通大臣又は都道府県知事の認可を要することとされている。この「認可」は，地方公共団体を名宛人とする《固有の資格における処分》である（総務省行政管理局編前掲注(9)も，このように解している。注(10)に相応する本文の②(m)を参照）。同条2項は前記「認可」をもって，都市計画法59条1項または2項所定の都市計画事業認可とみなすと規定しているが，公告の対象となり，これにより様々な法効果が生ずるのは地方公共団体の決定した事業計画であり，この事件において，処分性が認められたのも事業計画（決定）である。これには名宛人がいない。

相当である」と判示している。最高裁判決は「処分性の判断が上告理由になっていないため、この点についての判断を示していない」が、「壁面線の指定が行政処分であることを前提にして教示制度の適否を論じており、本判決も原判決と同様の立場をとっている」⁽⁴⁹⁾とする見方が一般的である。

【3】で、最高裁判所は、「市町村は、右決定の公告により、同法に基づく収用権限を取得するとともに、その結果として、施行地区内の土地の所有者等は、特段の事情のない限り、自己の所有地等が収用されるべき地位に立たされることとなる。しかも、この場合、都市再開発法上、施行地区内の宅地の所有者等は、契約又は収用により施行者（市町村）に取得される当該宅地等につき、公告があった日から起算して30日以内に、その対償の払渡しを受けることとするか又はこれに代えて建築施設の部分の譲受け希望の申出をするかの選択を余儀なくされる」ことを処分性を肯定する理由としている。

同様に、【4】では、二項道路に面した「敷地所有者は当該道路につき道路内の建築等が制限され（法44条）、私道の変更又は廃止が制限される（法45条）等の具体的な私権の制限を受けることになる」こと、【5】では、当該土地区画整理事業の「施行地区内の宅地所有者等は、事業計画の決定がされることによって……土地区画整理事業の手続に従って換地処分を受けべき地位に立たされる」こと、【6】では、「当該保育所に現に入所中の児童及びその保護者という限られた特定の者らに対して、直接、当該保育所において保育を受けることを期待し得る……法的地位を奪う結果を生じさせる」ことを理由に処分性が認められている。

これらを概観すると、

(49) 佐伯彰洋「判批」別冊ジュリスト236号行政判例百選Ⅱ〔第7版〕（2017年）293頁。同趣旨をいうものとして、栗本雅和「判批」南山法学10巻4号（1987年）、澤野順彦「判批」別冊ジュリスト103号街づくり・国づくり判例百選（1989年）39頁など。

- 【1】 保安林の指定を解除される森林の所有者等
- 【2】 壁面線に面した土地の所有者等
- 【3】 第二種市街地再開発事業の施行区域の土地所有者等
- 【4】 二項道路に面した土地の所有者等
- 【5】 土地区画整理事業の施行区域の土地所有者等
- 【6】 廃止される公立保育園に現に入所している児童の保護者等

のように、形式的な意味での名宛人ではないものの、当該行為により「直接……権利義務を形成」され、「又はその範囲を確定」される者が存在することがわかる。

このような者が存在するからこそ、【1】～【6】は処分と認められているのである。すなわち、抗告訴訟の対象となる「処分」とは、通常は「直接」名宛人の「権利義務を形成し、又はその範囲を確定」するものであるが、名宛人がいなくても、「直接」名宛人以外の者の「権利義務を形成し、又はその範囲を確定」するのであれば、処分性が認められる⁽⁵⁰⁾のである。

⁽⁵⁰⁾ この際、問題となるのが、権利義務にどのような（どの程度の）影響を与えれば、「直接……権利義務を形成し、又はその範囲を確定する」ものとみなしうるのかという《具体性》の問題である。土地区画整理事業計画決定を例にとれば、最高裁昭和41年2月23日判決（民集20巻2号271頁）は、「事業計画自体ではその遂行によつて利害関係者の権利にどのような変動を及ぼすが、必ずしも具体的に確定されているわけではなく、いわば当該土地区画整理事業の青写真たる性質を有する」とどまり、「直接、特定個人に向けられた具体的な処分ではなく、また、宅地・建物の所有者又は賃借人等の有する権利に対し、具体的な変動を与える行政処分ではない」としていたのに対し、最高裁平成20年9月10日判決（民集62巻8号2029頁）は、土地区画整理事業計画決定がなされると「特段の事情のない限り、その事業計画に定められたところに従って具体的な事業がそのまま進められ、その後の手続として、施行地区内の宅地について換地処分が当然に行われることになる」ことをもって、施行区域内の宅地所有者等が「換地処分を受けるべき地位に立たされるものということができ、その意味で、その法的地位に直接的な影響が生ずる」ものとして、処分性を肯定した。このような《具体性》が認められれば、

