

欧米のオンブズマンによる調査手法 —総務省主催「アジア地域国際研修」に出席して—

近畿管区行政苦情救済推進会議委員

平松 毅



1 はじめに

2016年3月8日から10日まで、東京でオンブズマンに関する国際フォーラムが開催され、その中で8回にわたり「アジア地域国際研修」が行われた。そのうち、4回は、日本の行政評価局の活動などの日本の行政監視活動の紹介が行われ、他の4回はカナダのオンタリオ州の前オンブズマンであったアンドレ・マラン氏によるオンブズマンの調査方法などに関する講演が行われた。

この国際フォーラムには、アジア諸国から多くのオンブズマンが参加したが、マラン氏の講演への参加者は少なく、私の印象では出席者の半数以下であった。

この理由としては、マラン氏による英語が早口で、アジアの人々によるゆっくりし

た英語に慣れた人々には聞き取りにくかったこと（日本人は、日本語の通訳があったので、聞き取ることができた）があると思

われたが、より重要な理由は、アジア諸国でオンブズマンといわれている機関の多くは、欧州でオンブズマンといわれている機関とは異なり、それ自身が法令による明白な調査権限を与えられた官僚組織であることから、調査手法が問題となることはほとんど無いこと、更に、アジア諸国では、違法な事例を取り上げるだけで精一杯であり、違法かどうか疑義のある行政上の過誤に対する調査権の行使が問題となることはほとんどないのに対し、カナダなど先進国では、違法ではないが、例えば、怠慢、注意不足、軽率、乱暴な態度、時間の空費、不適切な評価など、オンブズマンが介入すべきかどうか微妙な判断が求められる行

政上の過誤が主流を占めていることにあり、これに対処するための調査手法の講演は、オンブズマンの先進国ではともかく、社会の成熟度が異なるアジア諸国のオンブズマンには、それほど関心を持たれなかったのかもしれないと思われた。

マラン氏の調査手法に関する講演は、アジア諸国のオンブズマンと欧米のオンブズマンとの機能の相違を浮き彫りにしたように思われたので、ここでは、欧米オンブズマンの調査手法に絞って、その機能の違いが生じた所以を振り返ってみたい。

2 オンブズマンによる監視の 必要性とその背景⁽¹⁾

オンブズマンは、スウェーデンで発生した制度であるが、その背景には、スウェー

デンの国家公務員が大臣の指揮命令に服さない独立の地位にあるため、公務員の法令遵守を監視する機関として国会が任命するオンブズマンが設置されたという事情がある。そこで、オンブズマンの権限は、「公権力の行使を委ねられている者が、法令を遵守し、その他職務上の義務を充足しているか」(オンブズマンの職務に関する法律第1条)について監視し、「公務員が過失、軽率、能力不足などによって、法令、通達、職務命令その他職務上の義務に違反する場合に、罰金、停職に処する。」という刑法の規定に従って、違反がある場合にはこれを訴追することにある。しかし、公務員が法令を遵守しているかどうかを判断する基準が、具体的に法律に規定されているわけではない。そこで、オンブズマンは、苦情に基づいて介入するにしても、介入するかどうかについて、慎重で微妙な判断が求められる。それを特定の個人に委ねるには、その個人が高い尊敬と信頼を享受していることが前提されている。このようにオンブズマンという個人に、このような高い権威を与えることができる背景となっているのは何か。

この背景には、スウェーデンがキリスト教国であり、その機能においても、キリスト教的価値観が前提されているからではないかと思われる。スウェーデンの国旗には十字架が記されており、これは、キリスト教が国教だからである。そして、聖書によれば、キリストが説く行動指針、例えば、黄金律といわれている「何事でも人々からして欲しいと望むことは、人々にもそのとおりにせよ。」などについて、「私の言うことは真理である。そして真理は、あなた方に自由を得させるであろう。」と説く。

