

前記のような解釈をとっても格別の不都合は生じない」
「本件工業地域指定の決定は、抗告訴訟の対象となる処分にはあたらない」

☑ 結論

ク 行政指導

問題 第39問 論証 64頁

判例 最判平17.7.15【百選Ⅱ154】～医療法上の勧告～ 司R5,予R2 司

H18-30-I,H20-25-I,予H30-20-ウ

事案：Xは、富山県高岡市内において病院の開設を計画し、Y（富山県知事）に対し、平成9年3月6日付けで、病床数を400床とする病院開設に係る医療法7条1項の許可の申請をした。Yは、Xに対し、同年10月1日付けで、医療法30条の7の規定に基づき、「高岡医療圏における病院の病床数が、富山県地域医療計画に定める当該医療圏の必要病床数に達しているため」という理由で、本件申請に係る病院の開設を中止するよう勧告した。Xは、Yに対し、同月3日付けで、本件勧告を拒否するとともに、速やかに本件申請に対する許可をするよう求める文書を送付した。Yは、Xに対し、同年12月16日付けで、本件申請について許可する旨の処分をした。また、同日付けで、富山県厚生部長名で、Xに対し、「医療法を遵守し、富山県地域医療計画の達成の推進に協力すること」等の遵守事項の記載に加えて「中止勧告にもかかわらず病院を開設した場合には、厚生省通知（昭和62年9月21日付け厚生省保険局長通知）において、保険医療機関の指定の拒否をすることとされているので、念のため申し添える。」との記載がされた文書を送付された

Xは、本件勧告は医療法30条の7に反するもので違法であると主張して、Yに対し、本件勧告の取消訴訟を提起した

<病院を開設する場合の医療法上の仕組み>

→医療1の5 Iに定義あり

病院開設許可申請（7 I、Ⅲ）

↓ 21 Iの基準、23の委任を受けた厚生省令の基準を満たすか審査

↓ 要件に適合するときは、許可を与えなければならない（7 Ⅲ）

↓ 病院の構造設備について検査（27）

↓ 許可証交付 → 施設利用開始

30の7 勧告：罰則なし。勧告違反に対する措置の規定なし

→高齢化社会の到来と医療費の増大という現状に対応するため、医療費の抑制が実際上の目的としてあげられていた

⇒通常病院を利用する場合、健康保険制度を使う

∴医療費が一部負担ですむため（健保43の8 I）

↓
保険者が「療養に要する費用」を払うのは、保険医療機関又は保険薬局のみ（同43の9 I）

＜保険医療機関の指定を受けるまでの流れ＞

保険医療機関の指定の申請を知事に対して行う（健保43の3Ⅰ）

添付書類として

- ・病院の使用許可証（医療27）（省令1①）
- ・保険医の氏名、登録記号、担当診療科を記載した書類（同②）
- ・医師の数を記載した書類（同③）
- ・看護師、準看護師、看護補助者の数を記載した書類（同④）

病院の設備を整え、人を雇ってからでない申請できない

審査要件（健保43の3Ⅱ）

「その他保険医療機関……として著しく不適当と認むるもの」に当たった場合、指定を拒むことができる

↓
社会保険医療協議会の議
による諮問を必要とする
(43の3Ⅲ)

↓
昭和62年9月21日付通達

30条の7の勧告を行ったにもかかわらず、
病院開設が行われ、指定申請がされた場合は
これに該当する

↓
諮問へ
(特段の事情がない限り拒否される事実上の
運用)

☑ 医療法の仕組み

要旨：「医療法は、病院を開設しようとするときは、開設地の都道府県知事の許可を受けなければならない旨を定めているところ（7条1項）、都道府県知事は、一定の要件に適合する限り、病院開設の許可を与えなければならないが（同条3項）、医療計画の達成の推進のために特に必要がある場合には、都道府県医療審議会の意見を聴いて、病院開設申請者等に対し、病院の開設、病床数の増加等に関し勧告することができる（30条の7）。そして、医療法上は、上記の勧告に従わない場合にも、そのことを理由に病院開設の不許可等の不利益処分がされることはない。」

☑ 健康保険法の仕組み及び通達の内容

「健康保険法（平成10年法律第109号による改正前のもの）43条ノ3第2項は、都道府県知事は、保険医療機関等の指定の申請があった場合に、一定の事由があるときは、その指定を拒むことができると規定しているが、この拒否事由の定めの中には、『保険医療機関等トシテ著シク不適当ト認ムルモノナルトキ』との定めがあり、昭和62年保険局長通知において、『医療法第30条の7の規定に基づき、都道府県知事が医療計画達成の推進のため特に必要があるものとして勧告を行ったにもかかわらず、病院開設が行われ、当該病院から保険医療機関の指定申請があった場合にあっては、健康保険法43条ノ3第2項に規定する「著シク不適当ト認ムルモノナルトキ」に該当するものとして、地方社会保険医療協議会に対し、指定拒否の諮問を行うこと』とされていた（なお、平成10年法律第109号による改正後の健康保険法（平成11年法律第87号による改正前のもの）43条ノ3第4項2号は、医療法30条の7の規定による都道府県知事の勧告を受けてこれに従わない場合には、その申請に係る病床の全部又は一部を除いて保険医療機関の指定を行うことができる旨を規定するに至った。）。」