準名宛人と処分性

【1】' ~ 【6】' は、形式的な意味での名宛人ではないが、原告適格の有無が問題となるような《通常の第三者》でもない。《名宛人のいない処分》は「特定範囲の者に対する直接的な権利義務の形成を理由に処分性が認められるのであるから、当該特定範囲の者は、当然に原告適格を有する」⁽⁵¹⁾からである。処分の名宛人は当然に原告適格を有すると考えられているが、これは「私人の権利を剥奪し、自由を制限する等の侵害処分についていえば、それが適法になされる限り、私人はそれを受忍することを法律上要求されるが、それが違法な場合には、法律による行政の原理からして、その排除を求める途が彼に開かれているべき」⁽⁵²⁾だからである。

【1】' ~ 【6】' についても、これと同様のことが言える。例えば、保安林に指定された森林の所有者は、保安林指定が「適法になされる限り……それを受忍することを法律上要求されるが、それが違法な場合には、法律による行政の原理からして、その排除を求める途が彼に開かれているべき」である⁽⁵³⁾。同様のことは【2】' ~ 【6】' についてもいえる。

当該行為により権利義務に影響を受ける者の人数がいくら多くても、処分性を認定する妨げにならない。「『具体的』であるということは個人の権利・義務に作用を及ぼしていることを意味するのであるから、一般処分とは『一般的』、すなわち不特定多数の者に関係する行為である」といつてみたところで、それは窮極的には個別処分の束に還元できるからである」(土井翼『名宛人なき行政行為の法的構造』(有斐閣, 2021年) 69頁)。

(51) 中原茂樹『基本行政法 [第3版]』(日本評論社, 2018年) 320頁。

(52) 塩野前掲注(16)・131~132頁。

(53) 指定解除について、森林法は「指定の理由が消滅したときは、遅滞なくその部分につき保安林の指定を解除しなければならない」(26条及び26条の2)とし、さらに、「解除に直接の利害関係を有する者は、指定を解除すべき旨を書面により……申請することができる」(27条1項)としている。所有者等が解除の申請をし、それが拒否されたという場合において、指定解除は「自由の回復を意味するのであるから、違法な拒否処分とは違法な侵害処分と同義である」(塩野前掲注(16)・131~132頁)と考えられる。

【1】' ~ 【6】' は、形式的な名宛人ではないものの、「準名宛人」⁵⁴⁾ といえる存在なのである。

このような準名宛人は、形式的かつ実質的な名宛人がいる場合でも、それと並立しうる。例えば、土地収用法上の事業認定は、起業者からの申請に基づき、起業者に収用権を付与するものであるから、その名宛人は起業者と考えられる。収用又は使用に係る土地の所有者（土地所有者）等は、収用裁決の段階では起業者と共に処分の名宛人とされているが、事業認定の段階では名宛人ではない。しかし、事業認定により「直接……権利義務を形成」され「又はその範囲を確定」される者⁵⁵⁾、すなわち、準名宛人にあたる。

かつて、事業認定の処分性は、名宛人である起業者に対する法的効果ではなく、準名宛人である土地所有者等に対する法的効果の点から、論じられていた。昭和42年（1967年）の土地収用法改正前、「事業認定は、起業者に対して、法律所定の手続をとることにより土地等を収用し、又は使用することができるという地位を付与するのみであり、被収容者等に対して具

54) このような意味における「準名宛人」の概念を採用しているものとして、中川丈久「続・取消訴訟の原告適格について」滝井追悼『行政訴訟の活発化と国民の権利重視の行政へ』（日本評論社、2017年）284～285頁、人見剛「原告適格に関する判例動向と学説の課題」判例時報2308号（2016年）19頁など。なお、最高裁平成25年7月12日判決（判時2203号22頁。共有者の1名が租税滞納を理由に差押処分を受けた事件）は「処分の名宛人以外の者が処分の法的効果による権利の制限を受ける場合には、その者は、処分の名宛人として権利の制限を受ける者と同様に、当該処分により自己の権利を侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者として、当該処分の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者に当たり、その取消訴訟における原告適格を有するものというべきである」として、原告適格の文脈で準名宛人の存在を認めている。

55) 宇賀克也「土地収用法の改正」自治研究78巻2号（2002年）32頁は、「実質的に事業認定の段階で、土地の収用等が運命づけられ……また、事業認定は、関係人に一定の行為制限を課す法効果を伴っている」ので、「実質的にみれば、事業認定は、起業地内の関係人に対する不利益処分としての性格を持っている」としている。

体的な権利を与え、又は義務を課するという効果を伴うものではなかった……ため、事業認定は、抗告訴訟を持って争うことのできる行政処分であるか否かについて疑義があり、争いがあった」が、「昭和42年改正により、土地細目公告の効果（例、関係人の制限、土地保全義務、損失補償の制限）が事業認定の効果として吸収されるとともに、土地価格固定性の導入に伴って、新たに裁決申請請求権や補償金支払い請求権が被収容者に付与される等、事業認定により具体的な権利義務関係が形成されることになったので、改正前の疑義は一掃され……、現行法下においては、事業認定に処分性が認められ、これを抗告訴訟をもって争うことが可能であることに疑義はなく、学説・判例に異論はみられない」⁽⁵⁶⁾ 状態となったのである。

