

速報重要判例解説

【No.2004-015】

食品輸入の届出をした者に対して、当該食品等が食品衛生法6条に違反する旨の検疫所長の通知は、抗告訴訟の対象となる行政処分にあたることとした事例。

【文献番号】	28091162
【文献種別】	判決 / 最高裁判所第一小法廷（上告審）
【判決年月日】	平成16年 4月26日
【事件番号】	平成15年（行ヒ）第206号
【事件名】	食品衛生法違反処分取消請求事件
【裁判結果】	破棄自判
【裁判官】	甲斐中辰夫 横尾和子 泉徳治 島田仁郎
【参照法令】	行政事件訴訟法3条、食品衛生法6条、16条

〈本件判決についての解説〉

1. 事実の概要

水産物の輸入・販売を行う株式会社であるXは、冷凍された魚の切り身 100kg（以下「本件食品」という。）を外国から輸入しようと考え、検疫所長（Y）に対して、食品衛生法（平成15年法律第55号による改正前のもの）16条などに基づいて、平成13年5月14日、輸入届出書を提出したところ、Yは、本件食品について、一酸化炭素の含有状態の検査を受けるようXに指導した。そこで、Xは、財団法人千葉県薬剤師会検査センターに検査を依頼し、同月18日、Yに対し、本件食品につき1kg当たり2370mg（マイクログラム）の一酸化炭素を検出したとの同検査センターの輸入食品等試験成績証明書を出した。

Yは、同月24日、Xに対し、「輸入食品等監視指導業務基準」（平成8年1月29日付け衛検第26号厚生省生活衛生局長通知。以下では、「本件業務基準」と呼ぶことがある）に基づいて、上記検査結果によれば本件食品は食品衛生法6条の規定に違反するから積戻し又は廃棄されたいとの記載のある食品衛生法違反通知書（以下では「本件通知」と呼ぶ）を交付した。Xは、これを不服として、本件通知の取消を求めて出訴した。第1審【1】・控訴審判決はともに、本件通知は取消訴訟の対象となる処分ではないとしたため、Xは上告した。

2. 判決の要旨

（1）多数意見（下記の判決要旨中で「法」とは上記の平成15年改正前の食品衛生法を指す）

「・・・法は厚生労働大臣に対して食品等の安全を確保する責任と権限を付与しているところ、法16条は、販売の用に供し、又は営業上使用する食品等を輸入しようとする者は、厚生労働省令の定めるところにより、その都度厚生労働大臣に輸入届出をしなければならないと規定しているのであるから、同条は、厚生労働大臣に対し輸入届出に係る食品等が法に違反するかどうかを認定判断する権限を付与していると解される。そうであるとすれば、法16条は、厚生労働大臣が、輸入届出をした者に対し、その認定判断の結果を告知し、これに回答すべきことを定めていると解するのが相当である。」

本件業務基準によって行われている食品等輸入届出済証の交付は厚生労働大臣の委任を受けて検疫所長が行う当該食品等が法に違反しない旨の応答であり、食品衛生法違反通知書の交付はこれに違反する旨の応答であって、これらは、法16条が定める輸入届出をした者に対する応答が具体化されたものであると解される。

「・・・食品衛生法違反通知書による本件通知は、法16条に根拠を置くものであり、厚生労働大臣の委任を受けた被上告人が、上告人に対し、本件食品について、法6条の規定に違反すると認定し、したがって輸入届出の手續が完了したことを証する食品等輸入届出済証を交付しないと決定したことを通知する趣旨のものといえる。そして、本件通知により、上告人は、本件食品について、関税法70条2項の『検査の完了又は条件の具備』を税関に証明し、その確認を受けることができなくなり、その結果、同条3項により輸入の許

可も受けられなくなるのであり、上記関税法基本通達〔昭和 47 年 3 月 1 日付け蔵関第 100 号〕に基づく通関実務の下で、輸入申告書を提出しても受理されずに返却されることとなるのである。」したがって、本件通知は、上記のような法的効力を有するものであり、取消訴訟の対象となると解される。

