

中国における行政公益訴訟

2015年～2017年における展開を素材に

張 栄 紅

はじめに

- 一 検察機関の法的位置づけ
 - 二 行政公益訴訟の制度化
 - 三 行政公益訴訟の現状
 - 四 行政公益訴訟の法的性格
- おわりに

はじめに

近年、中国において、環境問題や食品安全問題が大きな社会問題になり、その解決が迫られている。これらの問題は、一方では私人等による違法行為に、他方では行政機関による違法な権限行使または不作為に起因する。前者については、環境保護法や食品安全法等の改正により、私人の違法行為に対する規制が強化されている。また、民事訴訟法の改正をはじめとして、団体による民事公益訴訟の導入が図られた⁽¹⁾。しかし、

(1) 中国における民事公益訴訟に関する日本語文献として、高見澤磨・鈴木賢編『要説中国法』(東京大学出版会・2017年)321頁以下 [片岡直樹執筆]、

後者について、利害関係者にのみ出訴権を与える行政訴訟の伝統的な枠組みでは、行政機関の違法な活動が十分に是正されない。そこで、原告適格を広げるなど行政訴訟の伝統的な枠組みを改善するとともに、伝統的な行政訴訟による解決が図られなかった事件に対して公益のために行政公益訴訟を導入する改革がなされた。具体的には、2015年7月に、全国人民代表大会常務委員会の授権決定に基づいて、検察機関による行政公益訴訟の試験的实施が行われた。2017年6月に試験的实施期間が終了する際に行政訴訟法が改正され、検察機関による行政公益訴訟が制度化に至った。⁽²⁾

本稿は、2015年～2017年の試験的实施期間中における行政公益訴訟の制度化・運用を素材に、中国における行政公益訴訟について序論的な考察を行う。中国の行政公益訴訟制度では、検察機関が原告適格を有する唯一の主体であるため、まずは、中国における検察機関の法的位置づけを考察する(一)。それを前提に、行政公益訴訟の制度化及び最高人民検察院・最高人民法院による具体的な制度設計を分析する(二)。そのうえで、行政公益訴訟の運用状況を、裁判例を素材に検討する(三)。最

文元春「中国環境公益訴訟における適格原告についての覚え書き——関連政策法規を中心に——」早稲田法学92巻3号(2017年)150頁以下、磯野弥生「中国環境法における参加と環境公益訴訟の前進と課題」環境と公害45巻4号(2016年)46頁-51頁以下、王燦發著(曾天=大久保規子訳)「中国「環境保護法」改正後の環境公益訴訟：新たな挑戦と展望」阪大法学65巻4号(2015年)1095-1118頁、奥田進一「中国の環境問題と環境法政策」環境法政策学会編『アジアの環境法政策と日本』(商事法務・2015年)32頁以下、櫻井次郎「中国の公害環境訴訟」環境法研究2号(2014年)174頁以下などがある。

- (2) 検察機関による行政公益訴訟と同時に、検察機関による民事公益訴訟の試験的实施が行われ、さらに行政訴訟法の改正と同時に民事訴訟法が改正されて検察機関による民事公益訴訟が制度化された。本稿は、行政公益訴訟を中心に検討するため、この民事公益訴訟は検討の対象外とする。なお、中国の行政公益訴訟に関する日本語文献として、高見澤・前掲注(1)325頁以下[片岡直樹執筆]、文元春・前掲注(1)151頁以下がある。

後に、中国における行政公益訴訟の法的性格について若干の考察を行う(四)。

一 検察機関の法的位置づけ

中国において、検察機関は、国家の法律監督機関として、国家の統治機構の一つとされている(憲法129条)。しかし、「法律監督」とは何かについて、憲法は明らかにしていない。以下では、検察機関制度の沿革を確認し、現在の見解を整理することにより、その意味を考察したい。

1. 検察機関制度の沿革⁽³⁾

1949年に、中国は、検察機関を国家機関の一つとして設置し、その権限を、政府機関、公務員と国民〔公民〕が法律を遵守することについて最高の検察責任を負う⁽⁴⁾としていた。1951年に、『中央人民政府最高人民検察署暫行組織条例』が制定され、最高人民検察署の権限が明記された。すなわち、同条例3条1号には各レベルの政府機関、公務員、国民が中国人民政治協商会議共同綱領、人民政府が定めた政策方針・法律法令を遵守したかを検察すること、2号に刑事事件の公訴権、3号に違法または不当な裁判に対する「抗訴」〔検察機関が再審を求める手続〕権、4号に監獄等機関の違法活動に対する検察権、5号に下級検察機関の不起訴決定に対する国民の異議申出処理権、6号に国家公益を代表して社会・労働人民利益にかかわる重要な民事事件と行政訴訟を提起する出訴権・参加権が定められた。地方の検察機関の権限に関しては、同時に制定された『各級地方人民検察署組織通則』に同様な規定が置かれていた(同通則3条)。

当時は建国後間もない時期であったため、検察機関は、公安機関〔警

(3) 中国の現行検察制度の確立については、張培田「中国の検察制度」比較法学32巻1号(1998年)316頁以下参照。

(4) 『中華人民共和國中央人民政府組織法』(1949年)28条。

察]が法律を厳格に遵守したかを檢察することに重点を置いていた⁽⁵⁾。ただ、当時は政治情勢がかなり複雑であったため、公安機関に対する檢察機関の監督が、むしろ国家の安全、治安の維持を妨害していたとされ、1954年に制定された『憲法』及びそれに基づいて制定された『中華人民共和國人民檢察院組織法』は、最高檢察機関の権限を、國務院に属する各機関、地方における国家機関、公務員、国民が法律を遵守したかについて檢察権を行使するとしたものの、地方の檢察機関の権限に関して1951年のモデルを修正した。具体的には、同法4条1号で地方の人民檢察機関は地方国家機関の決議、命令、措置が法律に適合しているか、公務員と国民が法律を遵守しているかに関する監督権、2号で刑事公訴権、3号で捜査機関の捜査活動に対する監督権、4号で裁判所の裁判に対する監督権、5号で刑事判決の執行等に対する監督権、6号で国家と人民利益にかかわる重要な民事事件に関する出訴権・参加権が定められた。このように、国家公益を代表し国家と人民利益にかかわる重要な民事事件に関与することは維持されたものの、行政訴訟を提起しまたは参加することが削除された。

しかし、1958年に、檢察機関の民事訴訟出訴権について、「私人間の紛争が、私人間の和解や裁判所の判決により処理すべきものであり、檢察機関が関与する必要はない。公的機関間の紛争は、政策等により党・政府の上級機関が処理すべきものであり、訴訟の手段により解決するものではない⁽⁶⁾」との考え方が採られたため、1958年以降、檢察機関が民事訴訟を提起し、関与することはなくなった。また、当時の政治的情勢を背景に、國務院に属する各機関や地方国家機関の決議、命令、措置が違法であるかを調査して発見することや、公務員のすべての違法行為を監督することは現実上できなかったことから、檢察機関のこの権限は實際

(5) 劉藝「檢察公益訴訟的司法实践与理論探索」国家檢察官学院学報2017年2号(2017年)9頁。

(6) 閔鈺・薛偉宏『共和国檢察歷史片断』(中国檢察出版社・2009年)169頁。

には行使されなかつた。⁽⁷⁾1968年には検察機関が廃止され、1975年憲法では、検察にかかわる権限を公安機関に行使させることとなった。

1978年憲法は検察機関を復活し、国务院に属する各機関、地方における国家機関、公務員と国民が憲法と法律を遵守したかについて検察権を行使する（「一般監督」と呼ばれる）ことを最高人民検察院の権限とし、地方の検察機関が法律の定めるところにより検察権を行使することにした（同43条）。しかし、その後には制定された『中華人民共和国人民検察院組織法』（以下、「検察院組織法」という。）は、1954年以降の一般監督権の運用状況を考慮して、法律を遵守したかに対する監督である一般監督を削除し、検察機関の権限を重大犯罪に対する検察権、刑事事件の捜査権、公安機関の捜査活動に対する監督権、公訴の提起権、裁判活動の適法性に対する監督権、刑事判決の執行・監獄等機関の活動に対する監督権に限定した（同法5条）。

現行憲法である1982年憲法は、1978年憲法に採用した一般監督の定め方をとらずに、「法律監督機関」としてのみ検察機関を位置付けている。その後、民事訴訟法及び行政訴訟法には民事訴訟・行政訴訟に対して監督することができるとの規定が置かれているが、検察院組織法5条が改正されたことはない。

2. 学説

中国の検察機関の権限についてはもともと一般監督の制度、つまり検察機関が国家機関、公務員と国民が法律を遵守しているかを監督するモデルを採用したため、1950年代当時では中国の検察機関は、当時のソビエト連邦の検察機関と同様な権限を有すると考えられていた。⁽⁸⁾また、検察機関が民事訴訟に参加・提起することは、国家利益・人民利益を守るうえで最も有効な手段の一つであると評価された。⁽⁹⁾

(7) 劉藝・前掲注(5)9-10頁。

(8) 周新民「人民検察院の性質と任務」法学研究1954年4号(1954年)18頁。

その後、1978年に検察機関が復活した際には、刑事事件に限定して監督を行う考え方がとられていた。1980年代に経済の発展に伴い、経済・民事・行政の各分野において多数の法律が制定されるようになり、それぞれの分野において私人間の紛争だけではなく、行政機関による私人の権利利益侵害の事件が多くみられるようになった。このような社会状況の変化に伴い、1978年にとられた考え方を批判する見解が多くなり、法律監督は、刑事法律だけではなく、経済法律、民事法律、行政法律、訴訟手続法律をはじめ、国家が公布したすべての法律の執行を監督するものであるとして、法律監督の範囲を拡大すべきとの主張がなされた⁽¹⁰⁾。

これに対して、1982年憲法は、1978年の一般監督権の規定を削除し、法律監督権に改めた上で、具体的には法律（検察院組織法5条）に基づき権限を行使するとしたため、現行憲法にいう「法律監督権」の範囲を、1954年憲法や1978年憲法にいう一般監督権の範囲と同視することは、現行憲法および法律の規定に適合しない考え方であるとの見解が示されていた⁽¹¹⁾。他方で、犯罪の捜査過程で発見した犯罪と認められない違法行為について、検察建議等の形式により監督権を行使することを認めるべきとの見解もあった⁽¹²⁾。

また、検察機関が民事訴訟や行政訴訟を提起できるかについて、私的紛争が国家利益・社会公共利益に影響を及ぶ場合には民事訴訟を提起することや⁽¹³⁾、行政機関が権限を濫用し私人の権利利益を侵害した場合に、

(9) 周新民・前掲注(8) 20頁。

(10) 郁忠民「健全我国法律監督系統之管見」現代法学1986年2号(1986年) 31頁。

(11) 徐益初「論全面充分發揮檢察機關法律監督職能的作用」中国法学1987年4号(1987年) 43頁。

(12) 沈海平「論具有中国特色的法律監督機關——人民檢察院的地位和作用」檢察理論研究11号(1994年) 20頁、徐益初・前掲注(11) 44頁。

(13) 王冬青・陳繼東「人民檢察院参与民事訴訟管見」現代法学1987年2号(1987年) 53頁；徐益初・前掲注(11) 48頁。

行政訴訟に積極的に関与することも必要であると主張された⁽¹⁴⁾。1980年代末には、検察機関が国家を代表して行政機関の違法行為について行政訴訟を提起することを「行政公訴」と定義し、それを認めようとする見解が提起され⁽¹⁵⁾、現在では一般的に支持されている⁽¹⁶⁾。

上記の法律監督権拡大論に対して、検察機関の権限を法律監督権と、訴訟にかかわる権限と区別してとらえる必要があるとし⁽¹⁷⁾、刑事訴訟において法律監督者の身分として訴訟を監督する必要はなく、刑事公訴権に統一するべきであるとの見解もある⁽¹⁸⁾。

最近では、刑事訴訟や民事公益訴訟、人の自由を制限する行政処罰と強制措置に対する監督を「法律監督」の範囲に入れるべきことや⁽¹⁹⁾、法律監督は刑事法律に対する監督だけではなく、民事・行政法律に対する監督を含めているとして、検察機関が公益訴訟を提起できることは、1954年憲法が確立した法律監督機関の権限への回帰であるとの見解も現れている⁽²¹⁾。

このように、学説上は、「法律監督」の概念を広く捉えて、訴訟の提

(14) 羅徳銀「検察機関应当参与行政訴訟」現代法学1988年4号(1988年)75頁、徐益初・前掲注(11)48頁。

(15) 王祺国「行政公訴探討」政治与法律1987年3号(1987年)54頁。

(16) 行政公訴制度を否定する立場としては、章志遠「我国不宜建立行政公訴制度」河南省政法管理幹部学院学報2001年3号(2001年)114頁以下。

(17) 「検察院組織法修改相關基礎理論問題」国家検察官学院学報2011年6号(2011年)7頁(陳衛東発言)。

(18) 陳衛東「我国検察権の反思与重構——以公訴権為核心的分析」法学研究2002年2号(2002年)7頁以下。陳衛東「現存(旧)社会主義国における検察制度改革 中国」比較法研究71号(2009年)196-203頁。