土地収用法の事業認定の処分性が、名宛人たる起業者ではなく、準名宛人たる土地所有者等への法的効果を理由に認められてきたのであれば、同様の効果を持つ都市計画事業認可についても、名宛人たる〈固有の資格における地方公共団体〉ではなく、準名宛人たる土地所有者等との関係で、処分性が認められていると解することができそうである。

実際、《非処分としての内部行為》にかかるリーディング・ケースである最高裁昭和34年1月29日判決（民集13巻1号32頁。消防長の「同意」の処分性を否定）は「行政機関相互間における行為は、その行為が、国民に対する直接の関係において、その権利義務を形成し、又はその範囲を確定する効果を伴うものでない限りは、抗告訴訟の対象とならない」としている。これは、「行政機関相互の行為」であっても、それが「国民に対する直接の関係において、その権利義務を形成し、又はその範囲を確定する効果

⁽⁵⁶⁾ 小澤道一『逐条解説土地収用法第4次改訂版（上）』（ぎょうせい、2019年）269頁。

を伴う」ものであれば、処分性を有することを示唆している⁽⁵⁷⁾。「行政機関相互の行為」は、行政機関が他の行政機関に対してする（当該行為が個別具体的なものである場合、他の行政機関を名宛人としてする）ものであるから、内部行為が「国民に対する直接の関係において、その権利義務を形成し、又はその範囲を確定する効果を伴う」場合、名宛人以外の者「に対する直接の関係において、その権利義務を形成し、又はその範囲を確定する効果を伴う」ことになる。そして、名宛人以外の者が、行政機関の行為により「直接の関係において、その権利義務を形成」され、「又はその範囲を確定」されるのであれば、その者は準名宛人とみなしうる。整理すると、最高裁昭和34年1月29日判決は、〈内部行為は通常、処分性を有しない。ただし、当該行為により「直接の関係において、その権利義務を形成」され、「又はその範囲を確定」される者＝準名宛人がいる場合には、内部行為であっても例外的に処分性を有する〉旨をいうものと解することができる。都市計画事業認可は、まさにこのようなもの、すなわち、《非処分としての内部行為》であるが、準名宛人たる土地所有者等「に対する直接の関係において、その権利義務を形成し、又はその範囲を確定する効果を伴う」ものとして、処分性が認められたとも考えられる。

この場合、〈固有の資格における地方公共団体〉との関係では《非処分としての内部行為》の性格を持ち、準名宛人又はその他私人との関係では

⁽⁵⁷⁾ 最高裁昭和53年判決も「本件認可は……行政機関相互の行為と同視すべきものであり、行政行為として外部に対する効力を有するものではなく、また、これによつて直接国民の権利義務を形成し、又はその範囲を確定する効果を伴うものではないから、抗告訴訟の対象となる行政処分にあたらない」というが、これも同様のことを示唆しているものと思われる。

「処分」となるという理解も理論的には成り立ちうる⁽⁵⁸⁾。しかし、準名宛人との関係で「処分」としての性格を有するのであれば、〈固有の資格における地方公共団体〉との関係でも「処分」としての性格を持つと解する方が、「ある行為が公権力の行使とされるかどうかは行為の性質の問題であるから、本来一律画一的に決まるもので、争う理由により、あるいは争われる側面により処分性の有無が異なる」ことはない⁽⁵⁹⁾という伝統的行政処分観に適合的である。また、地方公共団体に対しても「処分」としての性格を有すると解したとしても、《出訴不能論》によれば、地方公共団体が、自らに対する《固有の資格における処分》を抗告訴訟で争うことは、それが法律上の争訟にあたらぬので、できないことになる。そうであれば、伝統的理解に反して、あえて相対的処分性論の適用場面であるという説明をする必要はないだろう。

そして、《固有の資格における処分》が、それが《固有の資格における処分》であるという理由で処分性が認められるのではなく、準名宛人が存在する場合に、その限りで「処分」としての性格を有するに過ぎないとすると、行手法、行審法、地自法11章1節及び2節における「処分」が《固有の資格における処分》を含む概念であるのに対して、行訴法の「処分」は、準名宛人との関係で処分性が認められる場合を除き、《固有の資格における処分》を含まない概念であり、〈行手法、行審法、地自法11章1節及び2節における「処分」と行訴法の「処分」は同じ概念である〉という行手

(58) 例えば、碓井光明『都市行政法精義Ⅰ』（信山社、2013年）54～55頁は、都市計画事業認可についても「認可に瑕疵があることを理由に認可自体を争う場面……において、認可が私人との関係においては行政処分であるが、地方公共団体との関係においては行政処分ではないという相対性を認める余地がある」としている。