では、真理と何か。それは、永遠の相対物事を判断することによって得られる認識である。従って、人間には、真理は認識できない。例えば、宇宙の果てはどうなっているのかについての真理は、人間には認識できない。しかし、人間は、目先の利益しか認識できない動物と異なり、理性が与えられているから、目先の利益を超えた長期的視野に基づいて、真理に接近することはできる。こうして得られた判断が理性である。そして、この理性による判断が正義であり、欧州では、公益にかかわる正しい判断という意味で、正義という言葉が、政治家などによってよく引用される。そして、オンブズマンには、この正義による判断をすることができる人であることが、暗黙のうち前提されており、オンブズマンの正式名称である Justitiebudsmann という用語には、正義を実現する国会の代理人と

いう意味が込められている。その結果、スウェーデンのオンブズマンに期待されていることは、権限機関が、理性に反する行動をした場合に、勧告することなのである。それには違法な行為も含まれるが、違法な行為を処罰する機関は既に存在するので、オンブズマンの役割は、訴追することに止まる。

3 デンマークのオンブズマン⁽²⁾

1953年にデンマークは、憲法を改正してこの制度を導入した。初代オンブズマンであったフルヴィッツの啓蒙活動が、オンブズマンを世界に普及させる原動力となったのであるが、同時に、オンブズマンが介入すべき原則が、ある程度体系化された。その主なものを挙げると次のとおりである。

(1) 法の一般原則

オンブズマンには、正当性の観念に基づく裁量的判断が期待されているのであるが、依拠すべき法の一般原則がないわけではない。特に、1964年に制定された行政手続法が遵守されているかどうかは、オンブズマンの判断のよりどころとなった。

(2) 行政庁の越権行為

行政庁による権限行使が合法的である

ためには、行政庁は、授権された範囲内で行動しなければならない。しかし、オンブズマンは、正義の観念に基づく具体的妥当性をより重視するので、行政庁が権限を越えたかどうかだけで、機械的に行政庁を批判するわけではない。

(3) 不法な目的の追求

オンブズマン規則(Directives for the Parliamentary Commissioner for Civil and Military Government Administration)(以下、単に「規則」という。)第3条1項には、オンブズマンが注意を向けるべき事項として、行政庁が、権限行使に際して不法な目的を追求した場合が挙げられている。

(4) 恣意的・不合理な決定

規則第3条1項は、オンブズマンが注意を向けるべき事項として、「恣意的又は不合理な決定」を挙げている。これにより、行政上の決定は、実質的証拠に基づいていることが求められる。従って、伝聞証拠しかない場合には、補充的な関連証拠を収集することが必要である。他方、無関係な資料収集により、決定を停滞させてはならない。更に、恣意的・不合理な決定には、平等原則違反も含まれる。

(5) 過誤、懈怠、遅滞

規則第3条1項は、オンブズマンは、

「過誤又は懈怠」にも注意を払うことと定める。これらに該当する事案としては、事務処理の遅滞、物忘れ、注意不足、誤った評価、書類の置き間違いなどである。

(6) 教示、理由付記などの市民に対する情報提供

オンブズマンは、不服申立ての権利に関する教示、行政上の決定に対する理由付記など、行政情報に対する市民の要求に応える行政手続上の義務を新たに導入した。この義務には、単に市民の直接の情報要求に応えるにとどまらず、一般的調査が通常の期間内に最終結論に達しない場合には、市民は、遅滞の理由についての通知を受けることも含まれる。

(7) バイアス(偏見)

これも、オンブズマンが新たに導入した判断基準であり、何人も、自己自身の決定について裁判すべきではないという規則をいう。例えば、行政機関の長が、その機関の決定に対する不服裁決庁の委員又は議長として職務を行う場合とか、決定の権限者と申請者との間に特別の関係がある場合などをいう。その他、大学教授が、その養子の医学論文の審査に参加すること、その者に対する研究費の交付に関する大学評議会の審議に参加するなども認められるべきではないとされた。

(8) 裁量権の乱用又は越権

行政庁が裁量権を行使するときには、多くの場合、慣例として樹立された一定のルールに従って判断しているが、行政庁が裁量権を有する場合には、オンブズマンは、その決定が恣意的又は不合理であることが明らかに識別できる場合に限りて批判することとしている。

