

GET ビジネス学習館
2013 行政書士講座

第6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、無断で複製、複写その他の方法で記録されると、著作権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>

第3編 行政救済法

第1章 行政救済法総論

- 第2章 行政手続法 →事前手続きを対象
 - 第3章 行政不服審査法
 - 第4章 行政事件訴訟法
- } →事後手続きを対象

第2章 行政手続法

行政手続法の制定前は、個別の法律に行政手続きに関する規定が置かれていたり、判例等で行政手続きに関する規範が認められていた。しかし、これらの規定や規範には統一的指針がなかったために規定そのものや用語等が不統一であるという問題があった。

2 総則

1. 目的等

- 行政手続法は、
- 処分
 - 行政指導
 - 届出
 - 命令等を定める手続き

の4つの手続きのみに限定している。
 しかし、
 ・ 他法に定めがある場合
 ・ 適用除外の場合
 の2つの場合には適用が無い。

3. 適用除外

(3) 地方公共団体の手続

行政手続法が適用除外となるのは

- 地方公共団体の機関がする処分（その根拠となる規定が条例又は規則に置かれているものに限る）
- 地方公共団体の機関に対する届出（通知の根拠となる規定が条例又は規則に置かれているものに限る）
- 地方公共団体の機関がする行政指導（その根拠に関らず）
- 地方公共団体の機関が命令等を定める行為

(注) 法律に根拠を有する「処分」「届出」は適用される

地方公共団体の行う手続きの内、上記4つは行政手続法の適用がないからといって何もしないでよいのではなく地方公共団体は、行政手続法の趣旨にのっとり必要な措置を講ずる努力義務がある。としている。(46条)

(4) 行政機関相互の行為

行政手続法が適用除外となるのは

- 国の機関又は地方公共団体もしくはその機関に対する処分 (**固有の資格**とする処分に限る)
- 国の機関又は地方公共団体もしくはその機関がする届出 (**固有の資格**とする届出に限る)
- 国の機関又は地方公共団体もしくはその機関がする行政指導

(注) **私人と同様の立場**とする処分・届出には適当される

けんちゃん用語チェック

【固有の資格とは】

行政手続法の目的は「国民の権利利益に資する」こと(1条①)であるが、国の機関等に対する処分であったとしても、国等の機関が一般の国民と同じ立場に立っているものには行政手続法は適用される。

例えば、公立学校の設置の認可や公営バス事業の許可などは、私立の学校や私営バスがあるので、一般の国民と同じ立場(**私人と同様の立場**)に立つものだから行政手続法が適用される。と言う事になる。

逆に一般の国民では立てないような立場の場合には適用除外となる。これを表す言葉を「**固有の資格**」という。

例えば、競馬や競輪などは国が地方公共団体に許可をして行っているが、公営ギャンブルは一般の国民が立てない立場なので、これらに対する許可は「**固有の資格**」において処分の名宛人になり行政手続法は適用されない。と言う事さ。

(5) 特殊法人・認可法人、指定機関

[特殊法人・認可法人]

NTT東日本などの「特殊法人」や、行政書士会などの「認可法人」は、行政代行的な業務を行っていますから、一般国民とは異なって、行政庁の監督に服することが必要となります。そこで、行政手続法の規定の適用が除外される。

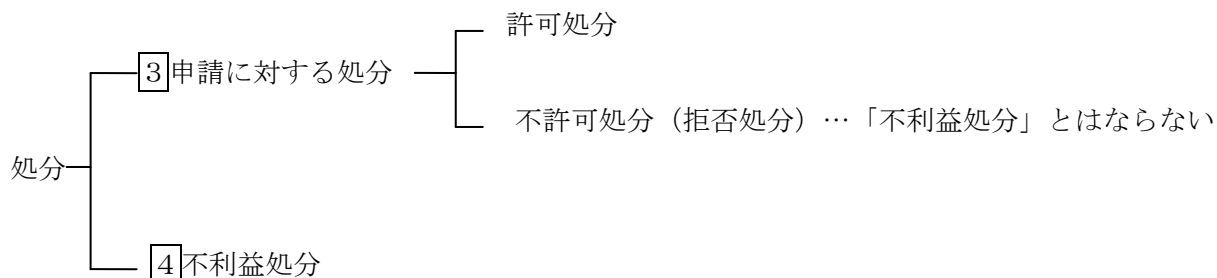
ただし、これらの法人の解散を命じる場合や、設立許可を取り消す場合、及びこれらの法人の役員や業務に従事する者を解任する場合には、行政手続法の規定が適用される。なぜなら、これらの場合は、単なる監督にとどまらず、地位そのものを奪うものとなるから。

