

〔資料〕

## EC行政法における決定の廃止

乙 部 哲 郎

### 一 はじめに

一 EC法では、<sup>(1)</sup>行政行為の取消・撤回の問題は、決定(Entscheidung)の廃止や取消・撤回の問題として扱われている。決定とは、ドイツ法にいう行政行為のことである。この問題については、EC法にはこれまでのところ包括的一般的規定は存在しない。ただ、欧州裁判所(EUGH)がEC固有の行政機関による決定の廃止について一般原則を展開、<sup>(2)</sup>ついで、構成国(ドイツなど)行政によるEC法の直接執行との関連で、理事会命令により関税法典(Zollkodex)を制定、<sup>(3)</sup>同法典八条・九条は関税法上の決定の取消・撤回等について定める。

二 EC固有の行政機関がEC法を執行する場合は、内部関係おもに人事事案でみられる。ECが外部関係で直接に構成国の市民に對置するのは、若干の領域でみられるにすぎない。したがって、原則的には、EC法は構成国行政により直接または間接に執行されることになる。<sup>(3)</sup>本稿は、ドイツの二、三の文献によりつつ、EC行政

法における決定の廃止や取消・撤回の問題について概観を試みよう<sup>(4)</sup>と意図するものである。

- (1) ECやEUの展開やその組織・権限などについては、田村悦一『EC行政法の展開』(有斐閣、昭和六二・一九八七)、広岡隆『欧州統合の法秩序と司法統制』(ミネルヴァ書房、平成一〇・一九九八)などがあり、とりわけ岡村堯『ヨーロッパ法』(三省堂、平成一三・二〇〇一)が詳細である。EC・EU条約については、田畑茂二郎・高林秀雄編『ベーシック条約集(第2版)』(東信堂、平成一二・二〇〇〇)、金丸輝男編著『EUアムステルダム条約』(ジェトロ、平成一二・二〇〇〇)にその訳出があり、各条文について一九九九年四月まで施行のマーストリヒト条約との条文対照も示されており便宜である。本稿では、条数の引用等については現行のアムステルダム条約によることにする。

(2) H. Müller, Die Aufhebung von Verwaltungsakten unter dem Einfluß des Europarechts, 2000, S. 135.

(3) H.-J. Blanke, Vertrauensschutz im deutschen und europäischen Verwaltungsrecht, 2000, S. 446f.

(4) ドイツ連邦行政手続法(VwVfG)や租税通則法(AO)における行政行為の取消・撤回に関しては、さしあたり乙部哲郎「行政行為の取消撤回と信頼保護」神院八巻一号(昭和五二・一九七七)、同「ドイツ連邦行政手続法等における行政行為の撤回」神院三二巻四号(平成一四・二〇〇一)。

## 二 EC行政法における決定の廃止

一 EC固有の行政機関による決定の廃止<sup>(5)</sup>

1 決定の法的不存在

欧州裁判所は、一九五七年のArgera事案において、欧州石炭鉄鋼共同体(EGKS)の機関がしたその職員の任用に関する決定の法的不存在(rechtliche Inexistenz)と廃止(Aufhebung)に<sup>(6)</sup>と判決。一九六一年のSNUPAT

事案でも同様の判示を行い、<sup>(6)</sup>それ以降、決定の法的不在の基準と廃止の要件を精確化した。違法が重大かつ明白である場合、決定は法的には存在しない。決定には事実上の不存在と法的不在とがあり、ドイツ法でいえば前者は非行為 (Nichtakt)、後者は無効な行政行為に匹敵する。法的不在は法的安定性の理由から例外的場合に限られる。決定が法的不存在と判示した例は従来はない〔わざわざに第一審の一审判决のみがあるが、欧州裁判所は同判決を破棄した〕。

