8 エビス食品企業組合による公正取引委員会の不作為の違法確認請求および損害賠償請求訴訟事件（控訴事件）（補）

昭和四二年(行コ)第二九号（原審　東京地方裁判所(行ウ)第三四号　同年(ワ)第二、一八二号）

判　決

昭和四二年一〇月二五日	
判決言渡	
昭和四二年一〇月二五日	
判決原本交付	
裁判所書記官	岡　徳二

香川県観音寺市観音寺町二八六六番地

控訴人　エビス食品企業組合

右代表者代表理事　大石守男

東京都千代田区内幸町一丁目二番地

被控訴人　公正取引委員会

右代表者委員長　山田精一

右指定代理人法務事務官　板井俊雄

高井康夫

同　総理府事務官　三代川敏三郎

右当事者間の不作為の違法確認等請求控訴事件について、当裁判所は、昭和四二年九月二七日終結した口頭弁論に基づき左のとおり判決する。

主　　文

本件控訴を棄却する。

控訴費用は控訴人の負担とする。

事　　実

控訴人代表者は、「原判決を取消す。本件を東京地方裁判所に差戻す。」との判決を求め、被控訴人指人代理人らに、主文第一項と同旨の判決を求めた。

当事者双方の事実上及び法律上の主張は、控訴人代表者において左記のとおり主張を附加し、被控訴人指定代理人において控訴人主張の事実はすべて争うと述べたほかは、原判決の事実摘示と同一であるから、これを引用する。

一、控訴人は、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（以下、「独占禁止法」という。）第四五条第一項、第二項の規定により、公正取引委員会に対して同法の規定に違反する事実を報告し必要な調査を求めるその権利は、広く国民一般に附与されていることを主張してきた。国民は、その権利の行使により公正取引委員会に対して職権をもって必要な調査をすることを義務付けることを容認されている。右調査の結果、報告の事実が違反にならないと認めたときは、公正取引委員会は自身の裁量権の発動たる不問に付する決定をするのであるが、この場合に注意すべきは、右決定とともに、報告者たる国民の調査を求める権利も、これによって消滅することである。このことは、明らかに、右決定が公正取引委員会の行政処分に他ならないことを示すものである。本件各訴えは、被控訴人が控訴人の報告に対して右決定をしないことにつき、不作為の違法確認を求める訴えを主眼とし、その他は、いずれも、附随的な訴えである。

二、原審は、口頭弁論を開くことなく、控訴人の各訴えを、いずれも却下する旨の判決を言渡した。しかしながら、「国民の権利自由の規制にかかり、その手続について行政庁に裁量権がある行政処分の手続過程に対する司法審査の方法は被告行政庁の側において、処分の手続過程が恣意、独断ないし他事考慮の介入を疑うことがいわれのないと認められるような手続であることを主張、立証すべきもの

とする方式により行われるべきである。」（東京地方裁判所昭和三八年一二月二五日言渡判決）と解するものを相当とする。「行政処分の無効原因の主張としては、単に抽象的に処分に重大な明白な瑕疵があると主張し、また処分の取消原因が当然に無効原因を構成すると主張するだけでは足らず、処分の要件の存在を肯定する処分庁の認定に重大明白な誤認があることを具体的事実に基づいて主張すべきである」（最高裁判所昭和三四年九月二二日言渡判決）としても、控訴人は、昭和四二年四月四日付四二公官総第一七七号通知書の送付を受けたけれども、同通知書記載の内容は不実であって、被控訴人が必要な調査を行なったように見せかけながら、実は故意に必要な調査もせず、しかも、内部処理として不問に付すべきものとしたうえ、一総務課長名をもって右通知書を送付し、これをもって、恰も対外的効力を生ずる行政処分としての決定通知をしたかのごとく偽装したものであるとの事実について、具体的に詳細な事実を掲げて主張しているのである。従って、原審が、被控訴人の主張、立証も提出させず、直ちに上記のような判決を言渡したのは誤まりである。

理　由

一、不作為の違法確認及び教示その他の行為を求める訴えについて

控訴人は、独占禁止法第四五条第一項の規定に基づき、被控訴人に対して同法の規定に違反する事実を報告し、適当な措置をとるべきことを求めたが、被控訴人がなんらの処分もしないので、この不作為について行政不服審査法第七条の規定により被控訴人に対して異議の申立をしたにかかわらず、被控訴人は、その後相当の期間を経過してもこれに対してなんらかの決定その他の行為をすることを怠っているから、控訴人は被控訴人に対し、右不作為の違法確認と適法な教示その他の行為をすること等を求める旨を主張するから判断する。行政事件訴訟法第三条第五項に規定する不作為の違法確認の訴えは、行政庁が私人から法令に基づく申請を受け、相当の期間内になんらかの処分又は裁決をすべきにかかわらず、これをしない場合に、その不作為が違法であることを宣言し、これによって不作為の状態を解消させ、申請者にその後の救済の道を開くことを目的とするものである。従って、この訴えは、申請者が法令に基づく申請権を有し、申請を受けた行政庁が申請に対応する処分その他の公権力の行使に当る行為をもって応答すべき義務を負うことを要件と

