

GET ビジネス学習館  
2012 行政書士講座  
第7回 行政法 テキスト補助

本書は、「著作権法」によって、著作権等の権利が保護されています。

本書の一部又は全部につき、無断で転記、複写その他の方法で記録されると、著作等の権利侵害となります。

上記のような使い方をされる方は、あらかじめ岐阜ひまわり事務所の許諾を求めてください。

<http://ido.gyosei.or.jp>

## 5 行政指導

### 1. 意義

ポイントは、行政指導は「処分に該当しないもの」という点。行政庁の処分（≡行政行為）が行われると、処分を受けた者と国や地方公共団体との間に権利や義務が発生する。そこで、処分を受けた者がそれを無視すると強制執行が行われたり、また、義務違反として不利益処分がされたりすることがある。これに対し、行政指導が行われても、指導を受けた者に権利や義務は発生しないので、指導を受けた者がそれを無視しても法的に何も問題は生じない。すなわち、行政庁が行政目的を実現するために「事実上のお願い」をしているだけだ。ということ。

したがって、行政指導は、処分に該当しないから、不服申立て（行政不服審査法4条）や、抗告訴訟（行政事件訴訟法3条）の対象とならない。しかし、法的な拘束力がなくても「事実上の」損害が生じることはあり得るから、国家賠償請求（国家賠償法1条）をすることは認められる。

### 3. 申請に関連する行政指導

井戸が焼き肉店の営業許可申請をすることとして説明すると・・・

井戸の営業許可の申請に対して、保健所長が、その申請内容のままでは営業許可処分をすることができないと考えているときなどは、許可申請を却下しないで、井戸に申請の取下げや内容の変更をするように行政指導することがある。

井戸が納得してこの行政指導に従うのであれば何も問題はないのだけれども、許可申請に違法なところはないと考えてその行政指導に従う意思がない場合に、保健所長がいつまでも行政指導を継続すると、あくまで事実上のお願いにすぎない行政指導なのに井戸の権利の行使を妨げることになってしまう。そこでこの条文がある。

### 4. 許認可等の権限に関連する行政指導

営業許可を得て焼き肉店営業中の井戸に対し、保健所長が衛生上の指導や勧告という行政指導をすることがある。

この場合にも、井戸が行政指導に納得して従えば何も問題はないのだが、営業許可の取消処分や営業停止処分をする権限を持っている保健所長から、これらの権限を行使する意思がないにもかかわらず「行政指導に従わないのなら、営業許可の取消しもできるのですよ。」などと言われてしまうと、井戸は理不尽な行政指導だと考えたとしても従わざるを得なくなってしまう。そこでこの条文がある。

### 6. 複数の者を対象とする行政指導

特定の者に対してのみ有利な情報を提供するなどの不公平な行政指導とならないようにするために、この条文がある。

## 6 届出

### 1. 意義

「申請」は、行政庁の応答が予定されているのに対し、「届出」は、行政庁の応答が予定されていない点が異なっている。届出の例としては、百貨店を出店するには大店法という法律で届出をすることが義務づけられている点など。問題点は以下の点。

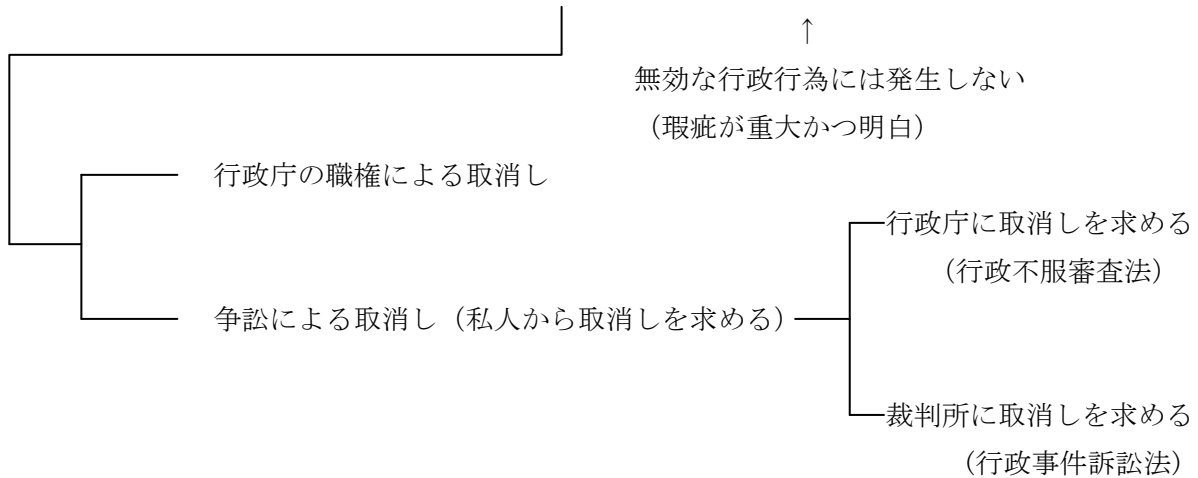
井戸が新たに百貨店の出店を考えているときに、この届出をしたとする。百貨店の出店は、従来は、「許可制」とされていたが、規制が緩和されて「届出」で足りるとされた。しかし、お役所が「受付」と「受理」とを区別して、まだ「受理」していないから、届出義務の履行は終わっていない。という扱いをすると、井戸はいつまでたっても出店することができなくなり、事実上、許可制とされているのと変わらなくなってしまう。

