

# 行政立法の司法審査

## —医療費告示効力停止決定批判—

猪 俣 幸 一

### 目 次

1. 問題の所在
2. 医療費決定の行政手続
3. 医療費告示の司法審査
4. むすび

### 1. 問題の所在

厚生大臣は、昭和40年1月9日厚生省告示10号、11号を公布し、保険医療機関に関する療養に要する費用の額を、1点の単価を10円とし、さらに診療報酬点数、看護報酬点数を改正した。この告示は、健康保険法四三条の九第二項「前項ノ療養ニ要スル費用ノ額ハ厚生大臣ノ定ムル所ニ依リ之ヲ算定スルモノトス」、同法四三条の一四第一項「厚生大臣……第四三条ノ九第二項ノ規定ニ依ル定ヲ為サントスルトキハ中央社会保険医療協議会ニ諮問スルモノトス」によるものであった。

この告示に対し、健康保険組合連合会、安田健康保険組合ほか3組合は、厚生大臣を被告として、告示によってなされた健康保険療養費用額算定方法等改正処分取消請求の訴えを提起し、合せてその判決確定まで右処分の効力を停止する旨の決定を求めた。東京地方裁判所は、昭和40年4月22日連合会の申立てを当事者適格を欠くとして却下し、安田ほか3組合の申立てを認め、申立組合に対する関係に限って、告示の効力を昭和40年5月1日から本案判決の確定するまで停止する旨の決定をなした。厚生大臣は右決定に対し即時抗告を提起し、東京高等裁判所は昭和40年5月31日原決定を

取り消し、告示効力停止の申立てを却下した。この間、健康保険による医療の実施面で混乱を生じ、国民をとまどわせたのみならず、この混乱による犠牲者と思われる患者が出たことが報道され、大きな政治問題となったのである。

わたくしは、この事件についての二つの法律問題を論じたいと思う。第一は、医療費決定の行政手続に関するものであり、第二は、医療費告示の司法審査に関するものである。

## 2 医療費決定の行政手続

健康保険法四三条の一四第一項——厚生大臣が医療費を定める告示を公布するためには、中央社会保険医療協議会（中医協と略称する）に諮問するものとするとの規定を受けて、社会保険審議会及び社会保険医療協議会法一四条は、中央協議会は、健康保険及び船員保険における適正な診療報酬額につき、厚生大臣の諮問に応じて審議し、文書をもって答申する外、自ら文書をもって厚生大臣に建議することができると規定した。

中医協の議事手続については、同法二一条は、中医協自らがこれを定めるものと規定している。これは、電波法九九条の一〇が、電波監理審議会の定足数を、会長をふくむ3人以上の委員とし、議決方法を出席者の過半数、可否同数の時は会長の決するところとし、議事手続を郵政省令で定めることとし、証券取引法一七〇条が、証券取引審議会の議事手続を政令で定めることとしていることと、いちじるしく異っているところである。

これは、中医協の議事手続につき協議会の自主性を尊重した立法と思われる、中医協の性格との関連がある。そこで中医協は、中医協議事規則を定め、「協議会は、法一五条第一項各号の委員ごとに、それぞれその3分の1以上が出席し、かつその出席委員が同条第一項の委員の半数以上でなければ、会議を開き、議決を行うことができない」（規則四条）「議事は、出席した委員の過半数をもって決し、可否同数のときは、会長の決するところによる」（規則九条）とした。

一方中医協の構成は、社会保険審議会及び社会保険医療協議会法一五条

により、支払者代表委員8名医療者代表委員8名、公益を代表する委員4名、計20名と定められている。従って中医協は、議決に持ち込むことさえできれば、支払者委員と医療者委員との意見が対立した場合でも公益委員がどちらを支持するかによって結論が定まることになる。しかし、議事規則四条により、支払者、医療者、公益代表の各委員のそれぞれについてその3分の1以上が出席しなければ、会議を開き、議決を行うことができないから、支払者委員、医療者委員は、それぞれ欠席戦術をとることによって、議決を不能ならしめることができる。