(59) 阿部泰隆「取消訴訟の対象」雄川一郎他編『現代行政法大系4行政争訟1』（有斐閣、1983年）所収202頁（ただし、同稿はこのような見方に批判的である）。

《行政主体等が固有の資格において名宛人となる処分》の処分性について

法等の解説書の記述⁽⁶⁰⁾は、この限りで誤りであるということになる。

5 処分性が認められる《固有の資格における処分》の範囲

以上のように、《固有の資格における処分》たる都市計画事業認可の処分性が肯定されている理由としては、①都市計画事業認可が《固有の資格における処分》だから、処分性が認められているという説明（《固有の資格における処分》処分性原則肯定論）と、②《固有の資格における処分》は《非処分としての内部行為》であって「処分」ではなく、都市計画事業認可に処分性が認められたのは、準名宛人たる土地所有者等への法的効力によってであり、このような準名宛人がある場合には、《固有の資格における処分》であっても処分性を認める妨げにはならないという説明（準名宛人の存在による《固有の資格における処分》処分性肯定論）の2つが考えられる。「都市計画事業認可……については、取用法上の事業認定と同様の効果（都計70条）に着目して……処分性を認める扱いが既に定着している」⁽⁶¹⁾といわれることがあるが、この「事業認定と同様の効果」が、(a)固有の資格における地方公共団体等に、土地取用制度を利用することのできる法的地位を付与するということを意味するのであれば前記①が、(b)土地所有者等が土地取用を受けるべき地位に置かれるということを意味するならば前記②が、妥当することになる。

では、①《固有の資格における処分》処分性原則肯定論と、②準名宛人の存在による《固有の資格における処分》処分性肯定論では、どのような場合に、どのような違いが生じてくるのだろうか。以下、これについて考えていきたい。

(60) 前掲注(5)～(7)を参照。

(61) 角松生史「判批」ジュリスト臨時増刊1354号平成19年度重要判例解説(2008年)38頁。

同一行政主体内の《固有の資格における処分》

地自法における《固有の資格における処分》は、国の行政機関が普通地方公共団体に対して、又は、都道府県の行政機関が市町村に対してするものに限られるが、行手法及び行審法における《固有の資格における処分》は、ある行政主体に属する行政庁が同一行政主体の機関に対してするものも含まれる。

例えば、都計法59条3項は「国の機関は、国土交通大臣の承認を受けて、国の利害に重大な関係を有する都市計画事業を施行することができる」と規定しており、この「承認」は、都市計画事業認可と同様に、《固有の資格における処分》とみなされている⁽⁶²⁾。

この都市計画事業「承認」は、処分性を有するのだろうか。②準名宛人の存在による《固有の資格における処分》処分性肯定論によれば、「承認」も処分性を有することになる。準名宛人である土地所有者との「直接の関係において、その権利義務を形成し、又はその範囲を確定する効果を伴う」ものであることについては、都市計画事業「認可」も「承認」も変わりがない。「認可」の処分性が、準名宛人たる土地所有者との関係で認められているなら、都市計画事業「承認」の処分性も同様に認められることになる。

これに対して、①《固有の資格における処分》処分性原則肯定論によれば、都市計画事業「承認」の処分性は否定されるということになりそうである。《固有の資格における処分》処分性原則肯定論は、《固有の資格における処分》が別個の法主体（権利主体）間の行為であることを根拠に、それを《非処分としての内部行為》ではなく「処分」であると解する。「承認」は国の行政機関相互の行為なので、《非処分としての内部行為》とみなさざるをえないことになる。

(62) 前掲注(10)に相応する本文の②(k)参照。

さらに、最高裁昭和53年判決により、形式的には別個の法主体（の機関）の間の行為であったとしても、実質的に同一行政主体内の機関相互の行為とみなされる《固有の資格における行為》についても、その処分性は否定されることとなる。国（地方公共団体）の行政庁が、《固有の資格における》独立行政法人（地方独立行政法人）等に対してした処分などが、これにあたりうる。

この場合、行政庁と独立行政法人等との関係がどの程度のものであれば、行政主体内部の行為と同視できるのかという〈線引き〉の問題が残る。実質的下級行政機関論を積極的に認めるべきであるとする論者が「公社・公団等の法人組織が……実質的な意味における行政組織に組み込まれている場合には、その意味での権利は否定されることになるのであって、その行政組織における機関の地位をもつと認めるべきであろう。一般的に言って、立法者がある行政処理組織に法人格を賦与していることは、それらにより多くの場合において実質的にも権利主体としての地位を認める趣旨であるという意味での一種の推定はあり得るところである」⁽⁶³⁾ といい、実質的下級行政機関論に消極的な論者が「独立の法人格を与えたことは、自律的活動の余地を与えたことを意味するのであるから、その間に法律の適用をめぐる紛争が生じた以上それは法律上の争訟として取扱うべきではないかと考えられる。ただ、時に一定の業務について、政府が当該機関にその事務の遂行を委任する場合があります、その限りでその法人は部分的独立性しかないと認められることがあるかも知れない。」⁽⁶⁴⁾ と、かなり近いことをいっているのは、〈線引き〉問題の難しさを示しているように思われる。

ただし、《固有の資格における処分》処分性原則肯定論に立ちつつも、都市計画事業「承認」の処分性を肯定することができないわけでもない。市町村営の土地改良事業における事業認可の処分性を認めた最高裁昭和61年