(9) スキャンダルの処理

情報化時代においては、それ自体としては本質的重要性を持たない事柄が、報道機関を通じて一般の関心を引き付け、それにより国民の好奇心を煽り、関係当事者間の誹謗にまで発展するスキャンダルになることがある。オンブズマンの任務は、誇張や論争の中から真実の核心を分離し、問題を終わらせ、再発を防止することであり、オンブズマンの勧告は、この面でも重要な役割を果たした。

こうして、オンブズマンが、違法ではないが不正な事案に、どこまで介入し、どういう処理をするかが、ある程度標準化されてきた。これを完成させたのが、イギリスにおける行政上の非違(過誤)(maladministration)の概念であるといえるであろう。

4 イギリスにおける「行政上の非違(過誤)」概念の成立⁽³⁾

1961年国際法曹協会(The International Commission of Jurists) イギリス支部 Justice は、オンブズマンを導入するかどうかの調査を Whyatt 氏に委託した。調査の対象は「審判所や制定法上の審問がない領域における当局の決定に対する現行苦情処理制度の適否を調査し、スカンジナビア諸国における Ombudsman との関連において、可能な改善策を示されたい。」であった。調査は、裁量的決定に対する不服と、当局の非違(過誤)に対する不服を区分し、前者に関しては、新しい審判所の設置を提案する常設機関である「審判所審議会」の権限拡張を提案した。

後者は、偏見、過失、無権限など、公務員の非行に対する不服をいうが、この不服を「当局が、行政的決定のための適正な基準に従って、その義務を遂行しなかったことに対する不服」と一般的に定義し、この当局の過誤に対する不服は、当局を批判し、非難するという共通の特色をもつから、その苦情処理が公平であるためには、その調査は該当部署から独立した公平な当局によって行われなければならないと同時に、調査によって該当部署の事務処理を不当に

攪乱させないために、調査は非公式に行われなければならないということが要請されるとし、国会で任命されるオンブズマン制度の創設を提案した。

労働党は、政権交代後、オンブズマンの導入を決定し、1967年にオンブズマン法が成立した。同法は、オンブズマンの権限について、「オンブズマンの任務は、列挙された官庁等による行政上の過誤の結果、不正を受けたと主張する者からの苦情の救済をすること」と掲げる(第5条1項)。そこで、行政上の過誤とは何か、不正とは何かの問題となるが、法律では定義されていない。なぜなら、法律で定義することは、オンブズマンがこの概念を実践により発展させることを妨げると考えられたためである。

通常、行政上の過誤として共通に指摘されているのは、職務を、偏見、怠慢、不注意、不適合、不当、採証法則違反、恣意などにより遂行することである。初代オンブズマンは、オンブズマンの仕事は、行政過程の審査であり、過誤とは、決定に至る方法についての手続上の概念であり、決定自体を再検討することではないと指摘した。しかし、10年後、別のオンブズマンは、過誤の概念は、不正又は過酷な処分を審査することを妨げるものではないと主張した。

更に、1998年に欧州人権規約が国内法化されたことに伴い、人権規約に定められた権利を保護することが行政機関の法的義務となった以上、それを怠った場合にも過誤になり得ることと拡大された。そこでオンブズマンの機能は、決定が適正な手続に従って正当に行われたかどうかを調査することにある。その結果、決定に到達する方法に行政上の過誤が認められたとしても、オンブズマンができることは、正当な手続で新たな決定を行うことを求めることに過ぎない。

行政上の過誤が認定されても、それだけでは、苦情は救済されない。苦情申立人は、行政上の過誤によって不正が生じたことを示さなければならない。不正は、財産上の損害に留まらず、不公正又は不適當な行政によってストレスや不法を蒙った場合を含む広い概念である。例えば、給付金庁が、合理的な証拠もないのに、給付金詐欺の疑いで苦情申立人を尋問したとか、苦情処理のための正規の手続を経ずに苦情を処理し、その結果を正確に伝えなかった場合などがそうである。