いったい、このような委員会の性格は何と解すべきであろうか。実にこの点が本件告示効力停止申立事件において争われたのであった。申立組合は、中医協において支払者代表委員と医療者代表委員とは、公益代表委員の居中調停を受けながら、医療報酬を協定するもので、医療報酬の基準は、形式上、厚生大臣が定めるものと規定されているが、それは支払者代表と医療者代表との間の医療報酬協定の認可宣言たるべきものであり、厚生大臣が当事者の意思を無視して、独断的にこれを定め得べきものではない、中医協に対する諮問は、中医協で医療報酬を協定させるにあると主張した。

このような考え方も、理由のないことではない。現に、英国の国家医療給付制度の下では、医療報酬は政府と英国医師協会 British Medical Association との団体交渉によって定められているとのことである。又医療担当者に団結権を附与し、団体交渉権を認めることも考えられないことではない。しかし一歩進めて医療担当者の団体に罷業権まで認めるということになると、国民の生命が危険にさらされることにもなりかねないので、どうしても公共の福祉の制限に服せしめないわけにはいかないと思う。そうすれば、支払者側に対しても公共の福祉の制限に服せしめることは、衡平の要求するところである。すなわち、医療報酬につき、医療、支払両当事者の同意を得ないでこれを決定しなければならない事態が考えられるのである。ここに、医療報酬額の決定を当事者の団体交渉にのみ委ねることのできない理由がある。

申立人の上述の主張に対し、厚生大臣は、医療報酬額に関する告示は行政立法であると主張した。厚生大臣は、健康保険法の規定による医療費の算出方法の決定は、告示の形式でなされるが、右は法律の委任によって、医療費に関する法律の規定を補充するものであり、法規定立行為である、健康保険組合は国家の事業である健康保険事業の代行者であり、医療者も国家的事務である医療の給付を担当する公的機関の性格を持っている、医療報酬は、健康保険事業の運営の責任を負っている国家が、その監督者的立場から、適正妥当な額の算定基準を定めるもので、行政運営の妥当をはかるため、中医協に諮問するのであると答えている。

医療報酬の決定が、今あげたような手続でなされる場合、告示が行政立法の性格をもっていることは否定できないと思う。もともと告示という形式が、行政機関の定める法規命令の一形式として用いられていることは、広く承認されているところであり<sup>(1)</sup>、これまでも告示は物価統制令などによる経済統制立法の実施のために、しばしば用いられている<sup>(2)</sup>。価格統制の場合、国会の立法によるときは、機宜を失するおそれがあり、行政機関の立法が、流動する状況に、より速かに対処することができることはわれわれの経験したところである。

東京地裁も、本件告示が立法行為の性質を有することを、控え目ながら認めている。いわく、「本件告示当時保険者、被保険者、被扶養者であるもののみならず、将来保険者、被保険者、被扶養者となるものにも一般的に適用されるべき療養に要する費用の算定方法を定めるものであり（法第四三条の九、第四四条の二、第五九条の二等参照）、したがって、本件告示はこの点において、被申立人が主張するように、立法行為たる性質を有するものというべきであろう。」と説示している。

以上のように観察すれば、中医協は、厚生大臣の立法過程において用いられる諮問機関と解するのが相当である。しかし現在のように、一年余で交代する厚生大臣によって、最終的に医療費が決定されることは適当であろうか。米国における独立規制委員会の経験、専門家による行政が医療問

題処理のために検討さるべきであると考ええる。すなわち、米国連邦行政手続法が規定しているような、規則制定手続を採用して、医療報酬に関する規則を制定し、その時々を経済状況に応じて規則を改定することはどうであろうか。

米国連邦行政手続法第二条c項は、「規則は、将来に向って料金、労賃、法人の組織もしくは財務上の組織、又はその変更、価格、施設、機械、役務又はその対価、評価、経費、会計もしくはこれらに関する手続を承認し、又は規定することをふくむ」と規定している。

同法はさらにこのような規則制定の手続として次のとおり規定した<sup>(3)</sup>。  
(同法四条)