(63) 雄川前掲注(36)・465～466頁。

(64) 塩野前掲注(27)・129頁。

2月13日判決（民集40巻1号1頁）は、土地改良法が国営又は都道府県営の土地改良事業における事業計画の決定に処分性を認めていること、市町村営の土地改良事業において前記事業計画決定に対応するものは事業計画の認可であって「事業計画の決定と事業施行の認可とは、土地改良事業の一連の手続の中で占める位置・役割を同じくする」ことから、「事業施行の認可も、行政処分としての性格を有し、取消訴訟の対象となるものといわざるを得」ないと判示している。これと同じく、都市計画事業「承認」も、これと同様の効果を持つ都市計画事業「認可」が行政処分の性格を持っているので、処分性が認められると解する余地は残る。このような理由付けで処分性が認められるとすれば、必ずしも、《固有の資格における処分》処分性原則肯定論と矛盾するわけではない。

反対にいえば、このような事情がない場合、《固有の資格における処分》処分性原則肯定論によれば、同一行政主体内の機関間の行為、あるいは、それと同視しうる行為は、《非処分としての内部行為》であって、抗告訴訟の対象となる「処分」とはいえない。この限りで、行手法及び行審法が、同一行政主体内の《固有の資格における処分》という概念を認めていることは、矛盾をはらんだものであるということになる。

直接的法効果と事実上の効果

東京地裁平成2年10月5日判決（行集41巻10号1597頁）は、当時の道路整備特別措置法2条の4に基づき建設大臣及び運輸大臣が行った日本道路公団に対する高速自動車国道の料金値上げ等の認可は、行政機関相互間の内部的行為と同視すべきものであり、抗告訴訟の対象となる処分には該当しないと判示した。これは、最高裁昭和53年判決の論理を、日本道路公団に対する料金値上げ等の認可に適用したもののだが、新幹線建設が運輸大臣の指示に基づき国鉄・鉄建公団により行われるものであるのに対して、料金値上げは日本道路公団の経営的判断という側面があり、新幹線工事実施

計画認可と料金値上げ等認可を同列に扱うことができるかについては疑問が残る。

仮に、料金値上げ「認可」を、行政機関相互の内部的行為と同視することができないとすれば、当該「認可」は、運輸大臣と建設大臣が、特殊法人である日本道路公団に対してした《固有の資格における処分》であるということになる。

では、その場合、「認可」の処分性は認められることになるのか。まず、①《固有の資格における処分》処分性原則肯定論によった場合、当該「認可」は、日本道路公団に、認可に示された料金を設定することのできる法的地位を付与するものであるから、その処分性が認められる。そして、日本道路公団との関係で処分性が認められれば、当該「認可」によって不利益を被ることになると主張する者が、取消訴訟によってこれを争うことができるかは、専ら原告適格の問題ということになる。

しかし、②準名宛人の存在による《固有の資格における処分》処分性肯定論によった場合、当該「認可」の処分性は認められないように思われる。本件における原告は、東名高速道路及び名神高速道路の沿線に本社を置く運送業者であり、30台ないし100台の貨物自動車等を保有して、東名高速道路及び名神高速道路を利用しているものであって、料金値上げが認可されれば、不利益を被る。しかし、原告は、当然に原告適格が認められる準名宛人、すなわち、当該「認可」の法効果により「直接の関係において、その権利義務を形成」され、「又はその範囲を確定」される者ではない。法律上保護された利益を有するかどうかの問題となる通常の第三者、すなわち、当該「認可」により日本道路公団が料金を値上げすることを適法になしうるようになったという「名宛人（受益者）の行為を媒介として事実上の不利益を受ける」⁽⁶⁵⁾者、あるいは「法令上侵害されてはならないものとして

(65) 阿部泰隆『行政法再入門（下）』（信山社、2015年）105頁。

規定されている実体法上の『権利もしくは法律上保護された利益』が、自己について、当該処分の実事上の影響（処分の名宛人・準名宛人が処分によって正当になしうる行動の影響）によって危険にさらされる⁽⁶⁶⁾と解しうるかも知れない者に過ぎない。さらに、当該「認可」には、他に準名宛人とみなしうる者は存在しないので、②準名宛人の存在による《固有の資格における処分》処分性肯定論によれば、その処分性を肯定することはできないことになる。

最高裁昭和53年判決における新幹線建設実施計画認可を《固有の資格における処分》と解した場合も、①《固有の資格における処分》処分性原則肯定論によれば、当該「認可」は、運輸大臣が国鉄・鉄建公団に対し、適法に新幹線建設を行うことができる法的地位を付与する行為として、処分性が認められる（通過予定地内に土地を所有する者がこれを争うことができるかは、原告適格の問題である⁽⁶⁷⁾）。これに対して、②準名宛人の存在