[指定試験機関・指定検査機関]

また、行政庁が、試験事務や検査事務などについて、法律に基づき民間の機関を指定して行わせている場合がある。この場合の指定された民間の機関(例えば、行政書士試験の試験事務を行う財団法人行政書士試験研究センター)を「指定試験機関」又は「指定検査機関」というが、この指定試験機関・指定検査機関と行政庁との関係はいわば行政機関相互の関係と同様だから、行政手続法の適用が除外される。

ただし、指定を取り消す場合や、指定を受けた者が法人の場合にその役員や業務に従事する者を解任するときには、特殊法人等についてと同様に、行政手続法の規定が適用される。

3 申請に対する処分に関する手続



2. 申請に対する処分の手続

「義務規定」か「努力義務規定」かを区別して覚えてね

(1) 審査基準の設定・公表

- ・ 審査基準の設定 《義務》
 - ・ 公表の義務 《義務》
- (注) 申請の提出先事務所に備付けその他の適当な方法により審査基準を公にしなければならない。しかし、5条③には「書面により」とは書いてないので、必ずしも書面でなくてもよくHPでもよい。事に注意してね

(2) 標準処理期間の設定・公表

- ・ 標準処理期間の設定 《努力義務》
 - ・ 公表 《義務》 (設定した場合)
- (注) 標準処理期間には、申請の補正に要する期間は含まれない。事に注意してね。

(3) 申請に対する審査・応答

- ・ 申請に対する審査 遅滞なく審査開始 《義務》
- ・ 申請に対する応答 速やかに補正又は拒否 《義務》

(4) 拒否処分の理由の提示

- ・ 理由の提示

原則	許認可等を拒否する処分をする時	《義務》
例外	数量的指標その他の客観的指標により不適合が明らかな時は申請者に求められた時、示せば足りる	

(5) 情報の提供

- ・ 情報の提供 申請者の求めに応じ 《努力義務》
- ※結果の見通しは含まれない

(6) 公聴会の開催等

- ・ 公聴会の開催等 第三者の利益考慮の為に意見を聴く機会 《努力義務》

(7) 複数の行政庁が関与する処分の迅速処理等

- ・ その複数の行政庁は相互に連絡をとり審査を促進する 《努力義務》

4 不利益処分に関する手続

飲食店の営業許可をもらって、焼き肉店の営業を開始した井戸ですが、商売敵が「井戸の店は不衛生だ」と悪いうわさを流し、そのうわさが保健所長の耳に入ったとする。

井戸の経営する焼き肉店が本当に不衛生な状況で営業をしていた場合、保健所長としては何らかの手だてを打たなければならない。そこで、保健所長は、井戸に対する営業許可の取消処分や営業停止処分を検討しているとする。

しかし、本当に井戸の焼き肉店は不衛生な状況で営業をしていたのか？もし、商売敵が流したうわさがデマにすぎなかったならば、井戸は身に覚えのない理由で不利益な処分を受けることになってしまう。

井戸は、この「身に覚えのない理由による不利益な処分」すなわち瑕疵のある行政処分の効力を、不服申立てや取消訴訟によって事後的に争うことができる。しかし、これらの事後的な救済手段を保障しただけでは、井戸の保護として十分とはいえない。

そこで、行政手続法は、第3章に「不利益処分」という章を置き、不利益処分を受ける者に対して、①なぜ不利益処分がされるかの理由を告知して、②反論をする機会を事前に保障する手続を規定している。

