

GET ビジネス学習館
2014 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>

(3) 強制徴収

① 意義

金銭給付義務が不履行の時に行政庁が督促、差押を行う制度（税の滞納処分等）

② 根拠法

強制徴収には { 国税徴収法による国税滞納処分
地方税法による地方税滞納処分 } が準用されている場合が多い

(4) 直接強制

① 意義

いずれの義務であるかを問わず、義務の不履行の時に義務者の身体又は財産に直接実力を加えて、義務を守らせる制度

② 根拠法

成田新法 3 条⑥：空港周辺に設置された破壊活動の用に供される工作物の使用禁止命令を実現するための封鎖その他の強制措置
性病予防法 11 条の強制検診（廃止された）

(5) 執行罰

① 意義

行政上の義務の履行を将来に渡って確保する事を目的とするのが「執行罰」



過去の行政法上の義務違反に対して制裁として科すのが「行政罰」

3. 行政上の即時強制

② 「直接強制」と「即時強制」の相違

「強制執行」と「即時強制」は、行政権自身による実力行使により将来に渡り必要な状態を実現しようとする点において共通性を有する。

しかし、「強制執行」は義務の不履行を前提としているが、「即時強制」は義務の不履行を前提としていない。点において違う。

④ 救済方法

即時強制は行政行為ではなく事実行為である。よって公定力は発生しない。すなわち、取消しうる・無効な即時強制は訴訟手続きによらなくても誰もがその効力を無視できる

しかし、実力行使が継続的な場合は、不服申立や取消訴訟又は国家賠償の対象となる。

行政法上の事実行為とは、行政機関の法律効果を有しない活動の事。



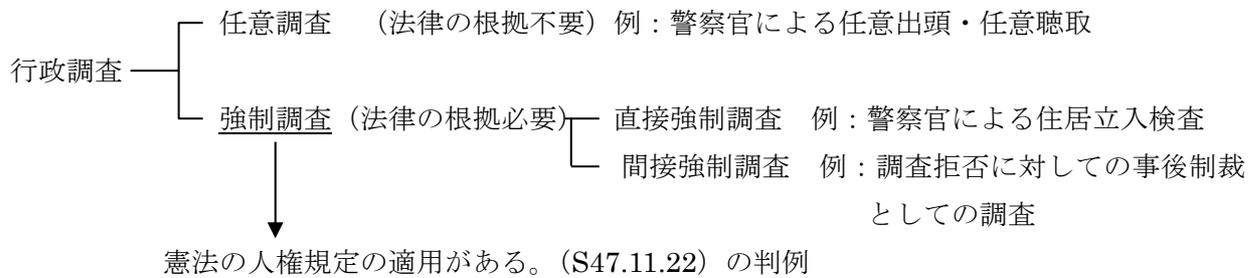
法律によって発生する権利や義務

(2) 行政調査

① 意義

行政目的を達成するために必要な情報を収集する作用。

行政調査の分類



② 根拠法

(最判 S53. 9. 7)

警察官職務執行法に基づく職務質問に付随して行われる所持品検査は、任意手段として許されるものであるから、所持人の承諾を得て行うのが原則だが、職務質問や所持品検査の目的などを鑑みると、所持人の承諾の無い限り一切許容されないと解するのは相当でなく、たとえ所持人の承諾が無くても、所持品検査の必要性・緊急性、これによって侵害される個人の法益と公共の利益とを比較考慮し、具体的状況のもとで相当と認められる限度においてならば、たとえ承諾が無くても許容される場合があると解すべきである。

(最判 S48. 7. 10) 荒川民商事件

税務調査においては、その必要性などの制約のもとで、原則として税務署員の合理的な裁量が認められる。

(最判 S47. 11. 22) 川崎民商事件

行政手続であっても、実質的に刑事手続と同様であるものについては、憲法第 35 条第 1 項（令状主義）、同第 38 条第 1 項による供述拒否権（黙秘権）の保障が及ぶ。しかし、本件の検査は刑事責任を追及するための手続ではない。また、刑罰による検査受忍の強制は「相手方の自由な意思をいちじるしく拘束して、実質上、直接的物理的な強制と同視すべき程度にまで達しているとは」言えない。この検査が裁判官の発する令状を必要としないことは、憲法第 35 条に違反しない。また、憲法第 38 条第 1 項によって保障される、自己に不利益な供述を強要されない権利は「実質的に刑事責任追及のための資料の取得収集に直接結びつく作用を一般的に有する手続には、ひとしく及ぶもの」と解されるが、本件の検査は所得税の賦課徴収を目的とする手続であって刑事責任を追及するための手続ではないから、憲法第 38 条に違反するものではない。

(最判 S63. 3. 31)

行政調査により取得した情報を目的外に使用する事は原則として許されないが、収税官吏が犯則疑者に対して国税犯則取締法に基づく調査を行った場合に、課税庁がこの調査により収集された資料を課税処分や青色申告処分の取消しを行う為に利用する事は許される。

3 行政罰

1. 行政罰総論

(1) 意義

- 行政上の義務違反に対する罰として科せられる制裁
- 行政上の義務の履行を将来に渡って確保する事を目的とするのが「執行罰」



過去の行政法上の義務違反に対して制裁として科すのが「行政罰」

(2) 行政強制との相違

① 行政強制全般との相違

「行政強制」は義務の履行の確保を将来に渡って実現させるもの

「行政罰」は過去の義務違反に対する制裁。

けんちゃんの参考判例

併科

(最判 S33. 4. 30)