その結果、英連邦諸国を初め、多くの国で行政上の過誤概念が採用されたが、その運用においては、若干のばらつきがあり、デンマークでは、誤った決定又は不合理な

決定を批判することができるし、ノルウェーでは、不正及び明らかに不合理な決定、その他適正な行政実務に反する裁量的決定を審査することができるし、ニュージーランドでは、行政上の過誤として、不合理、不正、過酷若しくは不当に差別的又は誤った決定を批判することができるなど、過誤概念が拡大解釈されて現在も維持されている。

5 アジアのオンブズマン

他方、アジア諸国のオンブズマンには、タイ、パキスタン、スリランカなど、欧米のオンブズマンに倣って創設されたものと、韓国、中国、イランなど既存の監察機関にオンブズマンの名称を被せたものが並存している⁽⁴⁾。

後者、すなわち、行政機関による贈収賄など、警察権力の目の届かない違法行為の取締りを主たる対象としている既存の組織をオンブズマンとした場合、違法行為の取締りには、証拠収集のための捜索押収などに多くの人員が必要になるので、組織も巨大化し、苦情処理も、違法行為取締りのための情報収集の一環に組み込まれる傾向がある。

他方、マラン氏が、オンブズマンによる

調査方法に関して論じた諸問題は、英連邦諸国が導入したイギリス型オンブズマンを前提しているように思われるが、その場合のアジアオンブズマンとの相違は、ワイアット報告における次の記述に示されているといつてよいであろう。

オンブズマンは、調査前にその旨を大臣に通知し、大臣は拒否権を有するものとすること。調査は部署内の関係書類にまで及ぶが、部署内の討議を記録した書類(Internal Minutes)にまでは及ばないものとする。なぜなら、それは公務員の率直な意見交換を保障している公務員の匿名性に反するからである。オンブズマンの報告書は公開されるが、特定公務員の名を挙げて批判するようなことは差し控えること、公務員に対して懲戒その他の処分が必要な場合も、それは当局に委ねること、調査は、日常の業務を不当に侵害しないよう、インフォーマルに行われること、それによりオンブズマンと公務員との間に、一種の信頼関係が醸成されることが期待されることなどが挙げられている。

これらが、現実にとどの程度実現されているかは、各国ごとに異なるであろうが、イギリス型オンブズマンの一つのモデルを示したものといえるであろう⁽⁵⁾。

なお、マラン氏の講演では、

maladministration には一切言及されなかったし、ここで論じたような問題意識もなかったと思われる。本稿は、同氏の講演へのアジアのオンブズマンの欠席率の高さを目の当たりにし、それによりアジアの監察機関と対比した欧米オンブズマンの特色が浮き彫りにされたように思われたので、それを取りまとめたものである。

(注)

- (1) スウェーデンのオンブズマンに関しては、平松毅『各国オンブズマンの制度と運用』成文堂 2012年の「第1編第3章 オンブズマン制度の変遷」及び「第2編第1章スウェーデンのオンブズマン」参照。
- (2) デンマークのオンブズマンの判断基準については、山田徹彦、平松毅「デンマークの行政監察制度」宇部短期大学学術報告第6号 1970年参照。
- (3) Whyatt 報告書の引用については、真砂泰輔「ワイアット・レポートについて」熊本法学3号所収によったこととお断りする。
- (4) アジアのオンブズマン制度を概観したものに、新井英男(行政評価局長)「アジア・オンブズマン協会の活動」日本オンブズマン学会『日本と世界のオンブズマン』第一法規所収がある。
- (5) イギリスの議会オンブズマンの特色として、国民の苦情を、議員を通じて受理する間接アクセス制があり、これを5年間の暫定的措置として提案したのもワイアット・レポートであるが、この問題については、田中孝和「イギリスにおける議会オンブズマンの間接アクセスに関する問題点」姫路法学第54号(2013年)が詳しい。