そこで「事務所に到達したときに、当該届出をすべき手続上の義務が履行されたものとする。」と規定している。

## 第3章 行政不服審査法

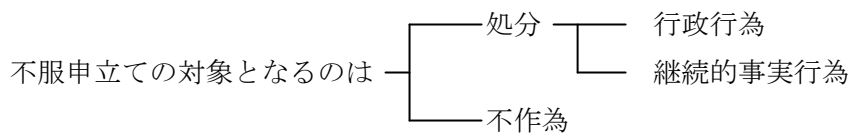
### 1 意義

瑕疵ある行政行為でも行政庁か裁判所が取消すまでは有効（公定力）



### 3 不服申立ての事項

#### 1. 不服申立ての対象



#### 2. 一般概括主義

（4条）行政庁の処分に不服がある者は、審査請求又は異議申立てをすることができる。

2

（この法律に基づく処分を除く）

3①

但し、次の各号に掲げる処分及び他の法律に審査請求又は異議申立てをする

3③

3②

ことができない旨の定めがある処分については、この限りでない。

一般概括主義とは、原則として全ての処分又は不作為について不服申立てを認める

↑↓（対義語）

列記主義とは、法律が特に列記した処分又は不作為についてのみ不服申し立てを認める

異議申立て・審査請求は、一般概括主義を

再審査請求は、列記主義をとっている

### 3. 不服申立てができない処分

#### ② 他の法律で特に不服申立てができないとされている処分

行政不服審査法に基づいて、不服申立できるもの できないもの の具体例

- ★ 行政庁が弁明の機会の付与の規定に基づいてした処分は・・・  
できる。(行政手続法 31 条は行政手続法 27 条の規定を準用していないから。)
- ★ 知事による行政書士に対する業務停止命令は・・・  
できない。<行政書士に業務停止命令を行うには、聴聞 を行わないかんから。(行政書士法 14 条の 3 ③) 聴聞に関する規定に基づいて行った行政庁又は主催者の処分については行政不服審査法による不服申立はできない(行政手続法 27 条①)>
- ★ 市町村長がした婚姻の届出の不受理は・・・  
できない。<戸籍事件に関しては行政不服審査法による不服申立はできない(戸籍法 119 条の 2)
- ★ 市町村長がした転入の届出の不受理は・・・  
できる。<住基法に基づいてした市町村長の処分に不服がある者は、知事に審査請求、市町村長に異議申立できる(住基法 31 条の 4) >
- ★ 労働委員会による労働組合に対する証明拒否は・・・  
できない。<労働委員会のした処分については行政不服審査法による不服申立はできない(労働組合法 27 条の 26) >