(1) 公告。公開の規則制定手続の日時、場所、及び正式の聴聞か、略式手続かの区別、規則制定の権限を与えている制定法、規則案の全文又はその大要、規則の問題点を、規則制定手続施行の30日前に公告するのが、原則である。

(2) 規則制定手続としての正式聴聞又は略式手続。正式聴聞は、裁判所の事実審に類似する形式でなされる。略式手続には、非公式の聴聞、会議、協議、文書による意見の提出などがある。

(3) 規則の公布又は送達。これらは規則の効力発生の日より30日前になされることを要する。

規則制定手続のうちで、特に重要なのは、略式手続である。規則によって影響を受ける当事者に対し、又は諮問機関に対し、略式に書面又は口頭で意見をきくことが、規則制定手続の本筋であるとさえ言われている<sup>(4)</sup>。

例えば、公正労働基準法 Fair Labor Standard Act によって設けられた産業別委員会においては、各委員は団体交渉と調停の方法によって勧告案を作成、提出し、担当の行政官は民主的方法の行き過ぎと無責任とを抑制するために監督し、勧告案を承認するか、拒否するかの権限をもっているとのことである<sup>(5)</sup>。

わが国では、医療紛争の解決は、ひとえに厚生大臣の政治力にかかって

いるような印象を受けている。しかし将来は、医療問題の解決のために専門家であり、4年あるいは5年の任期を保障され、国会の承認を受けた委員から成る行政委員会に医療問題の解決を委ねることを研究すべきではなかろうか。

### 3. 医療費告示の司法審査

問題は二つに分れる。第一は、告示が司法審査の対象となるか否かであり、第二は、司法審査の対象となるとして、告示を発するまでの手続に違法があったか否かである。

第一の問題につき、厚生大臣は、本件告示は行政立法であるから、抗告訴訟の対象とならないと主張した<sup>(6)</sup>。

まず行政立法が司法審査の対象とならない場合があることが、最高裁の判例で明らかにされているのは、特定の者の具体的な法律関係についての紛争の生じている場合でなく、抽象的に行政立法の解釈に対し存在する疑義論争につき判断を求める場合である<sup>(7)</sup>。本件告示の場合は、これにはあたらない。本件告示は、行政立法が具体的な行政処分に当たる場合である。美濃部達吉博士は、このような場合に司法審査の対象となること（旧憲法の下においては行政裁判所の審査の対象となること）につき次のように述べておられる。いわく、「省令、庁令、府県令等命令の形式を以てする行政庁の行為が違法である場合に、命令も亦法律の所謂行政庁の処分に該当するものとして、これに対し行政訴訟を提起し得べきや否やに付いては、命令が直接に現実の法律的效果を生ずる場合と、命令に依っては唯抽象的の定めを為すに止まり、其の命令に基づく行政行為に依り始めて現実の法律的效果を生ずる場合とを区別せねばならぬ。後の場合には命令に依っては未だ権利の毀損を生じないもので、其の命令に基づく行政行為あるを待って始めて行政訴訟を提起し得るに反して、前の場合には別段の行政行為あるを待たず命令に依って直接に権利を毀損せられるのであるから、其の命令自身が法律の所謂行政庁の処分に該当するものとして、これに対して直ちに行政訴訟を提起し得べきものと、認めねばならぬ。」と論じておられ

る<sup>(8)</sup>。

行政立法が具体的行政処分にあたる 場合のあることは、さきには行政裁判所の判例としたところであり、最高裁判所も同趣旨の判決をしている<sup>(9)</sup>。

同じような考え方をした米国連邦最高裁判所の判例のあることは興味あることである。Columbia Broadcasting System, Inc. v. United States (316 U. S. 407, 1942)事件判決<sup>(10)</sup>中で、Stone 判事は、連邦通信委員会 FCC が 1941年5月2日に制定し、1941年10月11日改正した規則（ある放送ネットワークとある特定の契約を締結した放送局に対しては、放送免許を与えることを拒否する）について、「委員会は、将来の行政決定を待たないで法律上の効果を生じる規則を制定した。ただ具体的事例で、放送ネットワークと放送局との契約が、この委員会規則の規制する範囲のものであるか否かを決定することを求められるかも知れないだけである。この規則を規制範囲にふくまれるすべての放送局に適用するためには将来の行政行為は必要でない。将来の行政行為ではなく、この規則自体が将来の行政行為を拘束し、他人の権利を予め決定する効力を持っている」と述べ、この規則の施行を差し止める訴えは適法であると判決した。