## 2 決定の廃止

(1) 決定の廃止とは、発付時に違法または発付時には適法だったが事実状況の変更により違法となった決定について、その過去または将来的効力を剥奪することをいう。したがって、決定の廃止は、ドイツ法でいう取消だけでなく撤回の一部をも含むことになろう。欧州裁判所は、右の *Argera* 事案や *SNUPAT* 事案で適法な決定も廃止可能と判示するが、当該事案では違法な決定の廃止が問題となっており、結局、傍論としていわれているにすぎない。事実状況の変更により違法となった決定の廃止の発効時点は、事実状況の変更時であり、決定発付時に遡らない。

(2) 非授益的決定の廃止 廃止義務があるが、当事者の廃止請求権が対応するわけではない。新たな事実(法状況の変化も含まれる)が発生する場合にのみ、決定が不可争となった後でも決定の再審を申請する権利が当事者に生ずる。

(3) 授益的決定の廃止 廃止要件としては、決定の違法性のほかに、法的安定性・信頼保護原則が消極要件として加わる。客観的な法的安定性原則と主観的な信頼保護原則とにより判断することにより、前者はフランス法、後者はドイツ法の影響を受けている。<sup>(7)</sup>

① 過去に対する効力をもつ廃止 この場合の廃止は、相当な期間内で行わねばならない。これは法的安定性原則の影響によるものである。欧州裁判所は、保護に値する信頼の基準を積極的に探るといふよりもその不在の基準を探って、決定が不正または不十分な申立てに基づくとき、当事者が決定の違法性を知っていたとき、命令や欧州裁判所の判例から決定の適法性への疑問が導かれるとき、保護に値する信頼は存しないと判示する。廃止期限が経過していないかぎり、適法状態の創出へのECの利益と決定存続への当事者の利益を考量しなければならぬ。

② 将来に対する効力をもつ廃止 公勤務法領域では、廃止は常に将来に対する効力をもって行われる。欧州裁判所は、抽象的に先取りされた利益考量において、信頼保護原理よりも合法性原理が優越するという立場をとっている。

③ 一般的抽象的措置と個別具体的措置とで、その存続への信頼保護について質的差異は存しない<sup>(8)</sup>。したがって、「命令 (Verordnung)」（EC条約二四九条二項）に関する法的安定性と信頼保護に関する判断は、授益的決定の廃止にとっても有益となる。命令は直接に構成国内で通用し、「規則 (Richtlinien)」（EC条約二四九条三項）にもこの種のものがあるから、構成国の市民の信頼を生み出しうる。このほか、決議 (Beschluss)、書面・口頭による表示、合意 (Vereinbarung)、情報 (Information) などの種別に関わらず、行政の自己拘束意思 (Selbstbindungswille) が信頼を生み出すためには決定的である。事実状況の変更が予見可能であるときは、保護に値する信頼は存しない。欧州裁判所の判例によれば、事実状況の変更の予見可能性は、命令の規定の発生史または規律目的から導かれる。命令の規定が暫定的性格をもつ場合や任意規定であるときは、保護に値する信頼の要件を充たす<sup>(9)</sup>。

(5) 本項の記述は、*von Müller, Fn (2), S. 135ff.* に依拠している。なお、ミュラーは、EC 条約二四九条四項・欧州原子力共同体条約 (EAGV) 一六一条四項との用語法の統一のため、ここにいう決定を欧州石炭鉄鋼共同体条約 (EGKSV) 一五五二項にどう個別決定の意味で使うとどう (S. 135 Fn4)。

(6) この両判決については、田村・注(一)七六頁以下、一六二頁にも紹介・分析がある。

(7) *Blanke, Fn (3), S. 487ff.* も、信頼保護原則と法的安定原則とは EC 法の確固とした構成部分であり、欧州裁判所は両原則を構成国の一般法原則から引き出したこと、信頼保護原則は比例適合原則とともに、決定的にドイツ法の影響を受けて EC 法に受け入れられ、欧州裁判所の判例によれば信頼保護原則は法的安定原則と密接に関連することなどを指摘する。なお、田村・注(一)七六頁以下、岡村・注(一)一九五、一九九頁。