脱税行為について、刑罰たる罰金と追徴金は、その趣旨が異なるので、併科できる。

(最判 S57.7.15) 反則金制度と不服申立て

反則金対象の交通違反に関する不服は、行政不服審査によらずに、刑事手続で行うべきである。

3. 秩序罰

(3) 科罰手続

- 過料は、○ 国の場合は 非訟事件手続法に基づいて地方裁判所が科す
- 地方の場合は 地方自治法に基づいて地方公共団体の長が科す

行政上の強制措置 比較表

憲ちゃんのこれだけ覚えれば安心レジュメ

これだけ作ってもノーギャラ

皆で目指そう！笑いの取れる

行政書士

ちなみに俺は笑いが取れて

唄って踊れる行政書士です♪

比較 1	行政強制 行政罰	<ul style="list-style-type: none"> ○ 「行政強制」は義務の履行確保を将来に渡って実現させる作用で「行政罰」は過去の義務違反 ○ 「行政強制」と「行政罰」は併科できる 									
比較 2	強制執行 即時強制	<ul style="list-style-type: none"> ○ 「強制執行」も「即時強制」も将来に渡り必要な状態を実現しようとする作用 ○ 両方共、法律の根拠必要 ○ 「強制執行」は義務の不履行を前提にしている。「即時強制」は義務の不履行を前提としていない。 									
比較 3	行政刑罰 秩序罰	<ul style="list-style-type: none"> ○ 「行政刑罰」と「秩序罰」は併科できる ○ <table border="1" style="margin-left: 20px; border-collapse: collapse; text-align: center;"> <tr> <td style="width: 30px;"></td> <td style="width: 100px;">行政刑罰</td> <td style="width: 100px;">秩 罰</td> </tr> <tr> <td>刑法総則</td> <td>適用あ</td> <td>適用なし</td> </tr> <tr> <td>科刑手続</td> <td>刑事訴訟法</td> <td>非訟事件手続法</td> </tr> </table> ○ 「行政刑罰」は罪刑法定主義の原則が適用され、「秩序罰」も法律（条例）の根拠必要 		行政刑罰	秩 罰	刑法総則	適用あ	適用なし	科刑手続	刑事訴訟法	非訟事件手続法
	行政刑罰	秩 罰									
刑法総則	適用あ	適用なし									
科刑手続	刑事訴訟法	非訟事件手続法									
比較 4	行政刑罰 執行罰	<ul style="list-style-type: none"> ○ 「行政刑罰」と「執行罰」は併科できる ○ 「行政刑罰」は繰り返し科す事はできないが、「執行罰」は繰り返し科す事ができる 									
比較 5	秩序罰 執行罰	<ul style="list-style-type: none"> ○ 「秩序罰」は過去の義務違反に対する制裁。「執行罰」は将来に渡って義務の履行を強制する ○ 「秩序罰」は繰り返し科す事ができない。「執行罰」は繰り返し科す事ができる 									
比較 6	行政刑罰 刑事罰	<ul style="list-style-type: none"> ○ 「行政刑罰」は行政上の義務違反に対し、「刑事罰」は反道徳的社会的行為に科せられる 									
比較 7	行政罰 懲戒罰	<ul style="list-style-type: none"> ○ 「行政罰」と「懲戒罰」は併科できる ○ 「行政罰」は一般国民を対象とする制裁。「懲戒罰」は公務員の内部的処分 									
比較 8	行政刑罰 秩序罰	<ul style="list-style-type: none"> ○ 「行政刑罰」は罪刑法定主義適用される ○ 「秩序罰」は適用されない 									
比較 9											
比較 10											
比較 11											

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

けんちゃんの用語チェック

【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。

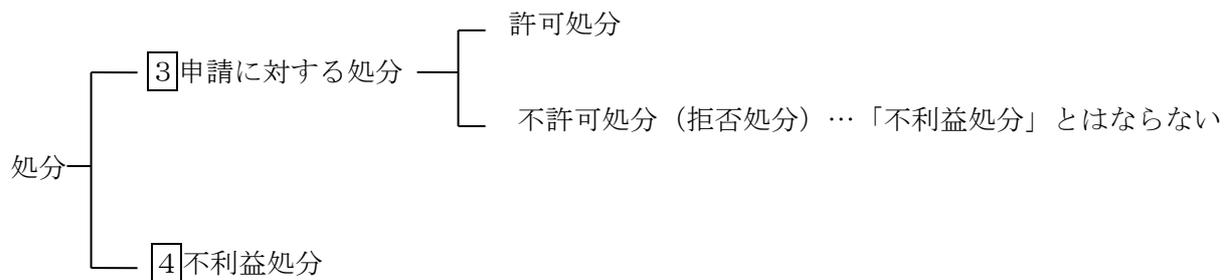
ただし、これらの法人の解散を命じる場合や、設立許可を取り消す場合、及びこれらの法人の役員や業務に従事する者を解任する場合には、行政手続法の規定が適用される。なぜなら、これらの場合は、単なる監督にとどまらず、地位そのものを奪うものとなるから。

[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》
- (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。
- ・ 公表 《義務》 (設定した場合)

(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》