本件告示は、申立人組合が、医療報酬として支払うべき金額を、将来の行政処分を待たずに告示指定の日から直ちに増額する効力を有する点において行政処分と解すべきであると考ええる。東京地裁もこの見解を採用した。いわく「行政庁の行為が……立法行為の性質を有するものとみられるものであっても、他面右行為が、これに基づく行政庁の他の処分を待つことなく、直接に国民の具体的権利義務ないし法律上の利益に法律の変動をひき起す場合には、……取消訴訟の対象となり得るものと解するのが相当である。……本件告示は、それ自体保険者が将来支払うべきことの確実な療養の給付に関する費用を増額し、直接に保険者に法律上の不利益を与えるものといつて妨げない」と説示している<sup>(11)</sup>。

米国連邦行政手続法中には、規則制定手続は規定してあるが(同法四条)、

制定された規則について司法審査を求めうるか否か、求めうるとすればいかなる手続によるべきかについては、明言されていない。しかし特別の制定法（例えば、Urgent Deficiencies Act）<sup>(12)</sup>による司法審査の道が開かれているということである。

わが国において行政立法についての司法審査の道をさらに広くすべきかは、将来の問題である。この問題は宣言的判決を認めるか否かの問題と関連して検討されるべきものであろう。最高裁は、昭和27年10月8日大法廷判決<sup>(13)</sup>中で、最高裁判所が法律命令の抽象的な無効宣言をなす権限を有するとすれば、法律命令の効力を争う訴訟が頻発し、最高裁がすべての国権の上に位する機関たる観を呈し、民主主義の根本原理である三権分立に背馳するおそれなしとしないことを憂いている。しかし行政立法について司法審査の道を広くすることは、個々の問題ごとに、例えば医療費告示などについて、個別的に検討し、国民の不服申立の道をできるだけ広くすることを考えるべきであろう。

第二の問題は、告示手続の違法である。申立健保組合は、厚生大臣が、中医協の答申を待たずに医療費を決定して告示をしたのは告示の手続上の瑕疵であると主張した。

厚生大臣は、中医協に諮問したところ、中医協が早急に答申することが困難な状況であったので、答申を待たずに医療費を決定し、告示したもので、手続上の瑕疵と目すべきものではないと答えた。

この争点について、東京地裁は、厚生大臣が中医協に諮問することなく、あるいは諮問をしても、答申を得ないで医療費を決定することを正当とする特段の事情がないのに、答申を得ないで医療費を定めたことは違法であるとの判断を示した。東京地裁は、この手続の違法が、告示の無効原因となるのか、取消原因となるかを明らかにしなかったが、行政処分の執行の停止は、「本案について理由がないとみえるときは、することができない」

（行政事件訴訟法二五条三項）と定められているので、告示の取消を求めると本案訴訟は理由があるものとみえるという判断の上に立って、告示の効



力を停止したことは明らかである。

いったい、行政立法をふくめ、ひろく行政行為の手續として、他の機関に諮問することを要する趣旨の規定がなされているとき、諮問をなさず、あるいは諮問をしても答申を待たないでなした行政行為の効力については、学説、判例ともに分れている。

美濃部博士は、諮問をすべき場合に全く諮問をしないで行政行為をした場合は、その行政行為は無効であるが、諮問に対する答申を待たないでなした行政行為は必ずしも無効でないと解しておられる<sup>(14)</sup>。田中二郎、原竜之助、柳瀬良幹、杉村敏正、綿貫芳源の諸学者は、それぞれ多少のニュアンスの相違はあるが、いずれも諮問をなさず、又その意見を無視してなされた行政行為は有効であるとの見解をとっておられる<sup>(15)</sup>。