☑ 医療法上の勧告が行政指導であること及び運用実情に照らした同勧告の効果

☐ 司H25-31-7/1

「医療法及び健康保険法の規定の内容やその運用の実情に照らすと、医療法30条の7の規定に基づく病院開設中止の勧告は、医療法上は当該勧告を受けた者が任意にこれに従うことを期待してされる行政指導として定められているけれども、当該勧告を受けた者に対し、これに従わない場合には、相当程度の確実さをもって、病院を開設しても保険医療機関の指定を受けることができなくなるという結果をもたらすものということができる。そして、いわゆる国民皆保険制度が採用されている我が国においては、健康保険、国民健康保険等を利用しないで病院で受診する者はほとんどなく、保険医療機関の指定を受けずに診療行為を行う病院がほとんど存在しないことは公知の事実であるから、保険医療機関の指定を受けることができない場合には、實際上病院の開設自体を断念せざるを得ないことにな

る。」

「このような医療法30条の7の規定に基づく病院開設中止の勧告の保険医療機関の指定に及ぼす効果及び病院経営における保険医療機関の指定の持つ意義を併せ考えると、この勧告は、行政事件訴訟法3条2項にいう『行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為』に当たると解する……後に保険医療機関の指定拒否処分の効力を抗告訴訟によって争うことができるとしても、そのことは上記の結論を左右するものではない。」

☑ 結論 司H25-31-ウ

ケ 行政契約－私法上の行為 司H20-33-【乙群】D

「公権力の主体たる国又は公共団体の行為」に該当しないため、処分性が否定される

論証 65頁

判例 最判昭35.7.12 司H24-31[予18]-イ、予H29-19-ウ

事案：本件土地はもと訴外Aが所有していたが、昭和23年2月27日物納許可により国有に帰し、Y（大蔵大臣）が同土地を管理していた。YはこれをBに払い下げ、所有権移転登記を経た

Aは本件土地をCに賃貸していたが、Cはその借地権をDに譲渡し、Dはその土地上に工場を建て、Bが代表取締役を務める会社名義でこれを使用していた。Dは工場建物の所有権及び本件土地の借地権をEに譲渡した。Eは建物について所有権保存登記手続を了し、昭和26年2月、右建物所有権、営業権及び借地権をXに譲渡し、Xは同時に右建物につき所有権移転請求権保全の仮登記手続をなした。ところが、昭和24年10月6日、Cは本件借地権譲渡代金領収書を錯誤によりB宛に作成してBに交付したので、Bはこれを奇貨とし、昭和25年1月Yに対し自己が借地権の譲渡を受けたかのように装って右領収書を提示し、右領収書を真実の権利関係を記載したものと誤信したYは、Bに対しBを借地権者として前記のとおり本件土地を払い下げた。物納財産の処分に関する大蔵大臣の内規によれば土地の売払いを受ける第1順位にあるのは、借地権者Xであって、Bではないとして、Xは同払下行為の取消訴訟を提起した

要旨：「国有普通財産の払下を私法上の売買と解すべきことは原判決の説明するとおりであって、右払下が売渡申請書の提出、これに対する払下許可の形式をとっているからといって、右払下行為の法律上の性質に影響を及ぼすものではない。」

《第一審》

「本件土地は国有財産法第3条第3項にいう普通財産に属することが明らかであり、従ってYは同法第6条及び第20条の規定によりこれを売り払うことができるものである。

ところで普通財産の売払は通常の場合私法上の売買と解すべきであり、特に物納財産の売払については、前記各法律が物納による税の納付を認めた理由を考えると、納税者が現金を保有しないがそれ以外の財産を有する場合に、これらの財産を納付して金銭による税の納付に代えさせ、もって納税者の納税義務の履行を容易にさせることにある……物納された財産は国においてこれを換価して歳入に充てることを唯一の目的として存在する……従って大蔵大臣のなす物納財産売払行為は、単に代金を得て国の歳入に充てることのみを目的とするものであり、物納財産を売り払った後においてその管理処分につき監督する必要は全くないのであるから、かかる支払行為は国がその優越的地位に基いて私人に対し公権力を発動するものではなく、国が買受人と全く同等の立場においてなす私法上の売買契約にほかならない。」

判例 最大判昭45.7.15 【百選Ⅱ142】 予R2-18-7、サンプル5-7

事案：XはA所有の宅地につき賃借権を有するとしてAに対し賃料を提供したが、受領を拒絶されたため、昭和27年5月7日から東京法務局に対し賃料