(19) 中国における行政処罰の意味について、拙稿「行政基準の法的統制——日中の環境行政領域を素材として——」行政法研究10号(2015年)64頁脚注(53)参照。

(20) 「検察院組織法修改應堅持的原則」国家検察官学院学報2011年6号(2011年)10頁(肖中華発言)。

(21) 劉藝・前掲注(5)10頁。

起, 裁判活動に対する監督, 行政機関による法執行に対する監督などをその内容としている。したがって, 中国の検察機関は, 日本の検察機関とかなり異なる性格をもつものである。また, 後述のように, 法律監督機関である位置づけのために, 検察機関には私人等の当事者と異なる権利義務が認められている。

3. 最近の動き

(1) 行政訴訟における検察機関の抗訴

裁判活動に対する監督(訴訟監督とも呼ばれる)は, 法律監督の一内容として, 主に違法または不当な裁判に対して抗訴を提起する形式で行われる。2014年改正前の行政訴訟法は, 検察機関が行政訴訟活動に対して「法律監督」を行うことができると定めていたが, 監督の範囲や方法を明らかにしていなかった。一般的には, 民事訴訟法に定めた審判監督手続に従い, 抗訴権を行使することができる⁽²²⁾とされている。

2014年の行政訴訟法改正では, 審判監督手続という章が設けられ, 効力を生じた判決⁽²²⁾に対する当事者の再審申請手続, 裁判所の職権による再審手続と検察機関の抗訴手続が定められた。最高人民検察院はすべての裁判所の法的効力を生じた判決・裁定に対して, 上級検察機関が下級裁判所の法的効力を生じた判決・裁定に対して, 再審の事由に該当すると判断したとき, 抗訴を提起する。また, 地方各レベルの検察機関は, 同レベルの裁判所の法的効力を生じた判決・裁定に対して, 再審事由に該当する場合があると判断したとき, 裁判所に対して検察建議を提出することや, 上級検察機関にそれと同レベルの裁判所に対して抗訴を提起することを申出ることができる。検察機関が抗訴を提起した場合は, 裁判

(22) 当事者が裁判所の一審判決に不服がある場合は, 判決が送達された日から15日以内に上級裁判所に対して控訴することができる。期限を超過し控訴がなされない場合は, 一審判決に法的効力が生じるとされている(行政訴訟法85条)。

所がそれを審理しなければならず、却下することはできないとされている。⁽²³⁾

訴訟監督は私人の権利に対する不当な干渉であり、当事者の訴訟法上の権利や実体的権利に対する処分権を侵害するものであるとして、批判が寄せられている。これに対して、最高人民検察院は、裁判所が行政権と対抗する能力を向上させ、裁判所が独立に審判権を行使し、検察権と審判権が協力して行政権を制約するために、検察機関による抗訴が必要としている。⁽²⁴⁾

(2) 検察建議

検察建議は、検察機関が違法行為を是正するよう勧告するもので、1950年代において一般監督権を行使する際に用いられた形式であったが、検察機関の廃止等に伴い使われなくなった。その後、検察機関が復活し、一般監督権は認められていないものの、検察建議という形式が再び使われるようになった。2009年に最高人民検察院は『人民検察院検察建議工作規定(試行)』を制定し、検察機関が検察建議を行うことを制度化した。具体的には、検察機関が法律監督権を行使する過程において、管理監督を強化・是正すべきことや行政処罰を行うべきことなどを発見した場合に、関係機関に対し建議を行うことができるとされている。検察建議は、法的拘束力を持たないが、検察建議を正当な理由なしに受け入れ

-
- (23) 江必新・梁鳳雲『行政訴訟法理論与実務 下(第3版)』(法律出版社・2016年)1379頁。
- (24) 最高人民法院行政審判庭編著『中華人民共和國行政訴訟法及司法解釋条文理解与適用』(人民法院出版社・2015年)605頁。検察機関による訴訟監督について、訴訟当事者の訴権を侵害し裁判所の司法権を不当に干渉することを避けるために、検察機関が、国家利益・公共利益や社会利益に関わった事件、裁判官が権限を濫用した事件に限定して抗訴を提起できるとする考え方がある(江必新・前掲注(23)1368-1369頁)。
- (25) 廖丹・倪瑞蘭「《行政訴訟法》修改中検察建議的適用」広東行政学院学报26卷5号(2014年)53頁。

ない場合は、検察機関が検察建議の対象機関の上級機関に通報することができる」とされている。

これを受けて、2012年の民事訴訟法改正において、裁判所に対する検察建議の提出権が明文化された。行政訴訟法の2014年改正の際にも、裁判所に対する検察建議の提出権を認めるかどうか議論されていた。裁判所は、以下の理由を用いて、裁判所に対する検察建議の提出権を認めるべきでないことを提案した。すなわち、検察建議は、検察機関が行政裁判に対し明確な判断を有していない段階に行われるものであり、検察機関が行政裁判の正確性を判断し抗訴により監督できるため、検察建議を行うことは検察監督権限を十分に行使できていない表れであること、検察建議は検察機関が行政裁判に誤りがあることを確信しない段階に提出するものであるため、司法の公的信頼を損なうものであること、民事訴訟における検察建議の運用からみれば、多くの場合において検察建議は検察機関に対する告発・苦情申出を裁判所に転嫁する手段にすぎないことなどである。これに対して、民事訴訟における検察建議の運用からみれば、検察機関が慎重に検察建議を作成しており、事前に裁判所とコミュニケーションをとっているために検察建議の採用率が高いことなどの理由から、最終的には検察建議の提出権が立法化された。

(3) 民事訴訟・行政訴訟の提起

1980年代後半から、中国では国有経済体制の改革が進められたが、その際に行政機関が国有資産を低廉な価格で売却する例が見られた。この問題を解決するために、検察機関は、原告として民事訴訟を提起し、行政機関による売却行為という民事行為の違法確認を求めたことがある⁽²⁸⁾。

(26) これらは、憲法41条に定める国家機関及びその公務員の違法行為に対する監督権であり、関係機関に処理義務が課されている。

(27) 最高人民法院行政審判庭・前掲注(24) 602頁。

(28) これは、「民事公訴権」と呼ばれている。しかし、中国の憲法や民事訴

しかしながら、検察機関による民事訴訟の提起は、2004年に最高人民法院により、「検察機関が国有資産および公共利益を守るために、国家を代表して原告として民事訴訟を提起することは、法律上の根拠を欠くため、受理すべきではない」として、停止された⁽²⁹⁾。その後、最高人民検察院は、通達を發布し、「検察機関が民事・行政事件について訴訟を提起してはならない」と検察機関に求めた⁽³⁰⁾。それ以降は、検察機関は、刑事附带民事訴訟⁽³¹⁾の方法を用いて国家利益・社会利益に関わる事件を訴追している。

これに対して、2005年以降、検察機関が環境領域を中心に、環境汚染をもたらした事業者等を被告として民事公益訴訟を提起する動きが見られるようになり⁽³²⁾、2014年には行政機関を被告とする行政公益訴訟も提起⁽³³⁾されていた。

このように、法律監督機関とされる検察機関の権限については、従前の刑事法分野に限定する考え方が学説・実務において採られなくなり、民事訴訟・行政訴訟の裁判活動に対する監督だけではなく、行政機関の権限行使に対する監督や、民事訴訟・行政訴訟の提起が認められるよう

訟法等の法律に民事公訴権を明確に認めた条文はない。1997年に国有財産を保護するために検察機関が提起した民事訴訟が裁判所によって認められて以降、地方レベルで検察機関が原告となる民事訴訟を認めた例もしばしば見られる。そこで、検察機関が民事公訴権を有するかについては学説上激しい争いが続いている。

(29) 『關於恩施市人民檢察院訴求張蘇文返還国有財産一案的復函』(最高人民法院 [2004] 民立他字第53号 (2004年6月17日))。

(30) 『關於嚴格依法履行法律監督職責推進檢察改革若干問題的通知』(最高檢發 [2004] 14号)。

(31) 刑事訴訟法99条は、国家財産・集団財産が侵害された場合は、人民檢察院が公訴を提起する際に、付帯的に民事訴訟を提起することができると規定している。

(32) 拙稿・前掲注(19) 146頁以下。

(33) 劉藝・前掲注(5) 6頁。

になった。

これに対し、中国においては、公務員等の汚職等の不正行為に対する取り締まりを強化する目的の下で、これまで人民政府の権限とされた公務員等に対する「監察権」についての改革が進められており、檢察機關の権限に大きな影響を与える可能性が出ている。具体的には、2016年に共産党は、これまでの人民政府による監察の制度を廃止し、地方の人民代表大会により選出された「監察委員会」に監察権を行使させることを決定した。⁽³⁴⁾ これを受けて、2016年12月25日に、全国人民代表大会常務委員会は、北京市・山西省・浙江省において監察委員会による監察の試験的实施を行う決定をした。⁽³⁵⁾ それによれば、これまで人民政府・檢察機關に認められた公務員の汚職や権限濫用等に関する捜査権は、監察委員会の権限として整理された。それにより、檢察機關は、公務員の職務犯罪に関して、捜査権を有しなくなり、公訴の提起にとどまる。⁽³⁶⁾ このように、この改革は、これまで認められた檢察機關の法律監督権の範囲を縮小するものであり、檢察機關の法的位置づけに大きな影響を及ぼすものになると予想できる。⁽³⁷⁾ また、行政機関に対する檢察機關のこれまでの統制手

(34) 『關於在北京市，山西省，浙江省開展國家監察體制改革試點方案』(2016年11月7日)。

(35) 『全國人民代表大會常務委員會關於在北京市，山西省，浙江省開展國家監察體制改革試點工作的決定』(2016年12月25日)。

(36) この改革は、憲法に定めた統治機構を「人民政府，法院，檢察院」から「人民政府，監察委員会，法院，檢察院」に変更しようとするものであり、憲法の基本的な規定を改正するものである。このような改正が全国人民代表大会常務委員会の「決定」をもって行われるというやり方は憲法に違反しないか、という点で議論がなされている。参照：沈巋「論憲制改革試験的授權主体——以監察體制改革試點為分析樣本」当代法学2017年4号(2017年)3頁以下。

(37) 2018年に『國家監察法』を制定する動きが見られている。この改革の下で、檢察機關の法的位置づけをどう捉えるべきかについて、激しい議論がなされている。参照：韓大元「論國家監察體制改革中的若干憲法問題」法学評論203号(2017年)17頁以下，秦前紅「全面深化改革背景下檢察機關

法である公務員の職務犯罪等に関する捜査権は認められなくなるため、検察機関と行政機関との関係も大きく変化していくと考えられる。

二 行政公益訴訟の制度化

上記の検察機関の権限に関する理解の変化に伴い、また現実上の必要性から、検察機関が法律監督権を行使し公益のため訴訟を提起すべき考え方は、学説・実務において多く提起された。これを受けて、検察機関による公益訴訟の立法化が進められた。しかしながら、2012年の民事訴訟法改正や2014年の行政訴訟法改正においては、検察機関の原告適格が認められなかった。以下では、検察機関の原告適格をめぐる議論を考察したうえで、2015年に全国人民代表大会常務委員会の授権を受けて行われた行政公益訴訟の具体的な制度設計を分析し、2017年の行政訴訟法改正による行政公益訴訟の導入を検討する。

1. 行政訴訟法2014年改正過程における議論

2012年の民事訴訟法改正や2014年の環境保護法改正により、環境団体による環境公益訴訟が制度化された。それは、被規制者たる私人を被告に直接損害賠償訴訟等を提起するものである。これに対して、規制権限を有する行政機関が違法な権限の行使や権限の不行使により環境汚染の発生や拡大をもたらしたような、行政機関に帰責すべき事由が存在する場合に、行政機関を相手に訴訟を提起できるのか。

行政法学界においては、このような行政公益訴訟を導入することに対する異論は以前からなかった。また、第11回全国人民代表大会において行政訴訟法の改正についての議案や建議が提出されており、そこでは公共利益が侵害されたことを知ったすべての私人や組織、検察機関が国家利益または社会公共利益を侵害した行政行為について公益訴訟を提起で

きるとの見解が述べられていた。⁽³⁸⁾

しかし、改正草案には、行政公益訴訟を定める規定はなかった。草案の審議過程において、とりわけ、最高人民検察院が、行政行為の相手方が確定できない、または相手方が訴訟を提起したくない場合に、検察機関が行政公益訴訟を提起する制度を導入すべき意見を提出した。⁽³⁹⁾この点については、全人大法律委員会が国务院に意見を求めたところ、以下の