最高裁は、昭和31年11月27日第三小法廷判決（民集10巻11号1468頁）で、増歩地換地処分について土地区劃整理委員会の意見を聞かなければならないことは当然であるが、右処分につき同委員会の意見を聞くことは、必ずしも換地処分の有効要件とは解することができないと判決している。

この点についての下級審の見解は分れている。取消原因とするものに、鹿児島地裁昭和29年7月6日判決（行政事件裁判例集5巻7号1744頁）がある。知事が海区漁業調整委員会の意見を聞いて、漁業免許をなすべきものとする漁業法の規定について、「委員会は法律上では単に諮問機関たるに過ぎないけれども、その議決は事実上行政庁を拘束するから、同委員会の無効な議決に基く意見をきいてなされた免許は、違法として取消を免れない」と判決している。

無効原因とするものに、松江地裁昭和34年11月29日判決（行政事件裁判例集10巻11号226頁）がある。温泉審議会の意見を聞かないでした温泉法8条1項の規定による許可を無効としている。

有効とするものに、長崎地裁昭和29年8月6日判決（行政事件裁判例集5巻8号1962頁）がある。「海区漁業調整委員会は、知事の諮問機関として、漁業免許の当否につき意見を答申するにすぎず、知事は独自の立場に

において免許するかどうかを決定するものであるから、同委員会の免許適格性認定に関する手続上の瑕疵により知事の免許処分の違法をきたすことはない」と判決している。これは前掲鹿児島地裁の判決と相反する見解をとっている。

同じく有効とするものに、仙台高裁昭和33年2月15日判決（行政事件裁判例集9巻2号295頁）があり、知事が町村合併促進審議会の意見を聞かないでした町村合併促進法一条の三第一項に基づく勧告、同条第三項に基づく請求を違法でないとしている。

一般的に言って、諮問は、行政機関が決定の資料を得、行政を適正ならしめる手段であると考えべきもので、行政機関は諮問による答申に拘束せられないと理解されているのが通常である<sup>(16)</sup>。従って、行政機関が、他に諮問をなさず、又諮問はしてもその答申を無視して行政行為をなした場合、その行政行為が無効であり、又は取消さるべきものであると解することは、諮問の本質に反する解釈であると思う。このような場合は、政治的に行政機関の責任を追求すべきもので、裁判所に司法審査を求めることは、裁判所を政策論争にまき込むこととなり、事態の解決に役立つものとは考えられない。

そうだとすれば、本件の場合厚生大臣が中医協の答申を待たずに医療費を決定し、告示したことは、厚生大臣の政治的責任であり、政治的には非難を免れることはできないであろう。しかし、これは告示の法律的効力に影響を及ぼすものではないと考える。

#### 4. む す び

わが国が福祉国家となることを目指していることは、政府の政策であるのみならず、国民大多数、いな全部の願いである。このためには、医療問題の現在の混乱を収拾することが、緊急の要務である。そのためには、あらゆる手段が検討されなければならない。その一つの手段として、医療問題全部を管轄する独立規制委員会の設置を検討すべきであると考え。現状の維持は、easy goingである。われわれは、困難があっても進歩を考

え、実行に移さなければならない。

また中医協を存続するとしても、本件のような見解の対立——団体交渉の機関か、厚生大臣の単なる諮問機関か——がある以上、法律をもってその性格を明らかにし、その議事手続を規定することが望ましい。現在は、中医協をして自らその議事手続を規定せしめているけれども、中医協が混乱を重ねている以上、混乱の原因を明らかにし、これを取り去るための立法が望ましい。

わたくしは、さらに医療問題とも関連して、行政立法、行政処分をふくむ行政手続と、行政手続に対する司法審査についての立法が検討されるべきことを強調したい。既に臨時行政調査会は、その答申中で、行政の公正確保手続について、統一的な行政手続法を制定すべきことを勧告した。今やこの勧告を実行に移すべき時が熟しつつあるものとする。