この事前手続には「聴聞」と「弁明の機会の付与」の2種類がある。

「聴聞」は、正式な事前手続で、不利益処分を受ける者に対し口頭で意見を述べる機会が与えられる。これに対し、「弁明の機会の付与」は、略式な手続で、原則として書面で意見を述べる機会が与えられるにとどまる。

- i どのような処分が不利益処分となるか、
- ii 不利益処分をする基準はどのようになっているか、
- iii 不利益処分をしようとする場合には「聴聞」と「弁明の機会の付与」のいずれの手続を執らなければならないのか、
- iv 不利益処分をしたときの理由の提示について説明する。

1. 意義

第2条

4号

義務を課す処分

例えば、違法建築物の除却命令（「あなたの建物は違法建築物ですから壊しなさい。」）などが「義務を課す処分」に当たる。

権利を制限する処分

例えば、営業免許の取消処分や営業停止処分などが「権利を制限する処分」に当たる。

特定の者を名あて人として・・・

不特定多数の者を名あて人とするのは、不利益処分に当たらない。と、言える。

イ 例：行政上の強制執行や即時強制など

ロ 申請により求められた許認可等を拒否する処分

申請を拒否されたときは、申請人にとって不利益ともいえるが、これについては、「申請に対する処分」が適用されることになっていることから、不利益処分から除外されている。

例：営業許可申請に対する拒否処分など。

申請に基づき当該申請をした者を名あて人としてされる処分

申請に基づきその申請をした者を名あて人としてされる処分は、申請者にとって不意打ちにはならないので、既存の地位や状態を不利益に変更する処分の場合と必ずしも同様の手続きが要請されるわけではないという考え方に基づくものである。

ハ 処分を受ける者の「同意」が、処分の法律上の要件とされているから。

例：文化財保護法に基づき重要文化財の所有者の同意のもと、地方公共団体を管理団体に指定する場合。

ニ 処分を受ける者が自ら「届出」すなわち承諾をしているから。

2. 通則

(1) 処分基準の設定・公表

- ・処分基準の設定・公表 《努力義務》

(2) 不利益処分をしようとする場合の手続

- ・不利益処分をしようとする場合の手続 意見陳述の手続 《義務》

→この意見陳述の手続として、**聴聞と弁明の機会の付与** がある。

- ★ 聴聞の手続きと弁明の機会の付与 の違い
 - 聴聞の手続き → 剥奪的不利益処分
 - 弁明の機会 → 軽度の不利益処分

② 「聴聞」が必要な場合

「許認可等の取消し」や、「資格や地位のはく奪」、「法人の役員や会員などの解任や除名」という極めて重い不利益処分をする場合は、「聴聞」の手続を執らなければならない。また、これらに該当せず「弁明の機会の付与」で足りる場合でも、行政庁が相当と認めるときは「聴聞」の手続を執ることができる。したがって、「井戸焼き肉店の営業許可の取消処分」をするには、「聴聞」の手続を執る必要がある。

(c) 「法人の役員や会員などの解任や除名」(役員等の解任を命ずる場合の特則)

法人に対してその役員を解任するよう命じるという不利益処分をする場合については特則がある。例えば、法人Aに対してその役員Bの解任を命じる場合には、不利益処分を受ける当事者は法人Aだが、その役員Bは、実質上不利益な処分を受ける対象者だから、当事者として扱われる(28条1項)。
また、この場合に、まず①法人Aに解任するよう命じる処分を行い、②法人Aがそれに従わなければ行政庁が役員Bを直接解任する処分を行うときがある。この場合には、①と②の双方に聴聞手続を行う必要はないから、①にのみ聴聞を行うことにしている(28条2項)。

③ 「弁明の機会の付与」が必要な時

②以外の不利益処分をする場合は、「弁明の機会の付与」で足りるとしている(13条1項2号)。
したがって、「井戸焼き肉店の営業停止処分」をする場合は、保健所長が聴聞の手続を執るのが相当だと認めたときを除き、「弁明の機会の付与」の手続を執ることになる。