## 4 不服申立ての種類

異議申立て・・・行政庁の処分又は不作為に対して、処分をした行政庁(処分庁という)又は不作為に係る行政庁(不作為庁という)に対してする不服申立てを言う

審査請求・・・処分庁又は不作為庁以外の行政機関に対してする不服申立てを言う

原則：上級行政庁

例外：第三者機関 (例) 国税不服審判所や人事院

再審査請求・・・処分についての審査請求の裁決を経た後さらに言う例外的な不服申立てを言う

↓

再審査請求は、処分についての審査請求の裁決に対してすることができ、  
不作為についての審査請求の裁決に対してはすることができない

再審査請求は列記主義を採用している。すなわち次の場合には、処分についての審査請求の裁決に不服のある場合のみ再審査請求ができると規定されている。

8 条①：法律・条例に再審査請求ができる旨の定めがあるとき

②：

## 4. 5 審査請求と異議申立の関係

### ① 処分に対しては

原則：「審査請求」による (審査請求中心主義という)

例外：「異議申立て」ができる時

(A) 処分庁に上級行政庁がない時

(B) 処分庁が主任の大臣、宮内庁長官、外局の長、外局に置かれる庁の長の時

(A)(B)の例外

法律又は条例が特定の行政庁に対する審査請求を認めている時は「審査請求」ができる

(C) 処分庁に上級行政庁はあるが法律により「異議申立て」が認められている時



条例含まない。事に注意

(C) の場合、「審査請求」も「異議申立て」も両方できそうだが、先に「異議申立て」の決定を経てからでないと「審査請求」は、できない (異議申立前置主義という)



異議申立前置主義の例外 (「審査請求」ができる場合)

(ア) 処分庁が当該「異議申立て」をする事ができる旨を教示しなかった時。

(イ) 当該処分につき「異議申立て」をした日の翌日から起算して3ヶ月が経過しても決定をしない時。

### ② 不作為に対しては

原則：「異議申立て」「審査請求」かを自由に選択できる (自由選択主義という)

例外：「異議申立て」のみができる場合

(A) 不作為庁に上級行政庁がない時

(B) 不作為庁が主任の大臣、宮内庁長官、外局の長、外局に置かれる庁の長の時

## 5 不服申立ての手続

### 1. 不服申立ての方式

原則：書面を提出して行う (書面主義) ┌  
└ 審査請求は正副2通  
異議申立ては1通

例外：他の法律や条例で口頭による不服申立てが認められている場合には、口頭による申立て

### 2. 不服申立て人

#### (1) 処分についての不服申立人

処分により直接に自分の権利利益を侵害された者なら誰でも不服申立て出来る

※ 処分の直接の相手方に限らない事に注意

## (2) 不作為についての不服申立人

申請をした者だけが不服申立て出来る

## 3. 不服申立て期間

### (1) 処分についての審査請求の場合

#### (第1審の場合)

- ・ 処分があったことを知った日の翌日から起算して60日以内
- ・ 処分があった日の翌日から起算して1年以内

(上記2つは天災その他やむを得ない理由があるとき又は正当な理由があるときはその事由が消滅した日の翌日から1週間以内に限り延長が認められる)

#### (異議申立て後の審査請求 第2審の場合)

- ・ 決定があったことを知った日の翌日から起算して30日以内
- ・ 決定があった日の翌日から起算して1年以内

(上記2つは天災その他やむを得ない理由があるとき又は正当な理由があるときはその事由が消滅した日の翌日から1週間以内に限り延長が認められる)

### (2) 処分についての異議申立て

- ・ 処分があったことを知った日の翌日から起算して60日以内
- ・ 処分があった日の翌日から起算して1年以内

(上記2つは天災その他やむを得ない理由があるとき又は正当な理由があるときはその事由が消滅した日の翌日から1週間以内に限り延長が認められる)

### (3) 再審査請求の場合

- ・ 裁決があったことを知った日の翌日から起算して30日以内
- ・ 裁決があった日の翌日から起算して1年以内

(上記2つは天災その他やむを得ない理由があるとき又は正当な理由があるときはその事由が消滅した日の翌日から1週間以内に限り延長が認められる)