4つの点において更なる検討が必要であるとの返答を得た。すなわち、行政公益訴訟は、行政訴訟法に定める権利利益が侵害された私人を原告とする規定に矛盾すること、現に注目されている環境保護や食品安全分野以外のすべての行政分野が公益にかかわるものであるため、どのように行政公益訴訟の適用範囲を確定するか決定する必要があること、

「民」が「官」を被告に訴訟を提起するという行政訴訟の制度的位置づけと、「官」(検察機関)が「官」(行政機関)を被告に訴訟を提起するという行政公益訴訟の位置づけとの関係を調整する必要があること、

行政管理において行政機関が公益の代表であることと、検察機関が行政公益訴訟を提起し裁判所が判決を下すこととの関係を整理する必要があること、である。これを受けて、全人大法律委員会は、実践を通じて模索しながら、理論的課題を検討し、行政公益訴訟の適用範囲、要件、訴訟請求、判決の執行方法等を明確にしていくことを提案し、行政訴訟法改正草案には規定を置かないことにしたのである。⁽⁴⁰⁾

(38) 全国人大常委会法制工作委员会行政法室編『行政訴訟法 立法背景と観点全集』(法律出版社・2015年)48頁。

(39) 改正草案の審議過程において、団体や法律に定める機関にも公益訴訟の原告適格を認めるべき意見が多数出されたが、草案には取り入れられなかった。全国人大常委会法制工作委员会行政法室編・前掲注(38)36頁以下。

(40) 全国人民代表大会法律委員会『關於〈全国人民代表大会常務委員会關於修改中華人民共和國行政訴訟法的決定(草案)〉修改意見的報告』全国人大常委会法制工作委员会行政法室編・前掲注(38)21-22頁。

2. 2015年の全国人民代表大会常務委員会の授権決定

他方で2014年に共産党は、「行政機関が権限を違法に行使し、または行使しないことを検察機関が発見した場合に、行政機関に是正を促し、公益訴訟を提起する制度を検討すべきである」との政策決定を決めた。⁽⁴¹⁾ これを受けて、最高人民検察院が『検察機関提起公益訴訟改革試点方案』を起草し、関係機関の意見を聴収したうえで、2015年6月24日に全人大常務委員会に提出した。全人大常務委員会は、これを審議し、2015年7月1日に『全国人民代表大会常務委員会關於授権最高人民検察院在部分地区開展公益訴訟試点工作的決定』⁽⁴²⁾（以下、「授権決定」という。）を決定した。

授権決定は、2015年7月1日から2年間にわたって、北京、内モンゴ

(41) 『中共中央關於全面推進依法治国若干重大問題的決定』（2014年10月23日）。

(42) 中国では、全国人民代表大会常務委員会は、刑事・民事・国家機関その他基本的な法律以外の法律を制定・改正する権限、全国人民代表大会が制定した法律の一部を全国人民代表大会閉会期間中に改正する権限、憲法・法律を解釈する権限、行政法規・地方人民代表大会が制定する地方的法規を取り消す権限のほか、条約の批准等の決定権を有するとされている。これに加えて、憲法では、全国人民代表大会常務委員会に関して、「全国人民代表大会が授権したその他の職権」という包括的な権限規定が置かれている。しかし、憲法では、全国人民代表大会常務委員会が一定の事項を最高人民法院や最高人民検察院に授権する権限は明確には定められていない。これに対し、法律・行政法規（日本の政令に相当）・地方的法規（日本の自治体の条例に相当）・規章（日本の省令に相当）の制定権限・手続を規律する『立法法』13条は、「全国人民代表大会及びその常務委員会は、改革の必要性に応じて、行政管理等の領域における特定の事項について、法律の一部規定に関する一部の地域における適用を一定の期間内に調整し、または停止することを授権することができる」と定めている。上記の授権決定は、その時点の民事訴訟法・行政訴訟法で原告適格が認められない者に訴訟の提起を可能にさせるもので、原告適格規定の適用を調整するものと考えられるため、立法法13条に基づく決定と解釈することができる。参照：湛中樂・尹婷『環境行政公益訴訟的發展路径』国家検察官学院学報25巻2号（2017年）54-55頁。

ル、吉林省、江蘇省、安徽省、福建省、山東省、湖北省、広東省、貴州省、雲南省、陝西省、甘肅省の13地域において、生態環境及び資源保護、国有資産保護、国有土地使用権の払下げ、食品薬品安全等の分野について、公益訴訟を試験的に実施することを最高人民検察院に授権している。また、行政公益訴訟の提起手続について授権決定は、検察機関が行政公益訴訟を提起する前に、行政機関が違法行為を是正し、法定職責を履行するよう促すべきであるとした。さらに、検察機関による行政公益訴訟に関する具体的な実施方法は、最高人民法院と最高人民検察院に委ねられている。

この授権決定に基づき、最高人民検察院は2015年12月24日に『人民検察院提起公益訴訟試点工作実施弁法』(以下、「検察院弁法」という。)を、最高人民法院は2016年2月25日に『人民法院審理人民検察院提起公益訴訟案件試点工作実施弁法』(以下、「法院弁法」という。)を發布した。以下では、この二つの文書をもとに、⁽⁴⁴⁾ 検察機関による行政公益訴訟の制度設計を概観する。

(1) 適用範囲

検察院弁法と法院弁法は、行政公益訴訟の適用範囲を、「人民検察院が、生態環境及び資源保護、国有資産保護、国有土地使用権払下げ等の分野において監督管理責任を負う行政機関が違法に権限を行使し、または権限を行使しないことにより、国家及び社会公共利益が侵害されたと判断した場合」に限定している。この適用範囲は、授権決定に定めている適用範囲より狭く、食品薬品の安全という分野を除外している。もっとも、授権決定と検察院弁法・法院弁法は、「等」という文言を使っているため、その解釈により適用範囲を広げることできる。

(43) 授権決定は、民事公益訴訟と行政公益訴訟の両方の試験的实施を授権しているが、本稿は、行政公益訴訟の部分のみ取り上げる。

(44) 同弁法には、検察機関による民事公益訴訟の制度も定められているが、本稿はそれを検討しない。

また、検察院弁法は、さらに「私人等が直接的な利害関係を有しないため、訴訟を提起できないとき」という限定を付している。これによれば、直接的な利害関係を有する者が訴訟を提起できる場合に、検察機関が行政公益訴訟を提起できないこととなるのであろう。しかし、中国の行政訴訟法は、原告適格を「行政行為⁽⁴⁵⁾の相手方及びその他行政行為と利害関係を有する公民、法人その他の組織⁽⁴⁶⁾」に与えて、直接的な利害関係を有しないものであっても、行政訴訟を提起しうる。この限定の意味は必ずしも明らかになっていないが、その目的は行政公益訴訟の補充性の位置づけを明確にすることであるといわれている⁽⁴⁷⁾。

(45) 2014年行政訴訟法改正の目玉の一つは、従来の「具体的行政行為」（日本法にいう「行政行為」と類似する概念）を「行政行為」に改正したことである。中国の行政訴訟法にいう「行政行為」は、日本法にいう「行政行為」とは異なり、行政機関または法律・法規・規章により授権された組織が行政管理過程において行ったすべての作為・不作為を指すものとされており、日本法にいう行政行為をはじめ行政立法、行政契約、行政上の義務履行確保手段等の行政活動を意味するものと考えられる。

(46) 改正前の行政訴訟法は、「具体的行政行為が自分の合法的権利利益を侵害したと考える者」に原告適格を与えていたが、原告適格の判断について、一般的には最高人民法院の司法解釈に示された「法律上の利害関係」の有無という基準が使われていた。しかし、2014年行政訴訟法改正は、利害関係の基準を採用したものの、「法律上の」という文言を削除した。この削除の趣旨については、従前の「法律上の利害関係」の有無の判断方法とは実質的な変更を意味しないものの、従来の原告適格の判断において法律の根拠の存在を強調しすぎた立場を是正すべく、事実上の利益や一般的な影響であってもそれが行政訴訟法上保護に値するものかを柔軟に判断するという判断手法をとるべき趣旨であると説明されている（最高人民法院行政審判庭・前掲注(24) 153-155頁）。最近、最高人民法院が「利害関係」の有無の判断についての意見を公表した。すなわち、利害関係の有無の判定については、行政行為が当事者の権利義務の増減と密接な関係を有するか、当事者が訴訟において保護に値する実際上の権利利益を有するかを審査し判断することとされている。『最高人民法院關於進一步保護和規範當事者依法行使行政訴權的若干意見』（法發〔2017〕25号）。

(47) 李洪雷「検察機関提起行政公益訴訟的法治化路径」行政法學研究2017年5号(2017年)58頁。

(2) 管轄

行政公益訴訟の提起は、原則として、違法な行政行為または不作為を行った行政機関が所在する基層人民検察院が管轄する。特別な理由があった場合は、上級人民検察院が指定した人民検察院が管轄する。

(3) 事件の発見手段

検察機関がどのように事件を発見するかについては、検察院弁法は、「職権行使の過程において発見した」としている。具体的には、検察機関が職務犯罪の捜査、逮捕の許可・決定、起訴の審査、苦情申出等の処理、訴訟監督等の職権を行使する過程において、行政公益訴訟の適用対象を発見するとされている。

(4) 検察機関の証拠調査権

検察機関は、以下の方法により、行政機関が違法に権限を行使したことや権限を行使しないことに係る証拠等を調査することができる。

行政機関の活動に関する資料を閲覧・複写すること

行政活動に関わった行政機関の担当者等、相手方、利害関係人、証人に対して質問をすること

書証、物証、視聴資料等の証拠を収集すること

専門的問題について専門家、関係機関や業界団体に対して諮問すること

鑑定、評価、会計検査を委託すること

物証、現場を鑑定すること

その他必要な調査方法

ただし、証拠を調査するにあたって、検察機関は、人の自由を制限し、封鎖・差押、財産の凍結等の強制的措置をとってはならない。

この証拠調査権は、行政訴訟法に定めた私人の証拠収集に関する権利より強いものである。行政訴訟法³²条は、原告の訴訟代理人である弁護

士は、事件に関する資料を閲覧・複写し、関係する組織と私人に対して調査をすることにより、事件に関する証拠を収集できると定めている。

(5) 訴訟前手続

検察機関が行政公益訴訟を提起する前に、行政機関に対し検察建議を提出し、違法行為の是正や権限の行使を促すべきである。行政機関は、検察建議を受けた日から1か月以内に処理をし、処理結果を書面により検察機関に送付する。

訴訟前手続を経て、行政機関が違法行為を是正しない、または法定職責を履行せず、国家及び社会公共利益がなお侵害を受けている状況にある場合は、検察機関が行政公益訴訟を提起できる。

(6) 行政公益訴訟における検察機関の身分

検察機関は、「原告」の身分ではなく、「公益訴訟人」の身分として行政公益訴訟を提起するとされている。

もっとも、行政公益訴訟において検察機関をどのような身分にするかについては、激しい議論がなされている。検察院弁法は、検察機関が国家の法律監督機関として普通の原告に有しない性格と職権を持っていること、検察機関が行政公益訴訟を提起することが職権を行使することであること、検察機関が普通の実体法上の主体と訴訟法上の主体ではなく、行政公益訴訟を提起することが権利救済の目的ではなく、訴追と監督の目的のためであること、検察機関が証拠調査権等を有するなど訴訟手続上は特別扱いされていることなどを理由として、普通の原告と区別して「公益訴訟人」にしたのである⁽⁴⁸⁾。

多くの学者は、検察機関が行政公益訴訟における特殊性を反映した公益訴訟人という名称に賛同しているものの、「原告」という位置づけに

(48) 最高人民検察院民事行政検察庁編『検察機関提起公益訴訟実践与探索』(中国検察出版社・2017年)81頁。

すべきであるとの意見もみられる。⁽⁴⁹⁾

(7) 訴訟提起時に提出すべき資料

検察院弁法は、検察院が行政公益訴訟を提起する際に、訴状及び国家・社会公共利益が侵害を受けていることを証明する初歩的資料を提出しなければならないとしているのに対して、法院弁法は、上記の資料のほか、検察院が訴訟前手続を履行したことを証明する資料を求めている。

(8) 検察院の立証責任

行政訴訟における立証責任の分配について、中国の行政訴訟法は、原告の立証能力や法による行政等の観点から立証責任の転換主義をとっており、行政機関は自らが行った行政行為について立証責任を負担としている。⁽⁵⁰⁾ ここでの「行った」とは、一般的に、何らかの形式で行政行為を行ったことだけでなく、行政行為を行わなかったことをも含むとされている。⁽⁵¹⁾ ただし、行政の不作为が争われた事件においては、原告が被告行政機関に対して申請をしたことの立証責任を原告に負担させている。⁽⁵²⁾