(8) 一般的抽象的措置と信頼保護に関する欧州裁判所の判例については、田村・注(一)八〇頁以下。

## 二 構成国行政による直接執行の場合の決定の取消・撤回等<sup>(9)</sup>

### 1 関税法典の制定

構成国は、EC 法の優越的規定のないかぎり、自国の行政(手続)法令に従って EC 法を執行する。一九九二年一月二日、EC 法の優越的規定の一つとして、関税法典すなわち EC の関税法典の確定のための理事会命令二九一三/九二号が制定された。翌年七月二日には、同法の施行令である委員会命令二四五四/九三号も制定された。それまでは、一〇〇を越える個別の命令や規則が存在していたが、関税法典により統一されることになった。これにより、関税法はより明確、より単純、より透視可能となった。

関税法典四条五号は、「決定 (Entscheidung)」とは「一人もしくは複数の特定の者または特定可能な者に対して法的効果をもって個別事案の規律のために関税法の領域で行われる高権的措置」をいうと定義づける。関税法

典でいう取消・撤回の用語法は、AOやVwVfGとは異なる。同法典八条にいう「取消 (Rücknahme)」は発付時に遡及する廃止をいい、九条にいう「撤回 (Widerruf)」は将来または発付時よりも後の時点で発効する廃止をいう。取消も撤回も決定の完全な廃止をいい、一部廃止は変更 (Änderung) の語をあてる。関税法典八条・九条の適用は、関税法上の決定に制限される。これ以外の決定については、構成国法の適用は妨げられない。<sup>(10)</sup>

## 2 決定の法的不存在

関税法典一〇条はつぎのように定める。

### 第一〇条 (無効な決定)

第八条および第九条は、決定が直接関税法に関わらない理由により無効としたは無効とするであろう個別の国家の規定には影響を及ぼさない。

本条は一見して非常に分かりにくい規定であるが、<sup>(11)</sup>その趣旨は、決定の無効については構成国の規律によるべきことにある。したがって、ドイツ法では、AO一二五条・VwVfG四四条により、決定は特に重大かつ明白な瑕疵をもつ場合に法的不存在となる。特に重大かつ明白な瑕疵のある行政行為は法的効果を生み出さず、したがって無効 (nichtig) という法原則が全構成国にある。このような法原則はEC法にもあるが(前記四三頁参照)、AO一二五条二項・VwVfG四四条二項に匹敵するような事案グループをもつものとして承認されるまでには至っていない。八条・九条は授益的決定 (Begünstigende Entscheidung) のみについて定めることから、本条にいう決定は授益的決定をいうものと解される。瑕疵ある決定が決定の法的不存在にいたらないかぎり、八条または九条の廃止規定が適用される。<sup>(12)</sup>

3 決定の取消

(1) 非授益的決定の取消 関税法典八条・九条は侵益的決定の廃止については明規しないから、構成国の規律によることになる。したがって、ドイツ法では、AO一三〇条・VwVfG四八条に所定の非授益的行政行為の取消の定めによることになる。

(2) 授益的決定の取消 関税法典八条は、授益的決定の取消について、つぎのように定める。

第八条（取消）

(1) 授益的決定は、不当もしくは不十分な事実に基づいて発せられたときで、かつ、申請者が事実の不当もしくは不十分であることを知っていたとき、または、理性的に考えれば知るべきであったとき、および、授益的決定は、正当かつ十分な事実に基づくときは発せられてはならなかったであろうときは、取り消される。

(2) 決定の取消は、それが向けられている者に対して告知される。

(3) 取消は、取り消された決定が発せられたときから、効力を生ずる。

① 授益的決定 非授益的・授益的の意味は必ずしも法的利益に限られない。混合効果的決定は授益的決定と扱われる。拘束的関稅定率教示・原産教示 (verbindliche Zolltarif- und Ursprungsankunft) も授益的決定と扱われるが、一二条に基づきより容易に廃止される<sup>(13)</sup>。