④ 例外

13条②1号から5号には、「聴聞」も「弁明の機会の付与」もいずれもやらなくて良い場合が列記されている。全て目を通しておくように。

(3) 理由の提示

- ・不利益処分の理由の提示義務 原則：同時に提示 《義務》
例外：差し迫った必要がある時、不要

けんちゃんのまとめ

＜拒否処分理由の提示（8条）と不利益処分理由の提示（14条）の比較＞

(1) 申請拒否処分の場合（8条）

（必要）：処分と同時に

（不要）：客観的基準に適合しない申請であることが申請書等から明らかなきは不要

(2) 不利益処分の場合（14条）

（必要）：①処分と同時に

②当該理由を示さないで処分をすべき差し迫った必要がある場合は、処分後相当の期間内

（不要）：上記②の場合で、名あて人の所在不明その他理由を示すことが困難な事情があるときは不要

3. 聴聞

(1) 聴聞手続に携わる者

①行政庁・その職員 ②当事者 ③関係人・参加人 ④ 主宰者 ・代理人 ・補佐人

③ 関係人・参加人

けんちゃん用語チェック

Aに対する不利益処分によって、当事者であるA以外に、利益となったり不利益となったりする「関係人」がいる場合がある。Aに対する不利益処分が飲食店営業許可の取消処分の場合であれば、関係人があるケースは余り考えられないが、例えば、化学工場の操業停止処分のような場合であれば、隣接住民が関係人に当たることになる。行政手続法は、「聴聞を主宰する者は、必要があると認めるときは、当事者以外の者であって当該不利益処分の法令に照らし当該不利益処分につき利害関係を有するものと認められる者（関係人）に対し、当該聴聞に関する手続に参加することを求め、又は当該聴聞の手続に参加することを許可することができる。」（17条1項）と規定して、関係人にも一定の場合には聴聞に参加する機会を保障している。聴聞に参加した「関係人」を「参加人」という。

④ 主宰者

処分庁と聴聞主宰者の原則的分離

(2) 聴聞の通知の方法

聴聞の通知の方式：名宛人に対し書面により通知

(3) 聴聞の方式

- ① 聴聞期日の冒頭に主宰者は、行政庁職員に 出頭者に対し「不利益処分の内容・根拠法令・事実」を説明させる。
- ↓ ⑤ 審理非公開原則
- ↓ (4) 文書等の閲覧請求
- ↓ ※ 弁明の機会の付与の場合は認められない
- ② 当事者・参加人は、意見を述べ、証拠書類を提出し、質問できる
- ↓
- ③ 主宰者は、当事者・参加人に対し、質問したり、意見陳述・証拠書類の提出を求めたり、行政庁職員対し、説明を求める事ができる。
- ↓ (5) 当事者・参加人は出頭に代えて、陳述書・証拠書類の提出する事もできる
- ④ (主宰者は、当事者の不出頭等の場合でも審理を行う事ができ、(7) 聴聞を終結する事もできる)
- ↓
- (6) (主宰者は聴聞を続行する事もできる)
- ↓
- ↓
- (8) 主宰者は聴聞調書・報告書を作成
 - ↓ 聴聞調書 (審理の経過・当事者及び参加人の言い分を書く)
 - 報告書 (主催者の意見を書く) } を行政庁に提出
 - ↓ 当事者・参加人は聴聞調書・報告書の閲覧可
- (9) 行政庁は、聴聞調書・報告書を十分に参酌して不利益処分を決定
 - ※ 行政庁は聴聞主宰者の判断に拘束されるわけではない
 - (10) 行政庁は主催者に対して聴聞の再開を命じることできる

けんちゃんのまとめ

【聴聞手続で主催者の許可が必要な手続き】

主催者の許可が必要な手続き	主催者の許可が不要な手続き
○ 行政庁の職員への質問 (20条②)	○ 代理人の選任 (16条)
○ 保佐人を伴った出頭 (20条③)	○ 文書等の閲覧請求 (18条①)
	○ 審理の非公開 (20条⑥)

4. 弁明の機会の付与

(1) 弁明の機会の付与の方式

原則：書面審理

例外：口頭審理

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。