行政公益訴訟を提起する場合は、検察機関に一定の証拠調査権を認めているため、通常の行政訴訟の図式に出てくる私人と比べて立証能力が

(49) 最高人民検察院民事行政検察庁・前掲注(48) 82-84頁。

(50) 行政機関は、法により行政活動を行わなければならないのであって、十分な事実・法的根拠があってから行政活動を行うことが要請されている。行政活動の適法性に関する立証責任を行政機関に負わせることには、行政機関が法により行政活動を行う考え方を浸透させ、中国の行政実務の改善に資する趣旨が含まれていると指摘されている。参照：江必新・前掲注(23) 773-774頁。

(51) 『中華人民共和国行政訴訟法』34条。最高人民法院行政審判庭・前掲注(24) 205-206頁。

(52) 江必新・前掲注(23) 761-762頁。

(53) ただし、被告行政機関が職権により積極的に法定職責を履行しなければならない事件においては、原告の申請行為が存在しないため、原告には立証責任がないとされている(『中華人民共和国行政訴訟法』38条)。

高いといえる。そこで、行政公益訴訟の場合にも、行政訴訟法に定める立証責任の転換の原則が適用されるかという問題が出てくる。

この点について、学説上、民事訴訟法の一般的な立証責任の分配ルールに従うべきとして検察機関が主張した事実について立証責任を負うとの見解や、行政訴訟法に定める立証責任の転換の原則を適用すべき見解や、検察機関に一定程度の立証責任を負担させるとの見解が対立している。法院弁法は、訴訟における検察機関の権利義務を行政訴訟法に定める原告の権利義務の規定を参照するとしたため、行政訴訟法に定める立証責任の転換の原則を適用することとなる。これに対して、検察院弁法は、訴訟が訴訟要件を満たしていること、検察機関が訴訟前手続を履行したこと、行政機関が違法行為を是正しないまたは法定職責を履行しないことに関する事実、その他検察機関が立証責任を負う事項を、検察機関の立証責任として定めている。

(9) 訴訟請求

検察機関が行政公益訴訟において提起できる訴訟請求は、違法行為の全部または一部の取消請求、権限行使の義務付け請求、行政行為の違法無効確認請求等とされている。取消請求や権限行使の義務付け請求の意味は日本法とは変わらないが、違法無効確認請求については多少意味が異なっている。

2014年行政訴訟法改正に導入された違法無効確認判決は、以下の場合に下される。まず、行政行為を取り消すことが、国家利益・社会公共利益に重大な損害をもたらす場合（事情判決）や、行政行為の手續に軽微な瑕疵があったが原告の権利に実際上の影響を与えない場合は、行政行為を取り消さずその違法を確認する判決を下す。次に、行政行為が違法であるが取り消すことのできる内容を有していない場合（行政強制執行など）、被告が違法行為を是正したが原告は元の違法行為の違法確認を求める場合、被告が法定職責を履行しないまたは履行の遅延があり履行

の義務付けが意味を持たない場合(緊急時に権限行使をしなかったことに対して、時間の経過により権限行使の義務付けをする意味がなくなる場合。この点は、日本法が訴えの利益の問題として処理していると思われる。)は、行政行為の違法確認判決を下す。さらに、行政主体(日本法にいう行政庁に類似する意味を持つ概念)の資格を有しないまたは法的根拠がないなど重大かつ明白な違法があった場合は、無効確認判決を下すとされている。

(10) 訴えの取り下げ

訴訟の審理過程において、被告が違法行為を是正または権限を行使したことにより、検察機関の取消請求や義務付け請求が全部実現された場合において、検察機関が訴訟請求を違法確認請求に変更したり、訴訟を取り下げることができる。

(11) 二審の提起

検察機関が、一審判決に対して不服がある場合に、判決がなお効力を生じない期間において、通常の原告と同様に、控訴を提起するのか、それとも刑事訴訟法に定める検察機関の抗訴⁽⁵⁴⁾と同様に抗訴を提起するのかについて、争いがあるが、検察院弁法と法院弁法は、二審手続として、控訴ではなく、抗訴を提起することを定めている。

3. 2017年行政訴訟法改正

2017年6月27日に、全国人民代表大会常務委員会は、『關於修改《中華人民共和國民事訴訟法》和《中華人民共和國行政訴訟法》的決定』を

(54) 刑事訴訟法217条。刑事訴訟法における効力が生じない一審判決に対する「抗訴」は、控訴とは異なり、裁判所がこれを却下することはできない。また、「抗訴」の法的性格については、訴訟法上の訴権の一部分ではなく、憲法に定めている検察機関の法律監督機関としての権限行使の一形式と捉えられている。

公布し、⁽⁵⁵⁾ 検察機関による民事公益訴訟と行政公益訴訟が明文化された(2017年7月1日施行)。

行政訴訟法は、具体的には以下のように改正された。すなわち、原告適格を定める行政訴訟法25条に第4項が追加され、「人民検察院は、職務を行使する際に生態環境及び資源の保護、食品薬品の安全、国有財産の保護、国有土地使用権払下げ等分野において監督管理責務を有する行政機関が違法に権限を行使し、または権限を行使しないことにより、国家利益または社会公共利益が侵害を受けたことを発見した場合に、行政機関に対して検察建議を発し、その権限の行使を督促するものとする。行政機関が法に基づき権限を行使しない場合は、人民検察院が人民法院に対して訴訟を提起する。」と定められ、検察機関に行政訴訟を提起する原告適格が与えられた。また、行政公益訴訟の具体的な手続は、⁽⁵⁶⁾ 検察院弁法と法院弁法の規定に従うとされている。

この改正は、検察院弁法と法院弁法とは以下の点で異なる。まず、行政公益訴訟の適用範囲について、検察院弁法と法院弁法は、食品薬品の安全の分野を適用範囲外としたが、改正ではそれを適用範囲とした。次に、出訴要件については、検察院弁法に定めている「直接的な利害関係を有しないため訴訟を提起できない」という限定を設けていない。法律の

(55) 民事訴訟法の改正は、以下のようになされている。すなわち、民事訴訟法55条に第2項が追加され、「人民検察院は、職務を行使する際に生態環境及び資源の保護を破壊し、食品薬品安全の分野において多数の消費者の合法的権利利益を侵害するその他社会公共利益を侵害する行為を発見した場合に、前項に規定する機関と組織が存在しないとき、またはそれらが訴訟を提起しないときは、人民法院に対して訴訟を提起することができる。前項に規定する機関や組織が訴訟を提起した場合は、人民検察院がその訴訟提起を支持することができる。」と定められた。このようにして、民事公益訴訟を提起できる者は、環境団体のほかに、検察機関へと拡大された。

(56) 「全国人民代表大会法律委員会關於《中華人民共和國行政訴訟法修正案(草案)》和《中華人民共和國民事訴訟法修正案(草案)》審議結果的報告」(2017年6月27日) http://www.npc.gov.cn/npc/xinwen/2017-06/27/content_2024653.htm (最終アクセス日 2017年9月28日)。

文言上、国家利益または社会公共利益が侵害された事件で、私人の権利利益も侵害された場合は、検察機関による訴訟提起も可能であると読める。そこで、検察機関による訴訟提起と私人による訴訟提起の関係をどう捉えるかが問題となる。さらに、訴訟前手続を経た後の訴訟提起要件については、検察院弁法に定めている「国家利益及び社会公共利益がなお侵害を受けている状況にある」という要件を設けていない。改正法によれば、行政機関が検察建議に従わなくて権限を行使しない場合であれば、検察機関は、行政公益訴訟を提起できると読める。

このように、検察機関が訴訟前手続を経て、行政機関の違法な権限行使または不作為に対して訴訟を提起する行政公益訴訟制度が立法化され、施行された。また、検察機関の法的位置づけのゆえに、行政公益訴訟における検察機関の位置づけは、行政訴訟における私人等の位置づけと異なる扱いがなされている。

三 行政公益訴訟の現状

行政公益訴訟制度は実際にどのように運用されているのか。以下では、試験的实施期間中の運用状況を概観したうえで、裁判例を素材に行政公益訴訟の現状を提示する。

検察院弁法は、行政公益訴訟の適用範囲に関して、4つの分野を列記したが、試験的实施期間中、生態環境と資源保護分野を重点に行政公益訴訟を提起するとの方針⁽⁵⁷⁾がとられた。2015年7月1日から2017年6月までに、検察機関は、計8709件の行政公益訴訟に係る事件を処理した⁽⁵⁸⁾。そのうち、訴訟前手続⁽⁵⁹⁾で終結したのが7676件、訴訟を提起したのが1029件、

(57) 『検察機関提起公益訴訟試点方案』(2015年7月2日)。

(58) 「試点兩年検察機関弁理公益訴訟案件9053件」検察日報2017年7月1日。
件数は訴訟前手続で終結した件数と行政公益訴訟の提起件数の合計である。

(59) 訴訟前手続については、実証研究がなされている。参照：胡衛列・遲曉艷「從試点狀況看行政公益訴訟訴前程序」国家檢察官学院学报25卷2号(2017年)30頁以下、沈開拳・刑昕「檢察機関提起行政公益訴訟訴前程序

行政公益附带民事公益訴訟が2件であった。事件は、生態環境と資源保護の分野に集中しており、訴訟前手続で終結したのが2676件で、訴訟を提起したのが328件であった⁽⁶⁰⁾。また、行政不作為にかかる事件が全体の大部分を占めている。さらに、訴訟前手続のうち行政機関が是正を行ったのが5162件であり、訴訟を提起した事件のうち判決が下されたのが437件(民事公益訴訟を含む)で、すべて検察機関が勝訴した。

このように、大部分の事件は、行政機関が検察機関の検察建議に従い違法な権限行使または不作為を是正した形で、訴訟になっても行政機関に対する義務付け判決等の形で終結している。行政公益訴訟は、国家・社会公共利益の保護や行政機関の違法行為の是正において、機能していると評価されている⁽⁶²⁾。以下では、裁判例を素材に、行政公益訴訟の現状を考察したい。

2017年8月30日までに、中国の判決検索ネットを利用して、行政公益訴訟に係る裁判例を収集・整理した⁽⁶³⁾。その結果、該当した裁判例は、計

実証研究」行政法学研究2017年5号(2017年)39頁以下。

(60) 徐全兵(最高人民検察院民事行政検察庁行政検察處處長)「検察機関提起行政公益訴訟的職能定位与制度構建」行政法学研究2017年5号(2017年)78-79頁。

(61) 胡衛列・田凱「検察機関提起行政公益訴訟試点情況研究」行政法学研究2017年2号(2017年)25頁。下記の分析対象となった裁判例のほとんどが、行政不作為にかかる事件であった。

(62) 孔祥穩・王珂・余積明「検察機関提起行政公益訴訟試点工作調研報告」行政法学研究2017年5号(2017年)87-98頁。これは、最高人民検察院民事行政検察庁の委託を受けた中国行政法学会と中国政法大学法治政府研究院が試験の実施期間における検察機関による行政公益訴訟の運用状況についての評価報告書である。

(63) 中国裁判文書網(<http://wenshu.court.gov.cn/>)は、2016年10月1日より、中国のすべての裁判所が判決文を公開する統一なフォーラムとなった(『最高人民法院關於人民法院在互聯網公布裁判文書規定』(法積[2016]19号)2条)。「公益訴訟」+「検察院」とのキーワードを使って全文検索をし、被告が行政機関であるものを選出した。また、事実の概要、適用された法規、被告となった行政機関を総合的に考慮して、裁判例を整理した。

216件であり、そのうち環境保護に係る裁判例が49件、資源保護に係る裁判例が120件、国有土地使用権の払下げに係る裁判例が24件、国有資産の保護に係る裁判例が23件あった。以下では、分野ごとに裁判例を概観したうえで、中国における行政公益訴訟の現状を検討する。

1. 環境保護分野における行政公益訴訟

(1) 被告

環境保護に係る49件の裁判例について、被告となった行政機関を見ると、環境保護局が被告であるのが22件、鎮人民政府が被告であるのが22件、都市の環境衛生管理機関が被告であるのが1件、都市の汚水浄化施設を建設する権限を有する建設局が被告であるのが2件、病院の設置許可・操業許可権限を有する衛生局が被告であるのが2件である。鎮人民

二つ以上の分野に該当する事件も見られるが、被告となった行政機関を基準に分野の振り分けを行った。

(64) 環境保護法が定める対象に限定する。

(65) 昆明市西山区人民法院行政判決書(2017)云0112行初24号。『城市建築垃圾管理規定』(建設部部令139号,2005年)3条は、建築ゴミの管理を都市人民政府の環境衛生管理機関の所掌事務としている。