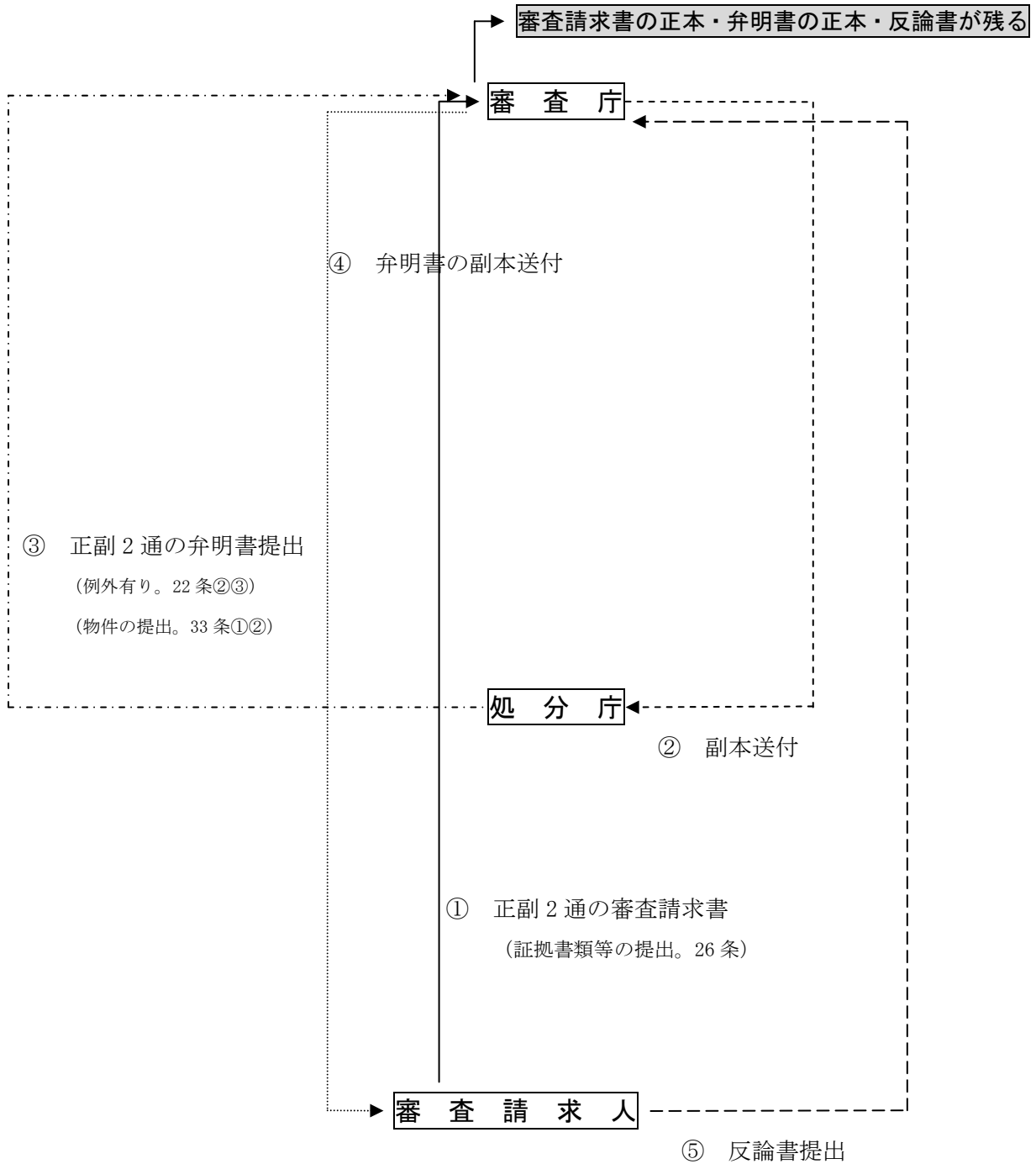
### (4) 不作為についての不服申立ての場合

- ・ 不作為状態が続いている間はいつでもすることができる

## 6 審理手続

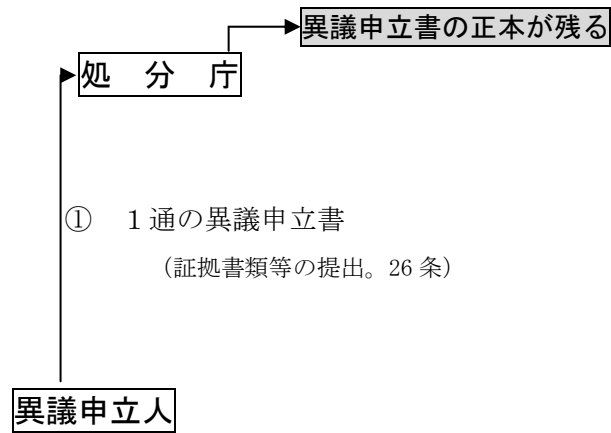
### 2. 審理の過程

《処分に対する審査請求の場合》