② 取消の要件・義務 授益的決定の取消要件としては、三つのものが重畳的に具わらなければならない（八条一項）。第一に、授益的決定は不当もしくは不十分な事実に基づき発せられたこと。ここで、「事実」とは、決定の要件を構成する全部または一部の事実が含まれるが、推論・法的評価等は含まれない。第二に、事実は不当

もしくは不十分であることについて、申請者等に故意または過失があること。この場合の過失概念は民法二七六条一項二号の基準とは違う。租税法には取引上の必要に照らした過失基準は妥当しないからである。「理性的に考へれば知るべきであつた」(vernünftigerweise kennen müssen)とは、「知るべきであつた」という周知の過失基準を補充するものであり、最軽過失すなわち念頭になかつたために理性的に考へれば知る必要がない事實は排除されるが、他方、理性的行為のごとき客観的基準を考慮に入れる。たとえば、申請者が関税官庁が発行した説明書をもとに不当または不十分に記入した申請書に基づいて、決定が発せられた場合には、通例は右の要件を充足する。理性的行為の基準は申請者に非常に注意深い審査を求めるから、事実に関して不明確性があるときは、関税官庁に関税法の適用に関する教示(一一一条)を求めるべきである。右の故意・過失は、申請者だけでなくその代理人や履行補助者についてもみるべきであり、個人会社や法人については申請に関わるすべての人についてみるべきである。第三に、正当かつ十分な事実に基づくときは、授益的決定は発せられてはならなかつたということが必要である。

右の三つの要件すべてが存在するときは、授益的決定は取り消されなければならず、取り消すかどうかについて裁量の余地はない。法状況や最高裁判例の変更により、正当または十分な事実のもとでも同じ決定が行われたであろうという場合には、少なくとも全部取消は許されない(民法二四二条参照<sup>(14)</sup>)。

③取消の相手方 取消は、授益的決定を得た者に対して行われるのが通例であるが、この者の死亡または第三者が引き継いだ法人の場合にはその後継者等に対して行われる(八条二項)。

④取消の遡及効 取消の効果は決定時に遡る(八条三項)。すなわち、A〇一三〇条二項やVwVfG四八条二項とは違って、常に過去に対する効果を有する。



⑤取消の期限 八条は取消権行使の期限を設定しない。アレクサンダーは、EC法違反の構成国による援助の承認決定の取消についてVwVfG四八条四項の適用除外をいう欧州裁判所の一九九七年三月二〇日の判決(Alcant II 判決)を参考に<sup>15)</sup>、八条には規律の欠缺がありAO一三〇条三項やVwVfG四八条四項にならって取消権行使の期限は原則一年と解すべきという見解はもはや支持しがたく、八条には規律の欠缺はないから取消権行使の期限はないと理解すべきという。

#### 4 決定の撤回

(1) 非授益的決定の撤回 前述のように、非授益的決定の撤回については、関税法典八条・九条は明規しないから、構成国の規律によることになる。したがって、ドイツ法では、AO一三一条、VwVfG四九条の非授益的行政行為の撤回の定めによることになる。

(2) 授益的決定の撤回 関税法典九条は、授益的決定の将来に対する効果をもつ撤回等について、つぎのように定める。

#### 第九条（撤回、変更）

(1) 授益的決定は、第八条に掲げた以外の場合において、授益的決定の発付のための一もしくは複数の要件が履行されなかったとき、または、もはや履行されないであろうとき、撤回もしくは変更される。

(2) 授益的決定は、その向けられている者がこの決定により課された義務を果たさなかったときは、撤回することができる。

(3) 撤回または変更は、決定が向けられている者に対して告知される。

(4) 決定の撤回または変更は、告知の時点に効力を生ずる。決定が向けられている者の正当な利益が要求する

かぎり、関税官庁は撤回または変更の発効を例外的場合にはより後の時点に延長することができる。

①撤回等の要件・義務 九条一項は、八条では取消が不可能な授益的決定すべてについて撤回、変更を認め

る。決定の発付要件が履行されなかったときは、決定は違法となる。そこで、申請者が決定の基礎となる事実の不当・不十分性を知るべきでもなかった場合には、八条に基づく取消は不可能であるが、九条に基づく撤回は可能である。決定の発付要件がもはや履行されないであろうときは、決定は適法であり、変更後の事実・法状況への適合が問題となる。