註

- (1) 田中二郎，行政法総論 365 頁。山内一夫，告示（行政法講座第 4 巻）177 頁。
- (2) 物価統制令四条，同施行令二条によれば，主務大臣がなす統制額の指定は，告示の形式でなされることが定めてある。
- (3) 法務資料 319 号，米国行政手続法解説 30 頁以下。  
和田英夫，行政立法手続（行政手続の研究 27 頁以下）。
- (4) K. C. Davis: Administrative Law Treatise vol. 1, p 363  
略式手続としては，行政官及びその補佐官による関係者（個人又は団体）に対する照会，公式又は非公式の会談，会議，意見聴取，諮問委員会の設置がある。正式手続としての聴聞にも，裁判所における事実審形式をとる場合と，関係者に書面又は口頭の意見陳述の機会を与えるに過ぎない場合がある。  
Davis は，事実審形式は，事実についての争いを解決するためには適切であるけれども，法律，政策，又は裁量についての争いを解決するためには適切でなく，規則制定のための形式主義は，費用がかかり，時間をついやし，度を過ぎた遅延，長期の手続，老大な記録が作成されてしまう結果になると，述べている。
- (5) 前掲 Administrative Law Treatise vol. 1, p. 370
- (6) 週刊社会保障 19 巻 306 号 5 頁に掲載された「医療費裁判の法的解明」と題する座談会記事中で，田上稔治教授は，厚生大臣の告示は，行政機関の政令，あるいは省令と性格が似ており，これを行政処分取消しの訴えで争うことは疑問

であると述べておられる。

- (7) 日本国憲法に違反する行政処分（警察予備隊の設置並びに維持に関する一切の行為）取消請求事件に関する，最高裁昭和27年10月8日大法廷判決
- (8) 美濃部達吉，日本行政法上巻 924 頁より引用。田中二郎，行政法（有斐閣全書）上巻 356 頁，雄川一郎，行政争訟法69頁も同説。
- (9) 行政裁判所明治42年2月22日判決（行政裁判所判決録20輯 363 頁）は，三重県令で，原告等が貸座敷営業をしている地域を同営業許可区域から削除した場合，該県令は原告らに対する貸座敷営業免許の取消処分にあたるとしている。さらに，同趣旨の行政裁判所判決（大正9年2月12日判決，31輯92頁）がある。最高裁判所昭和34年6月2日第三小法廷判決（民集13巻6号639頁）は，明治22年3月19日富山県令第三七号をもって，県下町村の区域の変更，飛地編入の具体的効果を生ずる行政処分の性質を有するものと解している。同趣旨の下級審裁判例として，盛岡地裁昭和31年10月15日判決（行政裁判例集7巻10号2443頁）は，市町村立職員の昇給期間を延長する条例をもって，行政処分にあたるものと解し，これに対する無効確認及び取消の訴えを適法であるとしている。
- (10) Jaffe and Nathanson: Administrative Law Cases and Materials, 2nd ed., Page 853 より引用。  
この事件は，原告が制定法に基き，（1）委員会の命令は公益に反すること，（2）この命令は，委員会の制定法上の権限を超越して制定されたものであること，（3）委員会が制定法によって権限が与えられているとすれば，連邦議会が連邦憲法一条一項に違反して立法権を委員会に委任したこと，（4）この命令は，連邦憲法修正五条に違反し正当な法の手続によらないで，申立人の財産を奪うものであること，を理由として委員会の命令の施行を差し止めることを求めたものである。
- (11) 山内一夫教授は，本件告示に基く医療報酬支払義務については，法律は強制徴収手続を認めていないから，支払側の医療報酬支払債務の存否を争う民事訴訟の先決問題として，告示が有効であるか無効であるかを争うべきもので，本件告示は取消訴訟の対象にはならないと主張される。自治研究41巻7号6頁。同教授の見解に従えば，民事訴訟の先決問題として争いうるのは告示が無効であるというだけで，告示の取消を求める道がないこととなる。そうすれば取消訴訟の道をふさぐこととなり，賛成できない。のみならず告示の効力を民事訴訟で争わせることも適当ではない。告示の効力は，告示を発した行政機関を被告として争わせることがもっとも適切であると考ええる。
- (12) Urgent Deficiencies Act 緊急歳入不足額補填法 (1913) には，「州際商業

委員会 ICC の命令を差し止め、取消し、無効とし、又は執行を停止することを求める訴えは、地方裁判所に提起しなければならない」との規定がおかれており、この規定が前註(10)の連邦通信委員会の規則に対する司法審査に準用されている。前掲 Jaffe and Nathanson: p. 857, 834.