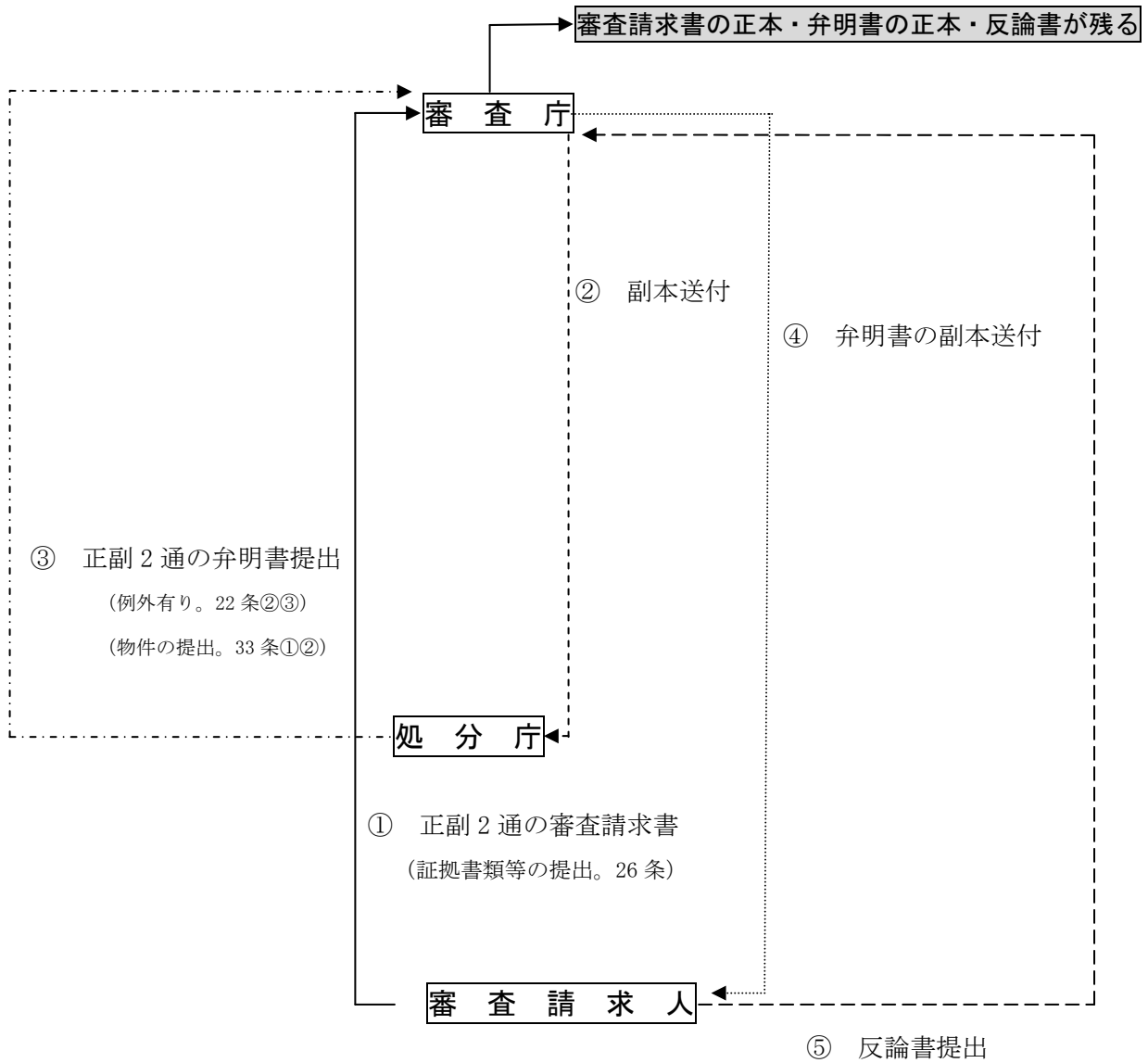




《処分に対する異議申立ての場合》



《不作為に対する審査請求》



#### 4. 証拠調べ

行政不服審査においては**職権探知主義**が採用され、行政事件訴訟においては**弁論主義**が採用されている。

**職権探知主義**とは、「事実」や「証拠」を審査庁（裁判所）が探し出してくる事。