(66) 甘肅省慶陽林区基層法院行政判決書(2017)甘1091行初2号、甘肅省慶陽林区基層法院行政判決書(2017)甘1091行初3号。生活污水の処理施設を建設する際に、一部の地域を対象外とされたため、生活污水が処理せずに流された事件である。環境行政機関が是正命令や過料等の権限を行使したが、違法行為を止めることができなかった。

(67) 汚水処理施設を設置しないまたは設置基準に適合しないことが、病院の設置許可・操業許可の不許可事由であり、また操業許可の取消事由でもある(『医療機構管理条例实施细则』(国家衛生計委令12号,2017年,規章)20条,27条,37条)。

(68) 吉林省敦化市人民法院行政判決書(2016)吉2403行初13号、山東省莘県人民法院行政判決書(2017)魯1522行初9号。前者は、病院が法律に定めた設置基準に適合した汚水処理施設を建設せずに汚水を排出し、汚染をもたらした事件である。この違法行為について、検察機関が検察建議を出す前に、環境行政機関が権限を行使したことはなかった。後者は、病院が汚水処理施設を建設せずに汚水を排出し、汚染をもたらした事件である。こ

政府が被告となった裁判例はすべてごみの収集・処分に係るものであった。⁽⁶⁹⁾ そのうち、都市計画に係る許可や環境影響評価の許可等を得ずに、農村集団所有の土地を収用または賃貸してごみ放置場を設置し、ごみを収集・処理したものが15件ある。もっとも、農村生活ごみの処理については、環境保護法が県レベルの人民政府の所掌事務としている(同法49条4項)が、具体的な実施方法は、地方性法規(日本の条例に相当する)に委ねられている。しかし、地方性法規の制定が遅れてしまい、県レベルの人民政府が定めた規章(日本の地方公共団体の執行機関の規則に相当)や行政規則による場合が見られる。たとえば、『貴州省城鎮垃圾管理弁法』(貴州省人民政府規章, 2008年)は、農村生活ごみの管理を鎮人民政府の所掌事務とし、ごみ箱、ごみ放置場等施設を設置するものとしている(同弁法5条, 11条)。したがって、違法に放置場を設置した鎮人民政府は被告となりうる。しかし、この15件の事件は、ごみ放置場が環境法規に定めた設置基準に適合して建設されていないため、水汚染等の環境汚染をもたらしているから、本来環境行政機関が規制権限を行使すべき事件でもある。⁽⁷⁰⁾

(2) 検察建議前の行政機関による権限行使

被告自身の行為が違法であるため、自ら規制権限を行使することが考えられない鎮人民政府と建設局が被告である裁判例を除いて、全く権限

の事件において、環境行政機関は、病院に対して操業停止命令、過料処分を出したが、病院側が過料を納付したのみで、操業を停止しなかった。

(69) そのうち、ごみの違法処理を理由に鎮人民政府を被告とした事例について、吉林省撫松県人民法院行政裁定書(2017)吉0621行初30号は、行政公益訴訟の適用範囲ではないとして、受理しないとしたが、なぜ行政公益訴訟の適用範囲ではないかについての説明はなかった。

(70) 蘭州鐵路運輸法院行政判決書(2016)甘7101行初612号、湖北省崇陽県人民法院行政判決書(2017)鄂1223行初12号では、同様な事件について、ごみ処理を所掌事務とする行政機関ではなく、環境行政機関を被告としている。

行使をしていなかったのが12件で、是正命令・過料等の権限を行使したのが13件である。ただし、これらの処分を全く履行しなかった、または過料を支払ったものの、是正命令に従わず、依然として違法行為を行い続けていたことがほとんどであるため、権限行使の実効性が確保されていない。このような義務の不履行について、法律上、行政代執行や裁判所に対して強制執行の申請を行う実効性確保手段が設けられているが、行政機関はこのような実効性確保手段をとっていなかった。

もっとも、法的には、環境法違反に対して、是正命令や過料とは別に、より規制程度が強い権限が行政機関に付与されている。しかし、裁判例を見る限り、環境行政機関は、是正命令や過料を使う場合がほとんどであって、それらより厳しい手法を取らない傾向がみられる。このような行政機関の執行様式が違法であると判示した判決も⁽⁷¹⁾ある。

(3) 検察建議後の行政機関による権限行使

検察機関が検察建議を行った後、行政機関が何らかの権限を行使したのが多く見られる。ただし、権限行使を行ったことだけで訴訟の提起を阻止することはできないとされている。検察機関は通常、権限行使の効果、すなわち違法行為を実効的に是正できたか、汚染された環境の原状回復ができたかといった実体面を考慮して、訴訟要件の充足性を判断している。また、権限行使がなされた結果として、権限行使の義務付け請求を行う意味がなくなったときは、検察機関が義務付け請求のみを取り下げて、違法確認請求⁽⁷²⁾で審理を求めるものが多く見られる。⁽⁷³⁾

(71) 貴州省普安県人民法院行政判決書(2017)黔2323行初3号、貴州省普安県人民法院行政判決書(2017)黔2323行初20号。

(72) 行政機関が権限を行使した場合には、訴訟提起の実質的な目的が達成されたため、訴訟を取り下げるべきではないかという疑問がある。これについて、行政公益訴訟の提起が検察機関の法律監督権の行使の一形式であり、行政機関に違法行為があったことがあれば、法律監督権の行使としてその違法確認を求めることは、行政機関が法による行政を促すとともに、法律

(4) 判決結果

不受理とされた1件を除いて、すべて検察機関が勝訴した。義務付け請求については、行政訴訟法⁽⁷⁴⁾72条によれば、行政機関が法定職責を行使しないことが判明した場合に、裁判所は、行政機関が一定の期間内に法定職責を行使することを命じる判決を下すとされている。⁽⁷⁵⁾ 今回の裁判例についてみると、鎮人民政府を被告とする22件のうち、ごみの処理・原状回復を義務付ける判決の中に、期限付けを行ったのが15件である。一方、その他の主体を被告とする裁判例は、「法定職責を行使せよ」といった包括的な義務付けを行うのが一般的で、権限の内容を具体的に明示したのが6件のみであった。

(5) 若干の検討

もっとも、これらの事件には、従来の行政訴訟の枠組みでも処理できるものがある。すなわち、これらの事件には第三者の権利利益を侵害したものがあつたため、利害関係を有する第三者が提訴すれば、公益訴訟を提起しなくとも問題解決が図られると考えられる。具体的には、行政訴訟法12条6号によれば、行政機関に対して人格権、財産権等合法的権利利益を保護する法定職責を行使するよう「申請」⁽⁷⁶⁾したが、行政機関が権限の行使を拒否し、または応答しない場合に、申請者が行政訴訟を提起することができる。ただし、ここでの「申請」の要件が求められるのは

監督権を行使したことの宣言にもなると説明されている。孔祥穩・前掲注(62) 94-95頁。

(73) 環境保護に係る裁判例のうち、9件あつた。

(74) 前掲注(69) 参照。

(75) 『最高人民法院關於適用《中華人民共和國行政訴訟法》若干問題的解枳』(法枳[2015]9号)22条によれば、行政機関が調査し、裁量を行うことが必要である場合は、行政機関が原告の請求に対して新たな処理を行うことを命じる判決を下すことになる。

(76) ここでの「申請」は、日本法にいう「申請」の意味と違って、苦情申出などインフォーマルな手続を含むものとされている。

「申請による行政行為」⁽⁷⁷⁾の場合に限定されており、「被告が職権により積極的に法定職責を行使すべき」場合には「申請」が必要ではない。環境汚染が問題となる事件では、違法行為が発見されれば、行政機関が特に申請を待つことなく自ら規制権限を行使すべき場合がほとんどであるため、原告適格を有する者であれば、特に申請をしなくとも権限の行使を義務付ける行政訴訟を提起することができる。

このように考えれば、今回の事件には、次のような事件に関して、従来の行政訴訟の枠組みでも対応できたと考えられる。すなわち、違法な排水により養殖している蜜蜂が死んでしまったとして財産権が侵害されたと認められうる事件⁽⁷⁸⁾、飲用水汚染をもたらしたとして身体・生命が侵害されるおそれがあると認められうる事件⁽⁷⁹⁾、距離制限に違反した工場の設置許可を与えて周辺住民の生活や小学校での学習に著しい悪影響を与えた事件⁽⁸⁰⁾、廃棄物の不法投棄により農地が占用・汚染された事件などが⁽⁸¹⁾ある。このような原告適格が認められうる者が存在する場合に、検察機関は、これらの者に訴訟の提起を督促しなくとも直ちに公益訴訟を提起することになっているが、両者の関係をどう考えるべきかがなお一つの課題として残されている。

2. 資源保護分野における行政公益訴訟

中国においては、鉱物資源、水流、森林、山、草原、荒地、砂浜等の

(77) 行政許可は、行政訴訟法12条3号に明記されているため、ここでの「申請による行政行為」は、行政許可を含めないと考えられる。また、行政許可は、行政機関が、私人からの申請により、それに特定の活動を行わせることを認める行為（『行政許可法』2条）とされているので、日本法にいう「申請による処分」よりは範囲が狭いといえよう。

(78) 貴州省懷仁市人民法院行政判決書（2016）黔0328行初3号。

(79) 内モンゴル自治区阿榮旗人民法院行政判決書（2017）内0721行初2号、湖北省大冶市人民法院行政判決書（2017）鄂0281行初13号。

(80) 吉林省梅河口市人民法院行政判決書（2017）吉0581行初9号。

(81) 吉林省普安県人民法院行政判決書（2017）黔2323行初29号。

自然資源は、国家が所有する（憲法9条）とされ、その保護、開発・管理は、個別法により行政機関に委ねられている。

今回の120件の裁判例の中には、許可なしで農地や林地、草原を占用し、建設や養殖等の違法活動を行ったケースが多くみられる（105件）。このような違法活動に対して、土地利用総合計画に違反した場合は違法建築物の除却命令・原状回復命令を、土地利用総合計画に適合した場合は、違法建築物の没収命令を行い、場合によって同時に過料を課すことができる⁽⁸²⁾とされている（土地管理法76条）。建築物の除却命令を履行しない場合は、処分を行った行政機関が裁判所に強制執行の申請を行うことになる（同法83条）。また、草原を占用し破壊した場合は、行政機関が草原の返還命令・原状回復命令、不法占用前の3年間の平均生産値の6倍以上12倍以下の過料を課すことができる⁽⁸²⁾とされている（草原法65条）。森林を違法に伐採した場合は、行政機関が、損失を補償し伐採した樹木の数の10倍の樹木を植栽することを命ずるとともに、伐採した樹木またはその売買代金を没収し、伐採樹木の価値の3倍以上10倍以下の過料を課すとされており、違法者が樹木を植栽しない場合は、行政機関が代わりに植栽し、その費用を違法者に負担させるとされている（森林法39条）。林地を不法に占用し破壊した場合は、行政機関は、損失を補償し、違法行為を停止し、破壊した樹木の数の1倍以上3倍以下の樹木を植栽することを命ずるとともに、破壊された樹木の価値の1倍以上5倍以下の過料を課すことができる⁽⁸²⁾とされており、樹木を植栽しない場合は、行政機関が代わりに植栽し、その費用を違法者に負担させるとされている（同法44条）。

許可なしで河川から砂を採ったり、河川の沿岸用地を占用し営業活動

(82) 土地については『中華人民共和國土地管理法』、草原については『中華人民共和國草原法』、森林については『中華人民共和國森林法』、鉱物資源については『中華人民共和國鉱産資源法』、河川については『中華人民共和國水法』等がある。

を行ったり、河川に廃棄物を不法に投棄したりするケースが15件あった。このような違法行為に対して、法的には是正命令・原状回復命令や過料等の行政処罰権が付与されている。また、違法建築物を建設した場合において、違法者が除却命令を履行しないとき、行政機関は代執行を行うことができる⁽⁸³⁾とされている(水法65条)。

資源保護分野における裁判例をみると、私人が直接の原因者となっており、規制権限を有する行政機関が被告となっている。以下では、環境保護分野における行政公益訴訟と比較して、特徴がある点についてのみ分析する。

(1) 検察建議前の権限行使

今回の裁判例には、検察機関が検察建議を行う前に、行政機関は上記の権限を全く行使しなかったのが26件あった。また、過料処分や是正命令を行ったが、そういった義務を履行しなかったもの(46件)や、過料のみを支払い、違法行為を停止せず原状回復命令を履行しなかったもの(29件)が多くみられた。さらに、違法行為について刑事告発をしたが、不起訴決定や刑事判決が出された後に、行政機関が土地等の原状回復命令を出さなかったことが違法であるとして、行政公益訴訟を提起したのが13件あった。このような事件について、行政側は、刑事事件として移送し刑事手続が開始された場合にもはや行政機関が行政処罰権を行使することができなくなる⁽⁸³⁾ことや、違法者に対してすでに罰金刑等の刑罰を科したため、行政処罰を行うことが「二重処罰」に当たるとして、行政処罰を行わなかったと反論している⁽⁸⁴⁾。