(66) 中川前掲注(54)・281頁。

(67) 同判決の第1審判決の評釈も、新幹線建設工事実施計画認可の処分性が認められることを前提とした上で、「問題は、認可の処分性を肯定するとしても、第三者たる地域住民等に訴の利益が認められるかどうかにある」（小高前掲注(30)・108頁）、本件で「追究すべき問題は、本件認可が内部的行為かどうか、ということではなく、土地所有者たる原告らに、その救済を求める訴の利益があるかどうか、ということではなくてはならない」（今村前掲注(31)・123頁）、「おそらく本件の判旨は、実質的にはこれを訴えの利益の問題として捉え、運輸大臣が工事の認可にあたり工事の安全性や地域環境への影響を考慮する結果、地域住民の利益が保障されるとしても、その利益は住民の権利ではなく反射的利益にすぎないとの、旧来の理論と軌を一にした考え方にに基づき訴えを却下したものとみざるをえない」（原田前掲注(32)・48頁）といったように、事件における実質的論点は原告適格であるとしていた。また、最高裁判決の評釈にも、最高裁昭和53年判決は「鉄建公団との関係での本件認可の処分性を肯定したものと解する余地も」あり、その場合「環境訴訟の観点からの訴えの利益の問題、地方公共団体（江戸川区）の原告適格の問題等が論じられることになる」（飯島淳子「判批」別冊ジュリスト235号行政判例百選Ⅰ〔第7版〕（2017年）7頁）とするものがある。

による《固有の資格における処分》処分性肯定論によった場合、運輸大臣は、当該「認可」にかかる建設用地で政令で定めるものについて、行為制限区域指定をすることができ、行為制限区域内においては、原則として、何人も、土地の形質を変更し、又は工作物を新設し、改築し、若しくは増築してはならないこととされており、この行為制限区域指定は法的効果を有するものの、「認可」だけでは私人に対して何ら法的効果を生ずることはない。したがって、「認可」の準名宛人とみなしうる者はいないので、処分性は認められないことになる。

新幹線建設実施計画認可に類似する性格を有するにもかかわらず、準名宛人が存在するため《固有の資格における処分》の処分性が肯定された事例として、東京地裁平成6年1月27日判決（行集45巻1・2号1頁）と、その控訴審判決である東京高裁平成15年1月30日判決（裁判所ウェブサイト）がある。

この事件は、新東京国際空港（当時）の敷地内の土地所有者等が、運輸大臣が新東京国際空港公団（以下、「空港公団」という。）に対してした新東京国際空港設置工事実施計画認可等⁽⁶⁸⁾の取消しを求めたものである。

新東京国際空港公団法（以下、「空港公団法」という。）及び航空法に定める新東京国際空港の設置管理に関する枠組みは、以下の通りであった。

- (ア) 運輸大臣が、空港公団による空港設置管理等に関する基本計画を定め、これを空港公団に指示する（空港公団法21条）。
- (イ) 空港公団は、新東京国際空港を設置しようとするときは、この基本計画に基づき、工実施計画を作成し、国土交通大臣の認可を

(68) 原告は、新東京国際空港設置工事実施計画認可の他、(A)新東京国際空港についての延長進入表面、円錐表面及び外側水平表面の指定、(B)新東京国際空港に係る進入表面、転移表面及び水平表面の告示の取消しも求めている。裁判所は、(A)の処分性を認め、(B)の処分性を否定した。

受けなければならない（航空法55条の3第1項）。

- (ウ) 運輸大臣の認可を受けなければならない場合において、その認可を受けなかつたときは、その違反行為をした空港公団の役員は、三万円以下の過料に処される（空港公団法42条1号）。

このような枠組みは、最高裁昭和53年判決において処分性が否定された新幹線工事実施計画認可と同種のものである。そのため、地方裁判所も「本件認可は……公団に対し、本件空港を設置する権限を付与するものではあるが、公団が多くの点において被告の監督を受け、その下部組織ともいうべき地位にあることによれば、その認可は、上級行政機関が、下級行政機関に対し監督手段として行う承認に類似する面がある」としている。

しかし、本件認可がなされると、それに伴い、次のような法的効果が生ずる。

- (エ) 認可に際し、認可に係る飛行場の位置及び範囲、公共の用に供するかどうかの別、着陸帯、進入区域、進入表面等を告示し、現地で掲示しなければならない（航空法55条の3第2項で準用する同法40条）。
- (オ) 公共の用に供される飛行場にあつては、前記告示があつた後は、何人も、進入表面等の上に出る高さの建造物、植物その他の物件を設置、植栽、留置してはならない（同法56条で準用する同法49条1項）。

地方裁判所はこのような法的効果をあげた上で「本件認可は、公団に対して本件空港の設置権限を付与することを本来の目的としているといえるが、右認可には、法令上必然的に進入表面等の規制による公用制限を伴うものであり、この公用制限は……その周辺の特定の区域について個別的、

具体的に発生する制限であって……本件認可は、これにより国民の権利義務を形成し又はその範囲を確定することが法律上認められている処分」である、と判示した⁽⁶⁹⁾。この判決が、②準名宛人の存在による《固有の資格における処分》処分性肯定論によるものであることは明らかだろう。

6 おわりに

以上、主として都市計画事業認可の処分性が認められた理由付けを中心にして、《固有の資格における処分》が、抗告訴訟の対象となる「処分」にあたる場合と、その論拠について検討してきた。その結果