(2) 横尾和子裁判官の反対意見

『輸入食品等監視指導業務基準』や『関税法基本通達』によれば、食品衛生法違反通知書を交付され、食品等輸入届出済証が交付されない場合には、食品等の輸入申告書は受理されない取扱いとなっているが、このような実務の取扱いは、行政機関相互間の協力関係を定めたものにすぎず、これを根拠に関税法 70 条 2 項が証明の手段を検疫所長による食品等輸入届出済証に限定しているものと解することはできない。この場合、食品等を輸入しようとする者は、科学的な検査結果等をもって当該食品等が法 6 条の規定する添加物含有食品等に該当しないことを証明し、税関長の確認を得ることができるのであり、食品等輸入届出済証の添付がないことをもって輸入申告を不受理とされた場合には、これを税関長の拒否処分として争えば足りるというべきである。

多数意見は、本件通知が法 16 条に根拠を有し、関税法 70 条 2 項及び 3 項により、輸入許可を得られないという法的効果が生じるというが、上記のとおりそのように解することはできない。本件通知は、法令の委任によるものではない『輸入食品等監視指導業務基準』に基づくものであるにすぎず、国民の権利義務に直接影響するものではないと解すべきである。」したがって、本件通知は取消訴訟の対象となる処分ではない。

3. 本件判決についてのコメント

1 まず、判決に基づいて、食品等の輸入手続を本評釈の必要性に応じて整理し確認しておく【2】。

食品等の輸入をしようとする場合、輸入者は、食品衛生法 16 条（上記の平成 15 年の改正により、現在はほぼ同一の条文で 27 条に変更されている）に基づいて、厚生労働大臣に届出を行わなければならない。この場合、届出に対していかなる対応をすべきかは食品衛生法上規定はなく、実務上、本件業務基準に基づいて、検疫所長は、食品等の輸入者に対して、当該食品等が食品衛生法に適合すると判断したときは食品等輸入届出済証を交付し、これに違反すると判断したときは食品衛生法違反通知書を交付することとされている。したがって、本件判決のように、当該食品が食品衛生法 6 条に反する人の健康に有害な食品であると判断されれば、本件業務基準に基づいて、食品等輸入届出済証は与えられず、検疫所長は、当該食品等を原則として積戻し、廃棄、用途外転用などをするよう、輸入者に対して指導することとなる。

一方で、食品等の輸入者は、関税法 67 条に基づいて、輸入の許可を得なければならないが、関税法 70 条 2 項は「他の法令の規定により輸出又は輸入に関して検査又は条件の具備を必要とする貨物については、第 67 条（輸出又は輸入の許可）の検査その他輸出申告又は輸入申告に係る税関の審査の際、当該法令の規定による検査の完了又は条件の具備を税関に証明し、その確認を受けなければならない。」と規定しており、ここでいう「条件の具備を税関に証明」とは、食品等の輸入に関しては食品衛生法 16 条が定める輸入届出の手続を完了したことを指すと解される。したがって、食品等の輸入者は、食品等輸入届出済証を税関に提出しなければ、当該食品等の輸入を許可されない。実務上、検疫所長が食品衛生法に違反するとして食品等輸入届出済証を交付しなかった食品等については、本件基準に基づいて、税関長に対し食品衛生法違反物件通知書を交付して、当該食品等について輸入許可を与えないよう求めるとされており、判旨にもあるように、税関では食品等輸入届出済証等の添付がない輸入申告書は受理せず輸入者に返却するという取扱いが行われている。

2 本判決では、上記 1 のような手続の中で行われた本件通知の処分性が争いとなった。最高裁は、本件の下級審を含むこれまでの判決とは異なり【3】、本件通知は行政事件訴訟法 3 条にいう「処分その他公権力の行使に当たる行為」すなわち、取消訴訟の対象たる処分に該当するとの判断を下した【4】。以下では従来の判決が、本件通知の処分性を否定した理由を確認し、次に、本判決が処分性を肯定したのはどの様な点に着目したのか、そして、項を改めて本判決の意義を検討することとする。

(1) 食品衛生法に違反するとの通知に対しては、これまでの判決は、上で述べたように、その処分性を否定してきているが、その理由は主として以下の 2 点に整理することができるであろう。