刑罰の内容は、自由刑・罰金刑に限られているので、刑罰を科すだけで、土地等の原状回復を実現することはできない。しかし、刑罰と行政処罰が併存する⁽⁸⁵⁾場合に、どちらを優先的に使うかについて、法律上は明

(83) 吉林省梨樹県人民法院行政判決書(2017)吉0322行初6号等。

(84) 敖漢旗人民法院行政判決書(2017)内0430行初3号、山東省東阿県人民法院行政判決書(2017)魯1524行初23号等。

らかになっていない。⁽⁸⁶⁾ 通説・実務は、「刑罰優先」の原則をとっている。すなわち、違法行為が同時に行政処罰と刑罰の対象となった場合に、まずは刑事責任を追及すべきとする考え方である。⁽⁸⁷⁾ また、罰金刑と自由刑が、行政処罰としての過料と行政拘留を吸収するとされるため、刑罰が与えられた後に過料や行政拘留を行うことはできないとされている。⁽⁸⁸⁾

-
- (85) 個別の行政法律には、行政処罰を定める規定の最後に、「犯罪と認められる場合、法により刑事責任を追及する」という文を置くことが通例である。具体的な犯罪構成要件は、刑法に定められている。例えば、土地の不法占用・破壊については同法342条、鉱産資源の違法採掘については同法343条、森林の破壊・違法伐採については同法344条、345条がある。
- (86) 行政処罰法は、違法行為が犯罪と認められる場合、法により刑事責任を追及し、刑罰の代わりに行政処罰を行ってはならないこと(7条)、行政機関が行政拘留を行った場合に、裁判所が拘留または有期懲役の判決を行おうとするとき、その期間が相殺されること、行政機関が過料を課した場合、裁判所が罰金の判決を行おうとするとき、その金額が相殺されること(28条)を定めている。
- (87) 徐興良「論行政処罰与刑罰処罰的關係」中国法学1992年4号(1992年)32頁。周佑勇・劉艶紅「論行政処罰与刑罰処罰の適用銜接」法律科学1997年2号(1997年)90頁以下。章劍生「違反行政法義務的責任：在行政処罰与刑罰之間——基於《行政処罰法》第7条第2款之規定而展開的分析」行政法學研究2011年2号(2011年)10頁以下。行政実務上は、行政処罰を行っていない場合は、原則として、公安機関が立案しないまたは取り下げた、検察機関が不起訴決定を行った、裁判所は無罪判決や刑罰を免じる判決を下した後に、行政処罰を行うかどうかを決定するとされている(『關於加強行政執行与刑事司法銜接工作的意見』(中弁發[2011]8号))。これに対して、近年、刑事優先の原則を再検討する研究がなされている(練育強「行刑銜接中的行政執法边界研究」中国法学2016年2号(2016年)238頁以下)。また、環境保護部も、まだ判決が出されていない事件について、許可の取り消し、操業停止命令等の行政処罰を行うことができるとしている(『環境保護行政執行与刑事司法銜接工作弁法』(行政規則, 環環監[2017]17号)16条2項参照。)
- (88) 例えば、「第14号案例 行政機関將案件移送司法機關追究刑事責任後一般不宜再对行政相对人作出行政処罰——棗庄永幫橡膠有限公司訴山東省棗庄市国家稅務局行政処罰案」中華人民共和國最高人民法院行政審判庭編『中国行政審判指導案例』(中国法制出版社, 2010年)69-74頁)では、税

このような行政実務について、裁判所は、刑罰と行政処罰の種類と機能には差異があり、刑罰のみで違法行為によりもたらされた結果をすべて解消できず、違法行為を十分に是正できない場合に、行政機関が行政処罰を行わなければならないとし、自由刑や罰金刑があった場合に自由の制限や財産に関する行政処罰が免れることを除いて、ほかの性格の行政処罰を行うことができる⁽⁸⁹⁾と判示している。

(2) 判決結果

判決結果をみると、すべて検察機関が勝訴した。具体的は、検察機関の検察建議後、行政機関が権限を行使したため義務付け請求が取り下げられ、権限不行使の違法確認請求が認められたのが23件であるのに対して、義務付け判決が下されたのが97件あるが、そのうち期限をつけて義務付けを命ずるのが32件にとどまっている。

最も、この分野において、違法者が行政上の義務を履行しない場合に、行政機関に一定の行政代執行権が認められている。しかし、行政機関が代執行権限を行使したことは見られない。このような執行様式について、裁判所は、代執行権限を行使しなかったことは違法であると判示した⁽⁹⁰⁾ものがある。

3. 国有土地使用権払下げ分野における行政公益訴訟

中国においては、都市の土地は国が所有するものとされているが、土地の使用権と所有権が分離され、国有土地の使用権の払下げ・譲渡が認められている。建設をしようとする者は、行政機関に対して国有土地の

務機関が事件を公安機関に移送した後、同一の違法行為について作為罰と警告罰以外の行政処罰を課してはならないとされている。

(89) 山東省東阿県人民法院行政判決書(2017)魯1524行初23号、敖漢旗人民法院行政判決書(2017)内0430行初3号。

(90) 湖北省松滋市人民法院行政判決書(2017)鄂1087行初2号。

使用許可を申請し、許可を受けた場合には、無償使用と認められる事業でない限り、払下げ等の有償の方法により土地使用権を獲得する。払下げの方法をとる場合は、私人等が行政機関と国有土地払下げの契約を締結し、払下げ料を納付し、土地に係る登記を行い、土地を使用することができる。

土地使用権の払下げ料は、契約を締結してから60日以内に納付しなければならないが、納付できなかった場合には行政機関が契約を解除し、契約違反金を請求することができる⁽⁹¹⁾とされている。また、土地使用権払下げ料を納付しなければ、土地を使用することができないとされている⁽⁹²⁾。

このように、法的には、土地使用権払下げ料を納付しなかった場合には、そもそも土地の使用ができないはずである。しかし、現実には、払下げ料を完納しないのに、土地を使用して建設を行う例がしばしばみられる。このような現状に対して、どのように払下げ料の納付を実現するかが一つの課題であるといえる。

これまでは、土地使用権払下げ契約の法的性格について、行政契約説(行政法学の通説)と民事契約説(民法学の通説)の対立が続いている⁽⁹³⁾が、最高人民法院は、民事契約説に立っていた⁽⁹⁴⁾。それゆえ、行政機関が納付義務の履行を求めて民事訴訟を提起する例が見られた⁽⁹⁵⁾。しかし、2014年の行政訴訟法改正により、行政契約に係る紛争が行政訴訟の対象とされたため、行政契約の典型例とされる国有土地使用権払下げ契約に

(91) 『城鎮国有土地使用権出讓和轉讓暫行條例』(國務院令55号, 1990年) 14条。

(92) 『土地管理法』55条。

(93) 宋志紅「民事合同抑或行政合同——論国有土地使用権出讓合同的純化」中国土地科学21巻3号(2007年)33頁以下。

(94) 『最高人民法院關於審理涉及国有土地使用権合同糾紛案件適用法律問題的解釋』(法積[2005]5号)。

(95) 崔兆在「公私利益的平衡：国有土地使用権出讓合同糾紛公法救済模式之構建」行政法研究2014年3号(2014年)53頁。

ついて行政機関が契約の履行を求める訴訟を提起することができなくなり、強制執行権限が付与されている場合に自ら行政強制執行を行うか、強制執行権が付与されていない場合に裁判所に強制執行の申請を行うこととなる。⁽⁹⁶⁾

今回の24件の裁判例には、払下げ料を完納しない者に対して行政機関が権限を行使しなかったのが20件(そのうち土地を使用したのが18件、土地を使用していなかったのが2件)、払下げ料の計算が間違っ過ぎて過少に算定された分を徴収しなかったのが1件、行政機関に土地使用の許可を与えたのに長期間にわたって土地を利用しなかったことに対して土地を回収するなどの権限を発動しなかったのが1件、土地使用権を得たが長期間を経過したのに土地を利用しなかったことに対して土地放置金の徴収等の権限⁽⁹⁷⁾を行使しなかったのが1件、私人が支払った土地使用権払下げ料の一部を返還する誘導政策が違法とされたために返還された分の返還を求める権限を行使しなかったのが1件である。

判決結果を見ると、すべて検察機関が勝訴であるが、判決までに権限を行使したため義務づけ請求が取り下げられたのが8件、期限をつけて義務付け判決を出したのが6件、期限をつけずに義務付け判決を出したのが10件であった。

4. 国有資産分野における行政公益訴訟

(1) 補助金関係

この類型の裁判例は、検察機関が公務員の汚職事件等の捜査過程(10件のうち7件)等において不正な手段により補助金を申請し、補助金の給付がなされたことを発見し、行政機関に対して補助金の返還に係る権限⁽⁹⁸⁾の行使を求める検察建議を發したが、行政機関が権限を行使しなかつ

(96) 最高人民法院行政審判庭・前掲注(24) 104頁。

(97) 『閑置土地処置弁法』(国土資源部令, 53号, 2012年) 14条。

(98) 不正な手段により補助金の交付を受けた場合は、行政機関は、補助金の

た事例である。検察建議後、是正命令や制裁等を行わなかったのが9件であり、是正命令、過料を行使したのが1件である。

(2) 都市基盤施設分担金関係

中国においては、都市計画区域内に建物の新築、改築、拡築を行おうとする者は、都市基盤施設分担金を支払うとされている⁽⁹⁹⁾。この分担金は、政府非税収入のうち「政府基金⁽¹⁰⁰⁾」として、特定の事業の財源に充てる財政資金⁽¹⁰¹⁾とされる。分担金の不納付や未完納に対して、行政機関は、是正命令・加算金⁽¹⁰²⁾の賦課命令等を出すことができる。是正命令や賦課命令等に違反した場合、行政機関は、裁判所に対して強制執行の申請を行うことができる。

今回の裁判例には、分担金の未完納⁽¹⁰³⁾・過少納付⁽¹⁰⁴⁾があるが、行政機関は、検察建議前に全く権限を行使しなかった。そのうちの1件が検察建議後に徴収権限を行使し、未納付分が完納されたとして、義務付け請求が取り下げられた。

(3) 防空地下室建設費関係

中国において、都市において民間用の建物を新築する者は、戦争時に

返還を命じ、交付を受けた補助金の額の10%~50%の過料を課することができる。『財政違法行為処罰処分条例』(国務院令427号, 2011年) 14条。

(99) もっとも、この分担金の徴収は、法律によるものではなく、国や省・市等の行政立法によるものであり、地域によって徴収対象・主体・金額・手続などが異なっている。

(100) 『財政部關於城市基礎設施配套費性質的批複』(財綜函[2002]3号)。

(101) 『財政部關於加強政府非税收入管理的通知』(財綜[2004]53号)

(102) 決定金額や不足金額の10~30%の金額が賦課される(『財政違法行為処罰処分条例』(国務院令427号, 2011年))。

(103) 貴州省水城県人民法院行政判決書(2016)黔0221行初171号, 貴州省六盤水市鐘山区人民法院行政判決書(2017)黔0201行初109号。

(104) 甘肅省慶陽林区基層法院行政判決書(2017)甘1091行初5号。

防空に利用できる地下室を建設しなければならず、その違反に対して是正命令や過料の賦課を行うことができる⁽¹⁰⁵⁾とされる。これに対して、地方レベルの実施条例では、一定の場合(地理条件等により地下室を建設できない場合、建設予定区域に既存の防空用地下室が十分である場合など)において、許可を受け防空地下室建設費を払えば、地下室を建設しない、あるいは一部のみ建設することができるとする運用がなされている。この建設費は、財政予算に編入され、防空事業のために利用される。また、建設費は、事業計画許可が下される前に支払うものとされ、それを納付しない場合に、行政機関が是正命令を出し、その違反に対して裁判所に強制執行の申請を行うことができる。

今回の裁判例は、事業計画許可を受けたのに建設費を全く納付しなかった(3件)、一部しか納付しなかった(6件)、納付決定の過小計算による不足分を納付しなかった⁽¹⁰⁶⁾(1件)のものである。検察機関が検察建議を出す前に、行政機関は、全く権限を行使しなかったのが7件であり、是正命令を出したのが3件であるが、是正命令にとどまっており、裁判所に対して強制執行の申請を行うことはなかった。検察建議後になお権限行使をしなかったのが大部分であるが、完納したのが1件、裁判所に対して強制執行を申請したのが1件であり、それらについての義務付け請求の取り下げがなされていた。

