

政策法務ニュースレター

...現場の課題を解決するルールを創造するために...

2010年 冬・特別号

基礎講習～行政手続制度・これだけは知っておこう～

<http://www.pref.chiba.lg.jp/seihou/gyoukaku/newsletter/>

本号の内容

- 1 事後のみでなく事前手続も
- 2 処分・届出
- 3 自治体と行政手続法の関係
- 4 行政指導
- 5 意見公募手続



千葉県 総務部 政策法務課
政策法務室 中庁舎 6 F
電 話 043-223-2157
FAX 043-201-2612
Eメール houmu35@mz.pref.chiba.lg.jp

平成22年11月19日に関東学院大学法学部の出石稔教授を講師にお招きして、行政手続制度講習会を行いました。約2時間半の講習会の概要を紹介します。

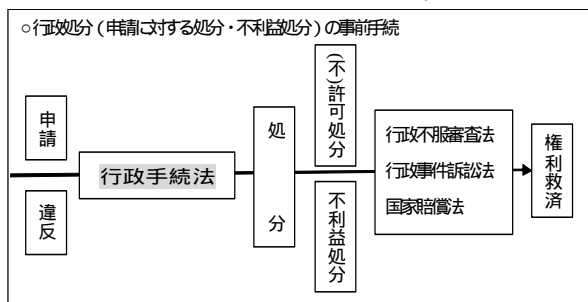
行政手続制度 = 事前手続の透明・公正化

自己紹介

神奈川県横須賀市職員として22年間勤め、4年前から関東学院大学法学部で地方自治・政策法務などを担当している。本日は現場を知る地方自治研究者ならではの講義をしたいと思う。

1. 事後のみでなく事前手続も

行政手続法（以下「行手法」という。）が制定されて15年以上経ったが、意識が薄くなってしまった職員も多いのではないかな。



行手法とは、行政の意思決定過程における事前手続を定めたものである。一方、事後手続には行政不服審査法などの救済法がある。事前手続と事後手続の間に行政が行う手続には、処分、届出、行政指導、行政計画策定、規則制定、大規模施設の建設の決定などがある。その中で、

行手法が事前手続の対象としたのは処分、行政指導、届出の3つであった。

処分にも多くの種類があるが、行手法は申請に対する処分と不利益処分を対象としている。児童福祉施設の入所措置など申請を前提とせず、行政が自ら行う職権処分というものもあるが、行手法の対象にはなっていない。

2. 処分・届出

（1）申請に対する処分

法令に基づいた申請行為に対して、行政が諾否を決定するものが申請に対する処分である。

審査基準（行手法5条）

申請が許認可等の要件に適合しているか否かを県民にとって予測可能にするために、法令の規定とは別に、行政が具体的な審査基準を設定して公にしなければならない。「公にする」とは、一度きりの公表とは違い、継続して知りたい人が見られる状態にしておくことをいう。

行手法制定前には審査基準はなく、ケースごとに対応したり、申請者に見せない内部の基準を使ったりしていた。問題があるなら後で訴えるという発想だったが、行手法はそれを根底から変えた。

さて、千葉県では、法令が定めている基準で

言い尽くされているとして審査基準を設定していないものが多いようである。しかし、本当に法令の基準で具体的に言い尽くされているかどうか改めて検討する必要があるのではないか。

何が申請に対する処分なのか、以前作成した審査基準が行手法に即しているのか、職員がわからなくなっている。うっかりすると裁判で負けてしまうので、注意が必要である。

医師国家試験予備試験受験資格認定処分 取消等請求控訴事件 東京高判 H13.6.14

外国人が医師国家試験の受験資格の認定申請をしたが不認定になった。しかし、その審査基準が公にされていなかったため、手続違反を理由に処分が取り消された。

標準処理期間（行手法 6 条）

標準処理期間の設定は努力規定だが、設定したら必ず公にしなければならない。標準処理期間を経過しても処分がないことにつき合理的な理由があれば違法とはならない。一定の幅を持たせても構わないので、極力期間を設定すべきである。ただし、標準処理期間が 1 週間のものを 3 か月も 4 か月も延ばしたら違法になるであろう。