〈13〉 前註(7)に同じ。

〈14〉 美濃部達吉、続行政法判例70頁「法律がある行政行為を為すにあたって予め特定の機関に諮問してその意見を聞くことを要するものと定めて居る場合には、その諮問を経ることはその行為の有効要件と認むべきものである。しかし、諮問に対して意見の提出のあることは必しも絶対の要件ではなく、諮問をなしたに拘らず、相当の期間内に意見を提出せざるとき、意見の提出を拒否したとき、又は総辞職によりその機関が欠け、意見を聞くことが不能となった場合には、意見を聞かずしてこれを決することが出来るのは当然である」。

〈15〉 田中二郎、行政法総論 346 頁「法律上、行政機関が他の機関の意見を聞くべきものとしている場合であっても、単に諮問機関としての他の機関の意見を聞くべきものとする趣旨で行政機関の単独の権限を制限する趣旨のものでない場合においては、その意見を聞かず又は意見を無視して行政行為をなしても、その効力に影響を及ぼすものではない」

田中二郎、行政行為論 76頁以下。

原竜之助、行政法概説 40頁。

柳瀬良幹、行政法教科書(改訂版) 114頁

杉村敏正、行政法講義総論(中) 62頁

綿貫芳源、行政法概論 87頁

〈16〉 米国の慣行も同じである。Davis 教授によれば、公正労働基準法によって設置されている「賃金と時間委員会」のなした勧告 113 件中、6 件は行政官によって拒否され、その余は受け入れられたということである。前掲 Davis vol. 1, p. 368

## Judicial Review of the Administrative Actions

A comment on a court-decision to stay the operation of an order of the Welfare Minister to increase the medical fees.

Koichi Inomata

On January 9, 1965, the Welfare Minister issued an order (*Kokuji*, its literal translation is *notice*) to increase the medical fees without receiving a report of the Central Social Insurance Medical Care Council, while the Council did not reach a conclusion on a draft submitted for deliberation by the Welfare Minister. On April 22, 1965, the Tokyo District Court rendered a decision to stay the operation of the Welfare Minister's order to increase medical fees until this case is finally decided by the court.

This decision involves two legal problems, i. e. the administrative procedure to decide the medical fees and the judicial review of an order of a Minister.

### 1) The administrative procedure.

According to the law, the Welfare Minister shall inquire the above-mentioned Council to issue an order to decide the medical fees. The Council consists of the representatives of the medical profession, the insurance associations and the public interest. The character of this Council was argued in the Court. Is it an advisory body for the Welfare Minister? Or is it a collective bargaining body for the medical profession and the insurance associations? My conclusion is that the Council is an advisory body for the Welfare Minister in making an administrative legislation relating to the medical fees. However, the character of the Council needs to be clarified by legislation. I discussed the procedure to

decide the medical fees and suggested the establishment of an independent regulatory commission to handle the problems of the social insurance medical care including the medical fees.

2) The judicial review of an order of a Minister.

It involves two problems. Firstly, is the above-mentioned order reviewable by the court? My conclusion is that this order is reviewable by the court, because the operation of this order is not made subject to future administrative determinations.

Secondly, was the procedure to have issued this order illegal? Since the Council is an advisory body for the Welfare Minister, it is not illegal to issue an order without waiting a report of the Council, though the Minister's action is inappropriate from the political point of view.

Finally, I stressed the need to legislate an administrative procedure law according to a recommendation submitted by the Provisional Administrative Investigation Commission.