**弁論主義**とは、「事実」と「証拠」の収集・提出する権能と責任が当事者にある事。

##### (1) 原則 職権探知主義

行政不服審査においては、**職権探知主義**が採用されている。

具体的には（27条）参考人に事実の陳述を求める

参考人に事実の鑑定を求める

（28条）証拠物権の提出を求める

（29条）検証を行う

（30条）審尋ができる

これらは全部、審査庁が職権でできる。

##### (2) 例外 当事者主義的要素もある

上記の（27条）（28条）（29条）（30条）は、審査庁は職権で行われるしまた審査請求人・参加人は「やってくれ」と、申立てもできる。

さらに審査請求人・参加人は

（26条）証拠書類の提出権

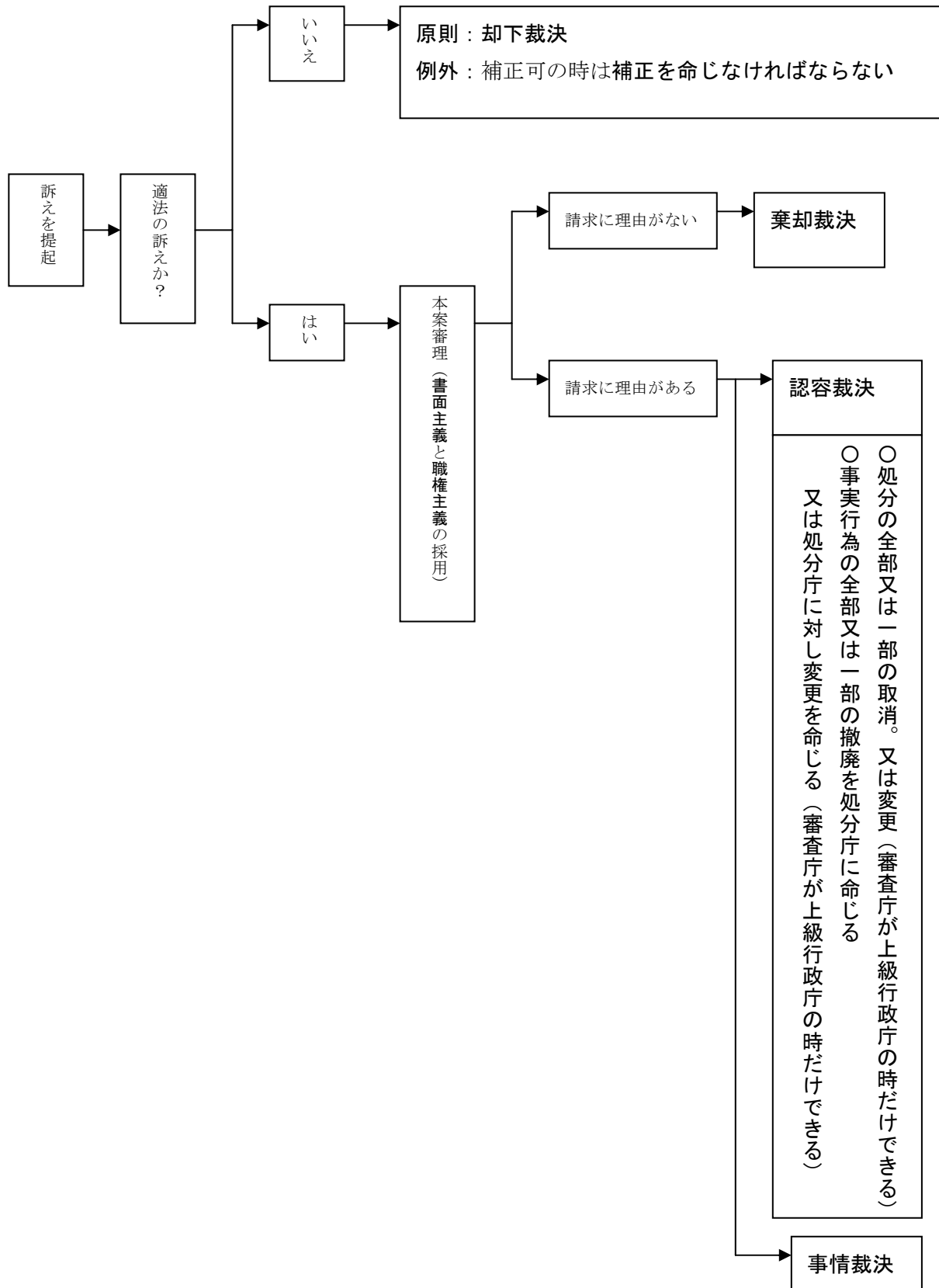
（29条②）検証への立会い権

（32条②）処分庁が提出した証拠の閲覧権