九条一項の要件が存在するときは、関税官庁は授益的決定を事実・法状況に適合させなければならぬ。適合させるかしないかでは裁量は認められず、適合の方法すなわち撤回かそれとも変更にとどめるかは関税官庁の義務に適った裁量にゆだねられる。裁量行使についてはEC法には規律がないから、ドイツの関税官庁はAO五条・VwVfG四〇条により裁量を行使する。原則的には変更によるべきであるが、事実・法状況の変更により当初の決定を維持できないという場合には撤回が考慮される。決定当時にすでに違法であり変更後の事実・法状況に基づいても違法であるときは、やはり撤回が考慮される。

②制裁としての撤回 九条二項によれば、相手方が授益的決定により課された義務を果たさなかった場合は、決定を撤回することができる。撤回するかどうかは関税官庁の裁量に属する。この場合の撤回も制裁的性格をもつ<sup>(16)</sup>。この義務づけは、AO一二〇条二項四号・VwVfG三六条二項四号にいう負担に相当する。撤回のためには、この義務づけは適法でなければならず、違法である場合の撤回は裁量瑕疵となる。義務の不履行について相手方に責任があるかどうかは、原則として問題とならない。この義務づけが決定ではなく法令により課されたも

のであるときは、A O一三一条二項一号・V w V f G四九条二項一号では撤回事由となるが、本法九条による撤回は不可能である。

③撤回等の相手方 九条三項によれば、撤回・変更の告知先は、取消の場合と同じである。

④撤回等の将来効 九条四項によれば、撤回・変更の効力は、原則として告知とともに将来に向かって発生する。ただし、例外的に相手方の正当な利益 (berechtigigte Interesse) があるときは、より後の時点で繰り下げることのできる (A O一三一条三項と同様)。どちらを選択するかは関税官庁の裁量に属するが、正当な利益の有無の判断では、告知と同時の撤回の発効を求める公益との考量が必要となる。<sup>(17)</sup>

⑤撤回等の期限 撤回・変更について期限は設定されていない。八条について述べたと同様の事情により、A O一三一条二項二文・V w V f G四九条二項二文に所定の一年という期限は適用されない。

なお、関税法典施行令三条・三六〇条、二六一條、二六五條、二七〇條等にも撤回に関する規定がある。

(9) 本項の記述は、*St. Alexander in: P. Witte (Hrsg), Zollkodex (Kommentar), 2. Aufl., 1998, S. 24, 106ff.* による。なお、構成国による直接の行政上の執行とは、構成国によるなんらの措置もまたずに直接に適用するEC法を適用する場合の行政措置をさしていう。vgl. Müller, Fn (2), S. 167f.

(10) 同旨 Müller, Fn (2), S. 149. なお、ミューラーによれば、関税法典八条以下の規定は、欧州裁判所がEC固有の行政機関による決定の廃止について展開した原則を基礎に置く (S. 149 Fn11)。

(11) 同旨 Müller, Fn (2), S. 149 Fn8.

(12) Müller, Fn (2), S. 149ff. & 学説の一部は (前掲注(9)の第一版のアレクサンダーの見解をあげ、第二版ではこの部分は削除されたという) 特に重大かつ明白な瑕疵は決定の法的不存在ではなく関税法典八条・九条に所定の廃止

をもたらずというが、同調できないこと、非授益的決定の瑕疵が直接に関税法に関わる場合には、関税法典一〇条により非授益的行政行為の廃止に関するドイツ法の適用は妨げられ、EC法によるべきことを指摘する。