以上のように、中国の行政公益訴訟は、行政機関の違法な権限行使や不作為⁽¹⁰⁷⁾を是正することで役割を果たしている。また、中国の行政実務に

(105) 『中華人民共和國人民防空法』22条、48条。

(106) 安徽省固鎮县人民法院行政判決書(2017)皖0323行初1号。建設費の計算を担当した公務員が職権を濫用し、1281097.80元分の建設費を徴収しなかったことで起訴されたことがきっかけであった。

(107) 裁判例を見れば、不作為とは、全く権限を行使しないことのみならず、一定の権限を行使したが結果を回避できなかった(「不十分な作為」と呼ばれている)ことも指すとされている。

おける執行様式，例えば是正命令や過料を中心に運用して厳しい執行手段を使わないことや，代執行や強制執行の申請を行わないことなどは，行政公益訴訟の運用により，ある程度是正できると予想できる。

もっとも，上述したとおり，判決結果をみると，すべて検察機関が勝訴している。つまり，すべての事件において，行政機関の権限行使または権限不行使が違法であると判断された。とりわけ行政の権限行使に関して裁量権が認められる場合が多いにもかかわらず，行政の権限不行使の違法を認めたことに大きな特色が認められる。その理由に関する詳細な分析は，中国における不作為に対する司法審査の基準の考察が必要であるが，紙幅の関係上ここではその輪郭を示すことにとどめる。

中国において，不作為の違法判断基準について，裁判所は，一般に3つの基準を用いている。⁽¹⁰⁸⁾第1は，法令上の権限の存否であり，一般に法律の条文，行政基準（行政規則を含む），行政行為，行政契約などにより，権限行使の義務が課されているのであれば，法令上権限があると判断される。⁽¹⁰⁹⁾第2は，作為の可能性の存否であり，一般に予見可能性，結果回避可能性，期待可能性の3段階審査により判断される。第3は，作為の存否であり，一般に実効的に結果の発生を回避したかにより判断される。上述した裁判例をこの3つの基準に照らしてみると，第2の基準が明確に判断されることはなく，主に第1と第3の基準に基づいて判断がなされている。第1の基準については，法律や行政基準等を根拠に，権限行使を求める条文等があれば権限行使の義務を負うとの判断になる。また，第3の基準については，もともと行政公益訴訟の提起要件として「行政機関が違法な権限行使または不作為を是正せず，国家利益または

(108) 章志遠「司法判決中の行政不作為」法学研究2010年5号(2010年)20-26頁。

(109) 中国では，行政契約により確定された行政機関の義務が履行されない場合も，行政の不作為の一つの類型とされている。最高人民法院行政審判庭・前掲注(24)484頁，江必新・前掲注(23)270頁以下。

社会公共利益が侵害を受けている」ことが求められるため、実効的に結果の回避ができなかったことを容易に判断できる。

裁判所が実効的な結果の回避まで求めているので、行政機関は、法に定めたあらゆる権限を行使しなければ、不作為が違法と認定され、権限の行使が義務づけられることが多い。しかし私人の違法行為に対して規制権限を行使する際に、行政機関には裁量が認められる場合が多いため、あらゆる権限の行使をしなかったことが違法であると判断されることに問題が生じないのか。また、行政機関にある人的・財政的リソース等の制約を考慮すると、あらゆる権限の行使が義務付けられても、権限の行使が本当に可能なのか。こうした問題もまた、行政機関と裁判所の関係にかかわる問題であり、なお理論的な検討が必要であるように思われる。

四 行政公益訴訟の法的性格

以下では、上記の分析を前提に、中国における行政公益訴訟制度について、行政法学の観点から若干の検討を行う。

1. 行政公益訴訟導入の目的

中国の行政公益訴訟制度は、その制度化過程を見るとトップダウン型改革であり、現実の問題を解決するために導入した制度といえる。⁽¹¹⁰⁾ 共産党の決定では、行政権に対する統制を強化し、人民代表大会による統制、⁽¹¹¹⁾ 行政機関による統制、社会による統制、司法による統制等を強化させ、科学的で有効な権力のチェック・統制体系を形成し、統制の相互協力及び実効性を高めることが求められ、司法による統制の一つの手段として

(110) 秦前紅「檢察機関参与行政公益訴訟理論与实践的若干問題探討」政治与法律2016年11号(2016年)84頁以下。

(111) 徐全兵・前掲注(60)77-78頁。

(112) 『中共中央關於全面推進依法治国若干重大問題的決定。(2014年10月23日)。

検察機関による公益訴訟制度が挙げられた。したがって、行政公益訴訟は、行政統制の一つの手段として導入された制度と位置づけることができる。

中国の統治構造においては、人民代表大会の下で行政機関、裁判所、検察機関が設置され、相互に協力・統制するものとされている⁽¹¹³⁾。行政機関に対する裁判所の統制は、訴訟制度などに関して法的には明らかにされている。これに対して、行政機関に対する検察機関のこれまでの統制は、公務員の職権濫用や汚職事件に対する捜査・公訴にとどまっている。中国の実務においては、刑事事件の対象となる行政機関の違法行為より、行政機関の違法な権限行使や不作為がはるかに多い。確かに、検察機関が行政機関に対し検察建議を發し、その違法行為の是正を勧告するやり方も認められているが、検察建議には法的拘束力が認められていないため、違法行為を是正するかどうかは行政機関の自由判断に委ねられ、統制の実効性に限界がある。また、違法な権限行使や不作為が問題視とされた環境や食品安全などの領域における行政機関の権限行使が今日まで厳しく批判されていることは、既存の行政統制手法に限界があることを証明している。さらに、国家利益・公共利益に係る事件で私人の権利利益が侵害された場合であっても、私人には、原告適格や訴訟能力、財政上の制約等があることから、私人が適時に行政訴訟を提起することは期待できない。そこで、国家利益・公共利益が侵害された場合における行政活動の是正には、大きな限界がある。

このような背景の下で導入された行政公益訴訟は、地方の検察機関が、同レベルの行政機関を被告に、同レベルの裁判所に対してその権限行使の是正を求める制度である。これは、行政に対する外部統制を強化するものとして、検察機関と裁判所が「協力」して行政権を統制する制度と評価されている⁽¹¹⁴⁾。

(113) 拙稿・前掲注(19) 94-96頁。

(114) 章志遠「検察機関提起行政公益訴訟制度正式試水」経済日報2015年7月

2. 行政公益訴訟における檢察機關の法的位置づけ

通説・実務は、行政公益訴訟を、檢察機關の法律監督権の新しい行使形式と捉えている。⁽¹¹⁵⁾ この捉え方のゆえに、行政公益訴訟における檢察機關の位置づけが、普通の行政訴訟の図式という原告とは異なる位置づけとなり、訴訟における権利義務関係も特別な扱いをされるようになる。

(1) 檢察機關の位置づけ

行政公益訴訟における檢察機關の位置づけについては、檢察院弁法と法院弁法は「公益訴訟人」の位置づけをとっているが、学界において争いがあり、現在5つの説がある。⁽¹¹⁶⁾ 法律監督者説は、憲法に定める檢察機關の法律監督権を根拠に、訴訟の提起を法律監督権行使の一形式とみて、行政公益訴訟における檢察機關を、法律監督権を行使する者と位置付けている。⁽¹¹⁷⁾ 普通の原告説は、檢察機關が行政公益訴訟の原告であり、行政訴訟における普通の原告と同様な権利義務関係を有するとしている。⁽¹¹⁸⁾

二重身分説は、檢察機關が行政公益訴訟において法律監督者と原告の二重の身分を有しており、原告としての権利義務及び監督機關としての

16日、劉藝『檢察機關提起公益訴訟的道、理、勢』檢察日報2015年7月6日、湛中樂「正確厘清行政公益訴訟四個方面認識」人民檢察2015年14号(2015年)46頁。

(115) 湛中樂・前掲注(114)46頁。高家偉「檢察行政公益訴訟的理論基礎」國家檢察官學院學報25卷2号(2017年)23頁。徐全兵・前掲注(60)79頁。陳瑞華「檢察機關法律職能的重新定位」中國法律評論17号(2017年)53頁以下。これに対し、檢察機關に公益訴訟を提起する原告適格を認めた根拠は、法律の特別の授權であって、檢察機關の法律監督権ではないという指摘がなされている。沈巋「檢察機關在行政公益訴訟中的請求權和政治責任」中國法律評論17号(2017年)77頁。

(116) 朱全宝「論檢察機關提起行政公益訴訟：特徵、模式与程序」法學雜誌2015年4号(2015年)115-116頁。

(117) 章劍生「將行政公益訴訟嵌入行政訴訟制度」檢察日報2015年7月20日。

(118) フランス民事公益訴訟における檢察官の位置づけを参考にしている。馬明生「檢察機關提起行政公益訴訟制度研究」中國政法大學學報2010年6号(2010年)95頁。

権限を持つとしている。公益代表人説は、検察機関が国家利益や社会公共利益を守るために訴訟を提起するため、公益代表人と位置付けるべきである。⁽¹¹⁹⁾ 行政公訴人説は、行政公益訴訟における検察機関の位置づけを、刑事公訴人の、行政訴訟における延長としている。⁽¹²⁰⁾ そのうち、⁽¹²¹⁾ の立場をとるのが多く見られる。

国家を代表して公益のために訴訟を提起する側面から、行政公訴人説と原告説との間に実質的な違いはない。しかしながら、学説においては、刑事訴訟手続をベースに行政公訴人の概念を捉えているため、原告説との違いが強調されている。⁽¹²²⁾ 行政公訴人説をとると、検察機関は、刑事公訴人に類似するものとなり、証拠調査権などの権限が与えられる。

学説上の「行政公訴人」や、検察院弁法・法院弁法上の「公益訴訟人」は、ともに検察機関の法律監督機関としての側面を強調する考え方である。このような考え方をとると、検察機関が行政公益訴訟の当事者でありながら、裁判活動を監督する監督機関である。こうなると、裁判所は、独立で中立的に事件を審理することができるか。実際には、刑事訴訟における「公訴人」の捉え方に対しては、学説上強い批判が提起されている。⁽¹²³⁾

(2) 訴訟における権利

証拠調査権

検察機関が行政公益訴訟を提起する要件として、行政機関の違法な権限行使または不作為及び国家利益・社会公共利益が侵害を受けているこ

(119) 姜涛「検察機関提起行政公益訴訟制度：一個中国問題的思考」政法論壇 33巻6号(2015年)23頁。

(120) 湛中樂・前掲注(114)46頁。

(121) 朱全宝「検察機関提起環境行政公益訴訟：試点検視与制度完善」法学雜誌2017年8号(2017年)122-123頁ほか。

(122) 李洪雷・前掲注(47)55頁。

(123) 陳衛東・前掲注(18)3頁以下。

とが求められている。前述のように、これらの事実について、検察院弁法は、検察機関に一定の立証責任を課している。

中国の行政訴訟法は、立証責任の分配について、民事訴訟法の一般原則とは異なり、立証責任の転換の立場をとっている。行政公益訴訟における立証責任の分配について、以下の4つの見解がある。⁽¹²⁴⁾すなわち、行政公益訴訟が行政訴訟の一種であるため、行政訴訟法に定める立証責任の転換原則を適用すべきである見解、検察機関が、人・財政・技術の面において行政機関と対等な関係にあり、通常の行政訴訟において原告が弱い立証能力を持つものとして現れるという図式が修正されたため、立証責任の点においては平均主義をとるべきであり、民事法における立証責任の分配ルールを適用すべきとする見解、公益を守るために、検察機関には立証能力が高いからといって行政機関の立証責任を軽減ないし免除すべきではなく、むしろ検察機関が高い弁論能力を持つがために被告の立証責任を加重すべきとする見解、⁽¹²⁵⁾合理的に立証責任を分配すべきことを前提に、検察機関が、被告の行為が公共利益を侵害した、または侵害するおそれがあることを証明する事実に関して立証責任を負うのに対して、行政機関は自己の行政行為の適法性に対して立証責任を負う見解である。そのうち、一般的に支持されているのは、である。

具体的には、権限の違法行使という作為型事件においては、立証責任の転換原則に従い、行政機関が行政行為の適法性について立証責任を負うが、検察機関は、検察建議を出したこと及び国家・社会公共利益が侵害を受けていることについて立証責任を負う。これに対して、不作为型事件においては、検察機関は、行政機関が法定職責を履行していないこと、国家・社会公共利益が侵害を受けていることについて立証責任を負

(124) 季美君「検察機関提起行政公益訴訟的路径」中国法律評論2015年3号(2015年)218-219頁。

(125) 黄学賢「行政公益訴訟若干热点问题探討」法学2005年10号(2005年)50頁。

い、行政機関が権限を行使しないまたは行使した権限が実効的に公共利益を保護していないこと、行政機関が権限を行使すべくにもかかわらず行使しなかったこと、国家・公共利益が侵害を受けていることを証明しなければならぬ⁽¹²⁶⁾。