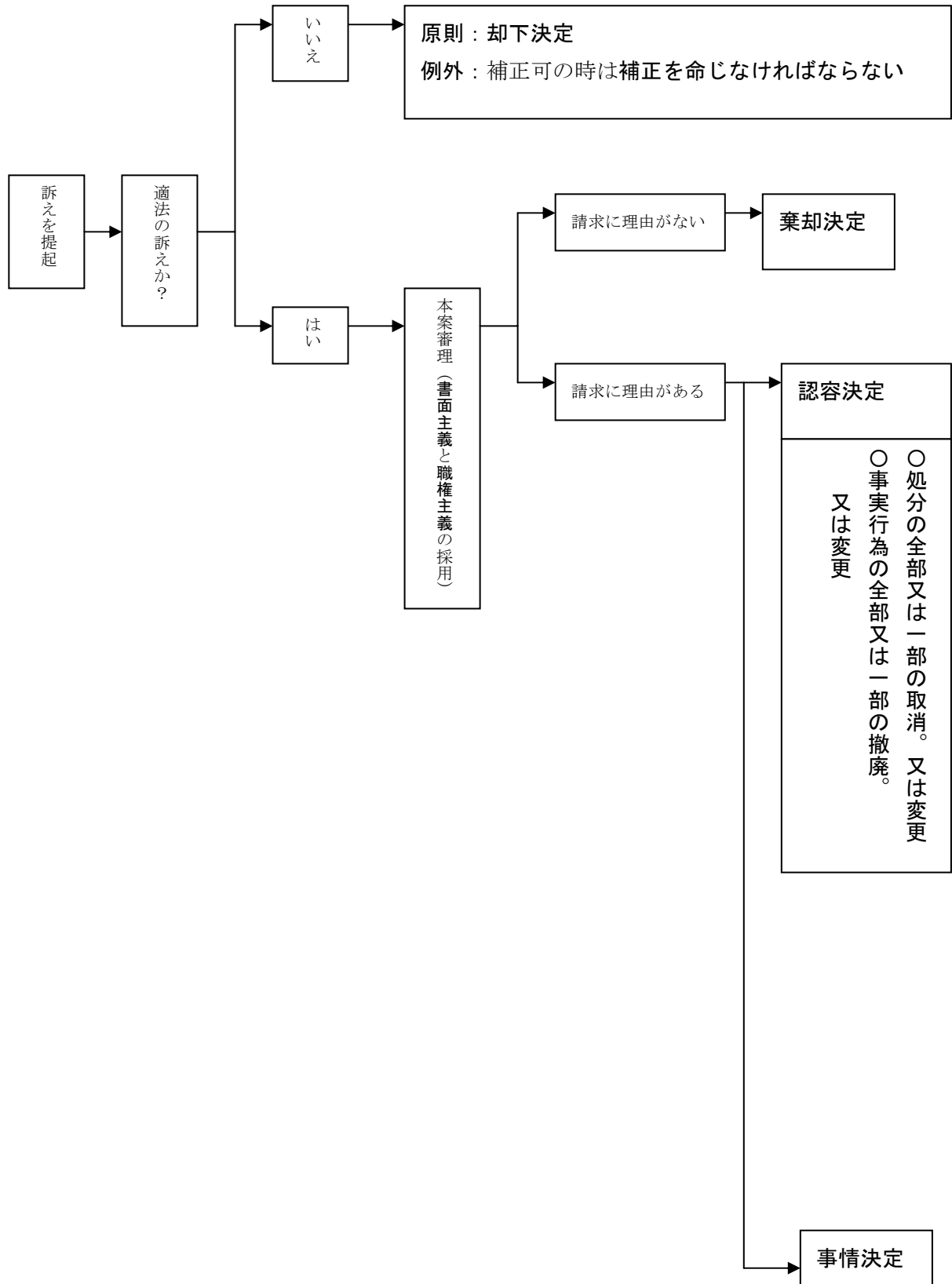
が認められている。

## 8 裁決および決定

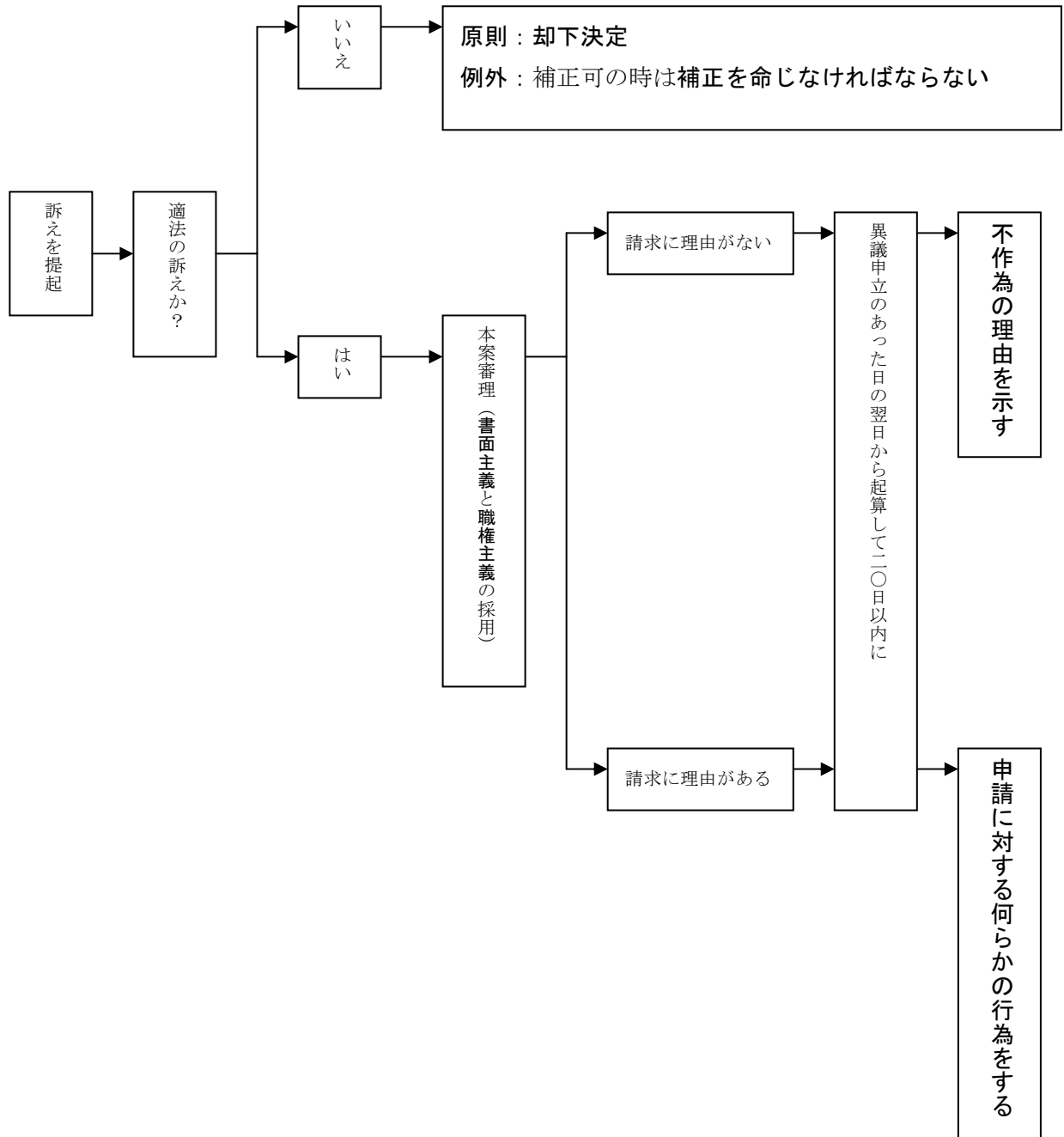
《処分に対する審査請求・再審査請求の場合》



《処分に対する異議申立の場合》



《不作為に対する異議申立の場合》



《不作為に対する審査請求の場合》