- (13) 関税法典一条の教示制度の導入により、AO二〇四条から二〇七条の臨場検査に基づく拘束的確約に関する規定は関税法領域ではもはや適用されないという見解もあり、同法典一二条の拘束的教示制度の導入により、ドイツ関税法二三条・一般関税命令二八条以下の拘束的関税定率教示に関する規定は、EC法の優越の理由から、もはや適用されないという見解もある。vgl. Reiche in: P. Witte (Hrsg), *Zollkodex (Kommentar)*, 2. Aufl., 1998, S. 132, 150. 拘束的関税定率教示等については、菊井康郎「西ドイツにおける行政法上の確約」(昭和五二・一九七七)『行政行為の存在法』所収(有斐閣、昭和五七・一九八二)一三三頁、乙部哲郎『行政上の確約の法理』(日本評論社、昭和六三・一九八八)四二頁以下。

- (14) 関税法典八条一項は決定の全部取消を義務づけるから、決定が一部、違法である場合の全部取消は制裁的性格をもち、vgl. Müller, Fn (2), S. 153.

- (15) 同判決については、さしあたり小橋昇「ドイツ行政法に対するヨーロッパ行政法の影響の側面」国士館三三三号(平成一三・二〇〇一)二二九頁以下。

- (16) 関税法典九条四項二文は信頼保護に資するが、義務を履行しない当事者は決定の撤回等の責めを負わなければならない信頼保護に値しない。vgl. Müller, Fn (2), S. 154f.

- (17) Müller, Fn (2), S. 153も同旨である。なお、EC法は判断余地と裁量余地とを区別しないこと( S. 153 Fn32)。

### 三 おわりに

- 一 EC行政法における決定の廃止は、発付時または発付後に違法となった決定のみの廃止をいい、ドイツ法

にいう撤回の一部をも含むことになろう。廃止目的は合法性原則の貫徹にある。VwVfG四八条は同様の取消目的を有するが、四九条の撤回目的は行政が新たな情勢の展開等に対応するための柔軟化手段である。このほか、制裁手段としての側面も有し、この点ではEC法もVwVfGも同じである。ところで、ミュラーによれば、EC法は法的安定性と信頼保護をあげ、ドイツ法は信頼保護をあげるが、この用語上の差異は実際上の効果はあまりないという。EC法では、法的安定性は遡及的廃止を相当の期間内に行うべきことに現れるが、将来に対する効力をもつ廃止や関税法典に基づく遡及的廃止については廃止期限の定めはないからである。<sup>(18)</sup>

関税法典は、構成国によるEC法の直接執行の場合に適用される。同法典八条・九条は非授益的決定の取消・撤回については明規しないから、構成国法(AO一三〇条・一三一条など)によることになる。同法典には、取消・撤回の用語法を初めとして、授益的決定の取消要件・取消の効果、取消・撤回の期限、撤回事由の内容など、AO・VwVfGとは異なるところがある。

二 ミュラーは、現在は行政手続法の統一思想を背景にVwVfG四八条以下の長期かつ持続的なヨーロッパ化の段階にあるとみる。<sup>(19)</sup>ブランケは、ドイツの特別行政法とりわけ環境法・官吏法・国土整備法・教育法の分野では、EC法の影響を受けてきたが、一般行政法の分野でも、ヨーロッパ化の現象がみられ、権利保護とりわけ訴権や仮の権利保護の分野でこの現象がみられるという。<sup>(20)</sup>今後、VwVfGだけでなく、ドイツ行政法の諸問題も、欧州行政法の生成とその発展との関連でみていくことも重要となっていくであろう。<sup>(21)</sup>

(18) Müller, Fn (2), S. 158f. は、欧州裁判所は多くの事案で廃止を求める公益の優越性を承認するが、それは構造的なものではないこと、関税法典八条一項・九条二項は利益考量を抽象的に先取りして信頼保護を排除するが、決定の廃止を招いた原因は当事者の責任領域にあることなどから、信頼保護に関する欧州裁判所の判例や関税法典八条・九条

はドイツ基本法二条一項やその法治国原理を侵害するものではないという。

(19) Müller, Fn (2), S. 297ff.

(20) Blanke, Fn (3), S. 445f.

(21) 田村・注(一)一頁以下、五一頁以下。