本件通知の処分性を否定する第1の理由は、本件通知が法的な効力を有しないという点である。処分に該当する行為は、通説的な見解によると、行為の公権力性と法律上の地位に対する影響という要素を持つこととされている【5】。すなわち、権力的な性格と法的な効力を有する行為でなくてはならないが、本件通知は法的な効力を有しないので処分に該当しないというのがこれまでの下級審判決の考え方であった。すなわち、輸入の可否を決定する最終的な権限を法律上有するのは、関税法 67 条に基づく輸入許可の権限を有する税関長である。その意味では本件通知は、単に事実上食品輸入者のとる措置を指導するためのものに過ぎず、法律上輸入許可の権限を有する税関長を拘束するものではない。このような考え方に従うのであれば、反対意見が指摘しているように、本件通知とそれに伴う1で見たような手続がとられることは、単に「行政機関相互間の協力関係」によるものであるということもできる。そして、行政機関相互間の協力関係によるものと考えるのであれば、本件通知は、いわば行政内部的な行為と考えることもできるのであり【6】、その処分性を否定する結論に結びつくであろう。

これまでに、たとえ法的な効力がない、単なる「観念の通知」に過ぎない行為であっても、救済上の便宜などから、処分性を肯定した判例は見られるのであり、その意味では上記の だけで処分性を否定することはできない【7】。に加えて、本件通知の処分性を否定する第2の理由は、本件通知が法令上の根拠を有するものではなく、行政内部で定められた本件業務基準を根拠としており、仮に本件通知が事実上何らかの効果を持つのだとしても、その根拠は法令に基づくものと考えられるものではないという点である。

これまでの判例における処分の定義を見ても、処分に該当する行為は、法令の根拠を有するとされ【8】、要綱に基づく行為などのように、従来の判例にも法令上の根拠がないことを理由として処分性を否定したと考えられる例が見られる。中でも本件判決と比較的近いと考えられるものとして次のような判例が見られる。農地の所有権移転をする場合、農地法3条に基づいて農業委員会または知事の許可を受けなければならないが、農地の競売においては競落人が許可を得られないと競売をやり直さなくてはならないことから、買い受けの申し出をするためには事前に許可権限を有する行政機関から、通達に基づいて買受適格証明書の交付を得ることとされている。買受適格証明書の交付を拒否されると事実上競売手続に参加することができなくなるという不利益を被るが、最判平成8年10月8日訟務月報44巻5号759頁は、適格証明書の交付に処分性を認めていない。同判決は非常に簡潔であり、処分性を否定する根拠を必ずしも明確に示しているとは言えないが、買受適格証明書の根拠が通達であり法令ではないことがその根拠と考えられる【9】。このような判例と同じように考えるなら、本件通知は法令上の根拠を持たず、その処分性を否定されることになる。

(3) 以上の2点が本件通知の処分性を否定する主な根拠であった。それに対して、本判決は、以下のように判断して処分性を肯定していると整理できる。

まず、確かに、食品衛生法 16 条に基づく届出に対しては、何らかの応答の義務などの規定はなく、処分性を否定する主張に見られるように、届出に対して行われる通知は通達に基づく事実上のものに過ぎないとも考えられる。しかし、本判決は、この点について、判旨にもあるとおり、食品衛生法 16 条の解釈に基づき、明文の規定はないものの、届出を行った者に対して、Yには、輸入を予定されている食品等が違法ではないことの認定判断の結果を告知しこれに応答する義務があると判断している。すなわち、食品衛生法 16 条に基づく届出は、その性質上応答が予定されており、本件業務基準はこのような応答の義務を具体化したものであるとしているのである。そうすると、本件通知は本件業務基準だけに基づくのではなく、解釈上食品衛生法 16 条に基づくものとなる。したがって、このように考えるならば、本件通知は法令に基づくものと解することができ、上記の処分性を否定する第2の点はクリアーすることになる。

また、本判決のこのような判断によると、食品衛生法 16 条に基づく届出は、応答を予定したものととらえられ、実質的には届出制よりも許可制に近いものと考えられる【10】。そこから、本判決は、通達に基づく通関実務の下で、本件通知がなされると輸入申告書を受理されなくなることは、事実上の効果ではなく、本件通知の法的な効力によるものであるとして、処分性を否定する第1の点もクリアーし、本件通知の処分性を肯定する結論を導いているのである。