- ・《固有の資格における処分》が処分性を認められる理由付けとしては、①それが《固有の資格における処分》だからであるというものと、②《固有の資格における処分》は「処分」という言葉が用いられているが《非処分としての内部行為》であり、基本的に処分性を有しないものの、準名宛人（処分の形式的な相手方ではないが、処分により直接その権利義務を形成され、又はその範囲を確定される者）が存在する場合には、《固有の資格における処分》であっても、準名宛人との関係で処分性が認められることになるというものの、2つが考えられること
- ・①によれば、ある行政主体に属する行政庁が、同一行政主体の機関、あるいは、それと同視しうる法人等に対してする行為は、基本的に、抗告訴訟の対象となる処分とは解しがたいこと

(69) 畠山武道「判批」判例評論437号（1995年）203頁も、「本件実施計画では、標点の位置を基準に、進入表面等の範囲がかなり詳細に特定される」こと、「本件認可（の告示）から直ちに不作為義務が生じる」ことから「本件認可が、単なる内部的行為にとどまらないとする判旨は正当であろう」とする。

・②における準名宛人とは、直接その権利義務を形成され、又はその範囲を確定される者でなければならず、名宛人等が当該行為によって適法になしうることとなった行為により事実上の不利益を被るに過ぎない者が存在しても、それにより、当該行為の処分性を肯定することはできないこと

が明らかとなった。

では、①と②のどちらが現在のわが国の法なのだろうか。最高裁平成14年10月24日判決（民集56巻8号1903頁）は、「都市計画事業の認可は、事業地内の土地につき所有権等を有する者に効力の及ぶ処分である」といっている。この言い回しによれば、最高裁判所は、②のような考えにより都市計画事業認可の処分性を認めたのではないかと考えられる。しかし、この言葉は、行政処分が告示をもって画一的に告知される場合における旧行審法14条1項にいう「処分があったことを知った日」の解釈にかかる判決において付言的に述べられたものであり、また、③複合的処分性肯定論＝（土地収用法上の事業認定が、起業者に土地収用利用権を付与するという意味で処分性が認められると共に、準名宛人たる土地所有者等との関係でも処分性が認められうるのと同様に）都市計画事業認可は、《固有の資格における処分》だから処分性が認められており、加えて準名宛人たる土地所有者等への法的効力によっても処分性が認められうるという説明も可能であるから、この言葉だけで、②と断ずるのには躊躇を覚える。

また、本稿の最初でみた大阪地裁令和4年判決は、《固有の資格における処分》である特別交付税の額の決定の処分性を認めている。その際、東京地裁は地方交付税の額の決定の性格を縷々述べた上で、このような行為にかかる紛争は法律上の争訟にあたり、このような行為は処分性を有するとしている。したがって、《固有の資格における処分》全般ではなく、地方交付税の額の決定に限って、法律上の争訟性や処分性を肯定したものと解すべきだろう⁽⁷⁰⁾。この判決に対して国が控訴したということなので、高等裁

判所が、どのような理由付けに基づき、どのような判断を下すのかが注目されるところである。

最後に、《固有の資格における処分》の概念が内包している他の問題点について指摘し、本稿の結びとしたい。行手法における《固有の資格における処分》の概念は、行手法所定の申請に対する処分手続や不利益処分手続などが適用される行為とそうでない行為を峻別する為に設けられている。しかし、現行の地自法246条以下には、国等から地方公共団体への関与の手続が定められており、《固有の資格における》許認可等の基準の設定公表の義務（同法250条の2第1項）、《同》許認可等取消しやその他これに類する行為の基準の設定公表の努力義務（同条2項）、《同》許認可等の標準処理

(70) 地方交付税の額の決定は、いくつかの点で、他の《固有の資格における処分》とは性格を異にするように思われる。第一に、それは地方団体の財産上の利益に関わるものである。最高裁平成14年2月23日判決（民集20巻2号320頁。宝塚パチンコ店条例判決）は、行政主体が「財産権の主体として自己の財産上の権利利益の保護救済を求める」訴訟は、法律上の争訟にあたるとしており、本件各決定が地方公共団体の財産上の権利利益に関わる故に、大阪地裁令和3年中間判決は法律上の争訟性を、大阪地裁令和4年判決は処分性を、認めたとも考えられる。第二に、都市計画事業認可がそうであるように《固有の資格における処分》の多くは、地方公共団体等の行う事務事業（行政権限の行使）につき、国等が関与（以前の言葉で言えば、監督）するために設けられたものである。しかし、地方交付税の額の決定は、特定の事務事業に関するものではなく、団体自治（自主財政権）の根幹に関わるものであり、この点で、他の《固有の資格における処分》とは別儀に考えることができるかも知れない。さらに、地方公共団体が、自己を名宛人とする関与のうち《固有の資格における処分》にあたるものが違法であると考えられる場合、地自法所定の国地方係争処理手続を経て、関与に関する訴訟で、これを争うことができる。しかし、地自法245条は「国又は都道府県の普通地方公共団体に対する支出金の交付及び返還に係るもの」を関与から除外しており、係争処理や関与訴訟で本件各決定を争うことはできない。地方交付税法18条は、交付税の額に関する審査の申立ての手続を定めているが、総務大臣の審査結果に不服があっても、出訴しうる旨の規定はないので、通常の抗告訴訟によってこれを争う他ない。このような事情も、本2判決に影響を与えたのかも知れない。