し、行政庁がこのような義務を負わない場合には、この訴えは許されないものといわなければならない。ところで、独占禁止法第七〇条の二の規定によれば、被控訴人が同法第四五条ないし第七〇条の規定によって審決その他の処分については、行政不服審査法による不服申立をすることができないものとされており、（なお、行政不服審査法第四条第一項但書参照）、この規定は、被控訴人が独占禁止法第四五条の規定による報告措置要求に対して応答しないという不作為についても、その適用があるものと解されるから、控訴人がその主張するような理由で行政不服審査法第六条の規定によって異議申立をすることは、法令上許されないところであって法令の規定による申請権に基づくものということはできず、被控訴人も、これに対してなんらかの応答をすべき義務を負うものではないといわざるを得ない。また、行政庁がなんらの処分もしていない場合には、たんにその不作為に対して異議申立があったというだけで、行政庁が異議申立人に対してなんらかの教示その他の行為をすべき義務を負担するに至る理由もないことは、行政不服審査法第五七条の規定に照しても明らかである。

なお、控訴人は、右異議申立の前提である事実の報告、調査要求は、独占禁止法第四五条第一項の規定により一般国民に付与された権利であるとして、被控訴人がこれに応答することを義務付けられていると主張するけれども、仮りに控訴人の主張のとおりに解するとしても、被控訴人がこれに応答しない場合に、これに対して行政不服審査法の規定による異議申立をすることが許されないことは上記説示と変るところはないばかりではなく、後に述べるように、右独占禁止法の規定は、被控訴人が審判手続を開始するにつき、その職権の発動を促す端緒について規定したに止まり、当該報告者に対して被控訴人が審判手続の開始その他適当な措置をとることを求める具体的な請求権を付与したものとは解せられないから、控訴人の右主張は採用できない。

してみれば、被控訴人が右のごとき作為義務を負う場合であることを前提として、その不作為の違法確認と右各義務の確認ないし履行を求める控訴人の訴えは、実体上の判断をするまでもなく、許されないものといわなければならない。

二、決定の不存在確認を求める訴えについて

控訴人は、控訴人が昭和四〇年八月三日独占禁止法第四五条第一項に基づき被控訴人に対してした報告に対し、被控訴人が、真実はそ

のような決定をした事実はないのに）昭和四二年三月二四日に控訴人の右報告を不問とすることに決定したとして、その旨の不実の通知（同年四月四日付四二公官総第一七七号）を控訴人に送付してきたと主張し、右決定が存在しないことの確認を求めるから、次にこの点について判断する。独占禁止法第四五条第一項、第二項の規定によれば、何人も、同法違反の事実があると思料するときは、告控訴人に対し、その事実を報告し、適当な措置をとるべきことを求めることができ、右報告があったときは、被控訴人は、事件について必要な調査をしなければならないとされているところ同法の目的、同法の規定による審判は続の構造から考えると、右第四五条の規定は、事件の関係人はかぎらず広く一般国民に違反事実の報告をすることを認め、被控訴人がこのような報告によっても調査権を発動し得る道を開いたもので、被控訴人の審査手続開始の職権発動を促す端緒に関する規定であるに止まり、同条の規定によって、当該報告者に対して、被控訴人が適当な措置をとることを求める具体的請求権までをも付与した趣旨ではないと解するのを相当とする。従って、報告、措置要求のあった事件について、被控訴人が事件を不問に付する旨の決定をしても、その決定は、当該報告者の具体的権利、利益をなんら侵害するものではなく、公正取引委員会の審査及び審判に関する規則第一九条に、被控訴人が事件の審査の結果違反とならないと決定したときは、事件の報告者にその旨を通知することができると規定しているのも、事件処理に関する事後の便宜の措置を定めたに過ぎないものと解される。独占禁止法第二六条には、同法第二五条の規定による損害賠償請求権は、審決確定後でなければ、裁判上これを主張することができない旨が規定されているけれども、右は審決確定に伴う特別の効果を付与したもので、報告、措置要求に当然に伴う利益であるとは解し難いから、これをもって、当該報告者に具体的措置を要求する権利が付与されているものとすることもできない。控訴人は、被控訴人が報告のあった事件につき不問に付する決定をすると、これとともに、当該報告者の調査を求める権利も消滅すると主張するけれども、措置要求が権利であることを前提とする主張の採り得ないことは、上に述べたところから明らかである。

右の次第で、控訴人が不存在確認の対象として主張する、被控訴人かしたとする前記決定は、控訴人の権利その他法律上の他位に直接影響を及ぼすものではなく、公権力の行使としての行政処分に当らないから、抗告訴訟の対象となり得ず、従って、その不存在確認を

求める訴えは不適法といわなければならない。

三、損害賠償を求める訴えについて

控訴人は、さらに、被控訴人が、独占禁止法第四五条第一項の規定による控訴人の報告、措置要求を故意に無視して、違反行為の排除措置を違法に怠っている結果、損害を蒙むったと主張し、被控訴人に対してその賠償を請求するところ、一般に行政庁は法令に特別の定めがないかぎり、独立して権利義務の主体となることはできないから、国の行政機関である被控訴人を相手方とする右訴えは、不適法といわざるを得ない。

四、よって、控訴人の本件各訴えは、いずれも不適法で、その欠缺を補正することはできないものというべく、右と同趣旨で右各訴えを却下した原判決は相当であって、本件控訴は理由がないから、民事訴訟法第三八四条第一項によりこれを棄却し、控訴費用の負担につき同法第九五条、第八九条を適用し、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第一六民事部

裁判長判事　伊藤顕信

判事　江尻美雄

判事　園田治