3 本判決については、上記のように整理することができるが、これについては以下のふた

つの評価がありうるであろう。

(1) 第1の評価は、反対意見に近いものであり、本件通知の処分性を疑問視するものであろう。既に述べたように、食品衛生法 16 条は届出に対する応答を法律上義務づけているものではなく、本件通知には法令上の根拠はない。また、輸入の可否を決定するのは法律上税関長であり、検疫所長ではない。反対意見が指摘するように、本件通知のような食品衛生法に違反する旨の通知が行われても、輸入者が輸入される食品等の安全性を自ら立証するときには税関長が輸入を許可することは法律上あり得ないわけではないのである。

さらに、救済上の便宜を考慮するとしても、仮に本件通知が処分性を認められなくても輸入者が訴訟で争う手段はないわけではない。すなわち、反対意見が述べるように不受理を拒否処分と捉えて取消訴訟を行うかあるいは不作為の違法確認訴訟を提起することなどが考えられるであろう。

(2) 第2の評価は、本件判決を積極的に評価するものである。確かに本件通知は、その根拠などから従来の判例と比較して処分性を認めることについて疑問が残らないわけではないが、本判決の認定にしたがうと、検疫や通関の実務では事実上食品衛生法 16 条の届出は許可制に近いものとして運用されていると考えられるのであり、また、税関長に輸入許可を申請してもはじめから通達上は不受理となることが分かり切った状態で、いわば訴訟の便宜のためだけに（自ら当該輸入食品等の安全性を立証する能力が備わっている者であれば別であろうが）申請書の提出が必要とされるのであり、やや形式的すぎる対応を輸入者に要求することになるであろう。すなわち、第2の評価は、救済の便宜と、それに加えてより輸入手続の実態に即した解決をすべきという見地から、処分性を認めた本判決の結論を肯定的に評価するものである。このような見方は出訴期間の問題など処分性の拡大を認めることによるマイナス点が全くないわけではないものの、より実態に即した根本的な解決を目指す解決方法であり、本判決に対する妥当な評価であろう。もっとも、2004年に改正された新たな行政事件訴訟法を前提とするのであれば、むしろこのような場合は、輸入許可を求める義務づけ訴訟で争うほうがより直截的な救済が得られるのではないかという点は指摘できるであろう。

注

【1】1審判決は千葉地判平成14年8月9日（LEX/DB28080187）であり、控訴審判決は東京高等裁判所（平成14年（行コ）第230号）であるが、いずれも判例集未掲載である。

【2】食品輸入の手続については、「特集 輸入食品」厚生1989年9月号10頁以下。

【3】本件の他に、食品輸入の届出に対する処分性が争点となった事件として、東京地判平成12年12月21日訟務月報49巻4号1250頁があるが、本文中で紹介したのと同様の根拠により、やはり通知の処分性を否定している。

【4】最判昭和39年10月29日民集18巻8号1809頁によると、取消訴訟の対象である処分とは、「行政庁の法令に基づく行為のすべてを意味するのではなく、公権力の主体たる国または公共団体が行う行為のうち、その行為によって、直接国民の権利義務を形成したまたはその範囲を確定することが法律上認められている」ものを指すとされている。

【5】司法研修所編『改訂行政事件訴訟の一般的問題に関する実務的研究』（1999年、法曹会。以下では「実務的研究」と呼ぶ）15頁。

【6】類似する例として、たとえば、建築許可申請に関して権限を有する知事に対して消防長が行う同意の処分性を否定した最判昭和43年12月24日民集13巻1号32頁があげられるであろう。

【7】たとえば、関税定率法21条に基づく税関長の通知に対して処分性を認めた判例があげられるであろう。昭和54年12月25日民集33巻7号753頁。この判決に関して、室井力＝芝池義一＝浜川清『コンメンタル行政法 行政事件訴訟法・国家賠償法』（2004年、日本評論社）36頁以下〔岡村周一執筆〕。

【8】実務的研究19頁以下。

【9】同判決の解説〔山中正登執筆〕参照、訟務月報49巻4号763頁。同様の指摘として、南博方＝高橋滋編『条解行政事件訴訟法〔第2版〕』（2003年、弘文堂）40頁〔高橋滋執筆〕。

【10】届出制と許可制について、芝池義一『行政法総論講義〔第4版〕』（2001年、有斐閣）135頁以下。

2004年7月6日
著者： 立命館大学法科大学院教授 北村 和生