この立証責任のもとで、検察機関がどのように証拠を収集するかが重要となる。検察院弁法は、私人等の行政訴訟の当事者に見られない証拠調査権を認めているが、しかし運用過程において検察機関の証拠収集が困難であると評価されている⁽¹²⁷⁾。この問題について、検察機関に差押・財産の凍結等の強制的手段を与えるべきとの見解が見られる⁽¹²⁸⁾。行政公益訴訟は、行政機関の権限行使または不作為を対象にしているものの、直接の原因者が私人となる場合が多いため、上記の立証責任を果たすために直接の原因者の違法行為を調査することが必要となることが多いのであろう。このような場面において、検察機関が証拠収集のために行政公益訴訟の当事者でない者に対して強制的措置をとることは、私人の権利利益を侵害することになるのではないか。法律監督の一環として、公益のために訴訟を提起することに正当性が認められるとしても、その権限の行使には限界があるのではないかと考えられる。

二審手続

刑事訴訟において、検察機関は、一審判決⁽¹²⁹⁾に対して不服があれば、控訴手続に従い、「抗訴」により訴訟を提起する。刑事訴訟法は、刑事裁判の被告等の当事者の控訴権とは異なり、検察機関の「抗訴」権を定めているため、実務上は「抗訴」権が検察機関の公訴人としての権限では

(126) 孔祥穩・前掲注(62) 96頁。徐全兵・前掲注(60) 85頁

(127) 孔祥穩・前掲注(62) 91頁

(128) 孔祥穩・前掲注(62) 95頁。

(129) 法的効力がまだ発生していない一審判決に限る。法的効力が発生した判決については、審判監督手続の下で「抗訴」により再審を提起することとなる。

なく、法律監督者としての権限と捉えている。このような捉え方に対しては、刑事法学から強い批判が寄せられている。⁽¹³⁰⁾ もっとも、刑事訴訟法によれば、裁判所は、控訴を却下できるが、抗訴事件に対して却下判決を行うことができない(同法223条)。

行政公益訴訟において、検察機関が一審判決に対して不服がある場合に、私人等と同様に控訴をするか、それとも刑事手続のように抗訴をするかについて、議論がなされている。通説・実務は、法律監督権の行使であるため、刑事手続類似の「抗訴」を⁽¹³¹⁾ するとしている。

3. 他の訴訟制度との関係

(1) 私人による行政訴訟との関係

ある行為が、私人の権利利益を侵害するとともに、国家利益・社会公共利益をも侵害する場合には、私人による訴訟と検察機関による訴訟の関係をどう捉えるか。これについては、検察院弁法は、直接的な利害関係を有しない者が訴訟を提起できない場合のみ検察機関が行政公益訴訟を提起するという限定を加えているため、検察機関による訴訟が補充的な手法との考え方を採用しているといえる。⁽¹³²⁾ しかし、前述したとおり、その意味は不明確で、現実の運用では利害関係者が訴訟を提起できる事件についても行政公益訴訟が提起されている。また、学説においても、この限定が強制的な要件ではないという主張がなされている。⁽¹³³⁾ 行政訴訟法2017年改正も行政公益訴訟の補充性原則を採用せず、検察建議を受けた行政機関が法に基づき権限を行使しないことが認められれば、検察機関が行政公益訴訟を提起できるとしている。また、行政訴訟法2017年改

(130) 劉計劃「検察機関刑事審判監督職能解構」中国法学2012年5号(2012年)143-145頁

(131) 徐全兵・前掲注(60)85頁。

(132) 楊建順「《行政訴訟法》的修改与行政公益訴訟」法律適用2012年11号(2012年)65-66頁。

(133) 李洪雷・前掲注(47)58頁。

正は、行政公益訴訟の適用範囲について、検察院弁法に列挙された分野のほかに、食品薬品安全の分野を明記したうえ、「等」という文言を使用した。この「等」の意味を、列挙した分野の以外の分野を指すものとして、行政公益訴訟の適用範囲を拡大すべきとの考え方が一般的である。⁽¹³⁴⁾ こうすれば、多くの分野において検察機関が行政公益訴訟を提起することが可能となる。

そこで、一方では、検察機関の提訴後、私人による訴訟が提起された場合、両者の関係をどうするかという問題が生じる。他方では、訴訟における証拠収集能力、主張・弁論能力、費用負担といった点で、私人は、検察機関に訴訟の提起を転嫁することが考えられる。⁽¹³⁵⁾ 現時点では、検察機関が主に刑事事件の捜査等に発見した行政機関の違法な権限行使または不作為を対象としているが、⁽¹³⁶⁾ 現に検察機関が私人からの通報や苦情申出により行政公益訴訟の適用対象を発見して訴訟を提起したケースが見られているのみならず、⁽¹³⁷⁾ 学説・実務は、私人が検察機関に対して苦情申出等の方法により行政公益訴訟の提起を求めることを認めようとしている。⁽¹³⁸⁾ そこで、自ら訴訟を提起できないことにより救済されない私人の権

(134) 孔祥穩・前掲注(62) 93頁。徐全兵・前掲注(60) 84頁。また、適用範囲の問題は、法理論における問題ではなく、政策問題であり、現段階では都市計画・公共事業の建設の分野、政府財政資金の不当使用の分野、公共施設の違法な設置・管理の分野といった国民の苦情が多い分野を適用範囲に入れることとされている。李洪雷・前掲注(47) 57頁。

(135) 武乾「試論行政公訴」法学評論1999年5号(1999年) 41頁。

(136) 孔祥穩・前掲注(62) 89頁。

(137) 貴州省懷仁市人民法院行政判決書(2016)黔0382行初3号、雲南省賓川县人民法院行政判決書(2017)云2924行初1号、吉林省梅河口市人民法院行政判決書(2017)吉0581行初9号など。

(138) 学説では、検察機関は、法律監督権の行使として私人からの告発・苦情申出等を処理する際に行政機関の違法な権限行使や不作為を発見した場合、行政公益訴訟を提起することができることとされている(李洪雷・前掲注(47) 60-61頁、孔祥穩・前掲注(62) 94頁、朱全宝・前掲注(121) 121頁。)。この立場は、最高人民検察院検察長により肯定されている(曹建明「発展完

利利益の救済が図られうる。しかし、行政公益訴訟を通じて私人の権利利益の救済ができるという期待を私人に与えることにより、本来出訴能力を有する私人が出訴しなくなり、結果的には、検察機関の訴訟負担が大きくなる可能性がある。

この点については、検察機関が行政公益訴訟を提起する前に、利害関係人が存在しかつ行政訴訟の出訴要件が充足されている場合において、検察機関が利害関係人に訴訟を提起することを督促し、利害関係人が訴訟を提起しないときのみ、検察機関が行政公益訴訟を提起することができること、検察機関が行政公益訴訟を提起した後、利害関係人が訴訟を提起した場合は、私益訴訟と公益訴訟の対象が同じ行政行為ではあるが、当事者が異なり、重複訴訟ではないため、裁判所がそれを受理すべきが、私益訴訟の審理を中止し、公益訴訟の判決結果を待つべきであるとの提案がなされている。⁽¹³⁹⁾

しかし、検察機関による行政公益訴訟の提起が可能である限り、私人が自らによる訴訟提起の負担を回避することになりやすい。ただ、専門的知識の欠如や訴訟費用の問題などで私人が訴訟を提起できない場合も考えられる。このような場合まで検察機関による行政公益訴訟の提起の補充性をいたずらに強調すると、逆に不合理な結果を招いてしまう。私人による訴訟との関係をどう考えるかは、行政公益訴訟の位置づけや行政法執行手法などを視野に入れた上での検討を要するように思われる。

善中国特色社会主义公益司法保護制度」学習時報2017年9月29日)。また、私人が苦情申出や告発等の方法により検察機関による行政公益訴訟の提起を求めることを認めるべきとする見解がある。例えば、馬明生「検察機関提起行政公益訴訟制度研究」中国政法大学学報2010年6号(2010年)、冉詩玉・張雷「検察機関提起行政公益訴訟制度実証研究」金陵法律評論2015年秋季卷(2016年)245頁、章志遠「検察機関提起行政公益訴訟制度正式試水」經濟日報2015年7月16日。

(139) 李洪雷・前掲注(47) 58-59頁。

(2) 刑事附帯民事訴訟との関係

刑事訴訟法99条2項は、国家財産・集団財産が損失を受けた場合に、検察機関が刑事公訴をするとともに、付帯的に民事訴訟を提起できるとしている。前述の通り、中国においては、森林、土地、山、河川等が国家所有とされているため、国家財産になる。これらの分野において、私人の違法行為により森林が毀損され、土壌や河川が汚染された場合は、国家財産が損失を受けたとして、刑事附帯民事訴訟を提起することが認められている。⁽¹⁴⁰⁾

そこで、前述した裁判例のかなりの部分は、行政公益訴訟の対象であるとともに、刑事附帯民事訴訟の対象である。確かに、両者は被告・訴訟請求等で全く異なっているが、事件の解決の観点では、最終的に行政的手法をとるか司法的手法をとるかという手法における違いに過ぎない。そのため、両者の関係をどのように考えるかは課題として残されている。

(3) 民事公益訴訟との関係

2017年の民事訴訟法改正により、検察機関による民事公益訴訟が制度化された。民事公益訴訟では、違法行為の停止、妨害の排除、原状回復、損害賠償等の請求が提起できる。これらの請求の一部（例えば、違法行為の停止や原状回復請求）は、行政法上の執行手法と同様な役割を果たせる。

行政機関の違法な権限行為や不作為により公共利益が侵害された事件の多くでは、被規制者である第三者が存在する。つまり、私人たる第三者に対して違法な許認可を与えた結果として公共利益が侵害され、あるいは私人たる第三者が違法行為をしたが規制機関としての行政機関が規制権限を行使しなかったことにより公共利益が侵害されたという場面で

(140) 実例では、行政機関が汚染を処理した際に要した費用の賠償請求があれば、林木の植栽義務を課す請求もある。参照：羅麗「我国環境公益訴訟制度的建構問題与解決对策」中国法学2017年3号(2017年)255頁。

ある。これらの場面においては、検察機関が一方では規制権限を有する行政機関を被告として行政訴訟を提起できるが、他方では直接な原因者である私人を被告として民事訴訟を提起できる。また、行政機関の権限行使に時間や人的・財産的リソースが必要となるため、行政訴訟を提起するより、直接に私人を被告として民事訴訟を提起することが、より効率的に公共利益の保護に資すると考えられる。⁽¹⁴¹⁾そこで、両者のいずれを提起するかが問題となる。

この点は、法的には明らかにされていない。⁽¹⁴²⁾学説・実務⁽¹⁴³⁾においては、⁽¹⁴⁴⁾両者の併合提起が認められている。しかし、請求の内容を考えれば、両者には大きな違いはない。併合提起を認める意義はどこにあるのかがなお検討する必要があるように思われる。

おわりに

本稿は、中国における行政公益訴訟についてその制度設計と現状、法的性格を中心に検討を行った。中国における行政公益訴訟は、権限の違法行使や不作為がしばしば問題視される行政実務を改善するために、規制執行の適正化を図る制度としてトップダウン的に導入された制度である。また、行政公益訴訟の原告適格を、法律監督機関と位置付けられる検察機関にのみ与えていることから、検察機関と裁判所が「協力して」行政機関の権限行使の適正化を図る強い行政に対する外部統制の手法を構築する目的が読み取れる。

(141) 孔祥穩・前掲注(62) 94頁。

(142) 2016年12月22日に、最高人民法院は、『關於深入開展公益訴訟試点工作有關問題的意見』を發布し、私人の違法行為と行政の権限行使または不行使が同一の損害結果をもたらした場合であって、公益訴訟の要件が充足されたときは、検察機関が行政公益附帯民事公益訴訟を提起することができるとした。

(143) 劉藝・前掲注(5) 16-17頁。

(144) 2017年6月までに、2件の行政公益附帯民事公益訴訟が提起された。

試験的实施期間中には、検察機関が積極的に訴訟を提起し、行政機関の違法行為の是正に一定の機能を果たしたと評価できる。また、私人からの通報・苦情申出をきっかけに行政公益訴訟を提起するやり方を認める傾向が強くなってきているため、行政公益訴訟の上記の機能がより一層期待できると考えられる。

しかし、行政公益訴訟の制度設計や運用において、なお様々な理論的問題が残されている。例えば、行政公益訴訟とほかの訴訟との関係、行政法執行における行政公益訴訟の位置づけ、行政公益訴訟における行政機関・検察機関・裁判所の関係の在り方などが挙げられる。行政公益訴訟の適用範囲の拡大及び全国での施行に伴い、これらの問題がますます顕在化してくると考える。また、監察制度の改革により、検察機関の権限が変更されていくことは、行政公益訴訟の運用に対してどのような影響を与えるかも検討すべき課題といえる。それらの分析については、今後の課題としたい。