期間の設定公表の努力義務（同法250条の3第1項）、《同》申請到着後の遅滞なき事務処理開始の義務（同条2項）、《同》許認可等取消しの際の書面交付義務と理由提示（同法250条の4）等が定められており、行手法の規定よりも簡便であるが、一定の手続的義務が課せられている。

地自法にこのような手続を別に定めたのは、起草者が《私人（私人と同様の立場における行政主体等を含む）に対する処分》と《固有の資格における処分》が異なるものであり、それゆえに別の手続を定めなければならないと考えたからだろう。しかし、地自法のような規定を設けるのであれば、《固有の資格における処分》についても、行手法をそのまま適用してしまえばいいのではないかとも思われる。法律改正により、行政のみが得られる許認可等が減ってきており⁽⁷¹⁾、残っているものの中にも、公営競技（地方競馬、オートレース、競艇）にかかる停止制限命令などのように、私人に対する監督行政と別異に扱う必要が乏しいものがある。行手法を適用することが適切ではない《固有の資格における処分》については、個別法に手続的規定を置けば足りるのではないだろうか。

さらに、最高裁令和2年判決により、「固有の資格」の判断基準が明確になったとはいえ、具体的適用場面における峻別が難しい場合もある。本稿で《固有の資格における処分》の典型例として取り上げた都市計画事業認可についても、都計法59条4項により、民間法人等が認可を受けて収用権を取得し、事業を実施することができる⁽⁷²⁾。このような規定がある場合、事務事業の実施主体が国の機関等に限られていなくても、それを実施し得る地位の取得について、国の機関等が一般私人に優先するなど特別に取り扱われている場合に該当するかの判断は必ずしも容易ではな

(71) 前掲注(12)に対応する本文参照。

(72) これらは「特許施行」「特許事業」と呼ばれている。これについては、碓井前掲注(58)・259～261頁を参照。

いだろう。

さらに、《固有の資格における処分》の概念が用いられたため、妥当ではない結果を招いている場合もある。行審法7条2項は《固有の資格における処分》には行審法は適用しないと定めている。旧行政不服審査法（昭和37年法律第160号）57条4項は、審査庁等の教示にかかる同条1～3項の規定は「地方公共団体その他の公共団体に対する処分で、当該公共団体がその固有の資格において処分の相手方となるものについては、適用しない」と規定しており、学説の中には、この規定を根拠に、地方公共団体等には行審法上の不服申立て適格がないと解するものが多かった⁽⁷³⁾。現行審法の7条2項は、このような解釈を明文化したものであるといわれている⁽⁷⁴⁾が、これにより《固有の資格における処分》である都市計画事業認可について不服のある土地所有者等が、行審法による不服申立てをすることができなくなったものと解される⁽⁷⁵⁾。このような扱いが「失当である」⁽⁷⁶⁾ことはいうまでもないが、「もし、自治体など公共団体等による審査請求のみ行えなくするための法改正ならば、例えば、『国の機関又は地方公共団体その他の

(73) 田中前掲注(14)・233頁、塩野宏『行政法Ⅱ〔第5版増補版〕』（有斐閣、2013年）20頁、小早川光郎『行政法講義下Ⅰ』（弘文堂、2002年）70～71頁、木村琢磨『プラクティス行政法』（信山社、2010年）289～290頁など。これに対して、阿部泰隆『行政法解釈学Ⅱ』（有斐閣、2009年）347頁は「現行法の立法者はそのようなつもりかもしれないが、しかし、教示の適用除外は、不服申立てができることを前提としているのである……し、事前手続は不要でも事後の救済が必要な場合は少なくないし、不服申立て適格は、単に『処分に不服がある者』に認められているのであるから、この解釈は合理性を欠き、明らかに明文に反するもので、賛成できない」とする。

(74) 橋本博之他『新しい行政不服審査制度』（弘文堂、2014年）59～60頁。宇賀克也『Q & A 新しい行政不服審査法の解説』（新日本法規、2014年）50頁。

(75) 田中孝雄『自治体法務の多元的統制』（第一法規、2015年）252頁。

(76) 室井力他編著『コンメンタール行政法Ⅰ行政手続法・行政不服審査法【第3版】』（日本評論社、2018年）〔門脇美恵〕375頁。

公共団体若しくはその機関は、当該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又はその不作為については、この法律による不服申立てをすることができない』と規定できたはずである」⁽⁷⁷⁾と考えられるので、解釈論でこの妥当でない結果を覆すことは難しいのではないだろうか。

以上のように《固有の資格における処分》の概念は、さまざまな問題を孕んだものである。立法に際し、この概念を使用する際には、その必要性について、慎重な配慮を要するように思われる。

(77) 田中前掲注(75)・271頁・注(59)。