審査開始義務（行手法 7 条）

申請が到達したら審査を始めなければならない。形式的な要件不備なら補正を求めるか拒否処分をすること。申請書を預かってそのまま放置すると、不作為の違法確認訴訟の対象になる。

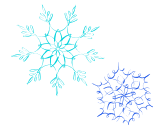
理由提示（行手法 8 条）

申請の拒否処分をする場合は、その理由を相手方に示さなければならない。怠ると不服申立や行政訴訟で敗訴する可能性がある。昔だったら情報は裁判で争われたときにしつこく出せばいいと考えられていたかもしれないが、行手法制定によりその考えは許されなくなった。

警視庁情報非開示決定処分取消請求事件 最判 H4.12.10

警視庁は情報の非開示決定に際し、理由として根拠規定しか示さなかったが、条例所定の非開示事由のどの部分に、どうして該当するか、相手方が知り得るものを示さなければならないとして、その決定は取り消された。

行政が拒否処分の理由として該当する条項しか示さなかった場合、行政は裁判ですべて負けている。行手法に反する手続をしたら、申請に対する処分が取り消されてしまうこともあると念頭においてほしい。



（２）不利益処分

不利益処分とは、与えられた資格や許可等を取り消したり、営業を停止させたりすることである（申請の拒否処分は「申請に対する処分」であって「不利益処分」ではない。）。申請に対する処分と同じで、透明・公正な手続を確保するためにルールが定められた。

処分基準（行手法 12 条）

不利益処分の判断の基準として、処分基準を定めることが求められている。どのようなときにどの程度の不利益処分をするのか、あらかじめ決められないこともある。また、これを公にすることにより違反を助長することもあるので、処分基準の設定と公にしておくことは努力規定となっている。

聴聞手続（行手法 13 条・15 条～28 条）

許認可等の取消しや資格・地位を剥奪する重い不利益処分をする場合は、相手の言い分をしっかりと聴くため、設定した期日に相手方が口頭で意見を述べ、証拠を提出することができる聴聞手続を行わなければならない。処分庁は聴聞主宰者が作成した報告書を参酌の上、処分をどうするか判断する。聴聞は重い処分の前に行うので、当然慎重に行わなければならない。

行手法制定前も、個別法に基づく聴聞手続が行われていた。しかし、形式的に行われることが少なく、そのやり方が手続違反であるとして、処分が取り消されたことがある。

タクシー免許取消処分取消請求事件

大阪地判 S55.3.19

タクシー免許を取り消される処分の原因となる事実を教えられないと、相手方はそれに反論できないが、行政庁は何も事実を告げなかった。ただ相手の言い分を聴くだけでは足りないとして、免許の取消処分が取り消された。



弁明手続（行手法 13 条・29 条～31 条）

聴聞は口頭審理だが、聴聞手続の対象ではない不利益処分を行う場合には、書面審理として弁明書を提出する機会を与えなければならない。なお、口頭による弁明ができる場合もある。

理由の提示（行手法 14 条）

相手方が反論できるように聴聞通知に処分の理由を書かなければならず、また、聴聞を経て実際に不利益処分をするときにも理由を書かなければならない。ということは、両者の内容は異なるはずであり、不利益処分をするときの方がより具体性を求められるのではないか。

（3）届出（行手法 37 条）

申請には必ず行政の応答があるが、届出にそれはない。また、行政の裁量により受理を拒否したり、書類を返戻したりすることはできない。届出の内容が正しければ、手続上の義務は履行されたことになる。届出の内容に誤りがあつたら補正を求める。相手方が補正に応じなかったら届け出たことにならないので、届出に係る行為をすると違反になる。この場合監督処分をしたり、処罰を求めて告発したりする。

届出という名称であっても、行手法のいう届出でない場合もある。たとえば、出生届は申請であり、これに対し受理通知という処分がなされる。言葉に惑わされないように。

3．自治体と行政手続法の関係

○ 行政手続制度の適用法制

	法華等に基づくもの	県条例等に基づくもの
処 分	行政手続法	県行政手続条例
届 出	行政手続法	県行政手続条例
行政指導	県行政手続条例（ 1 ）	
意見公募手続	県行政手続条例（ 2 ）	

1 法的根拠のない行政指導を含む。

2 千葉県では別途の指針がある（項目 5 参照）。

国が行う処分、届出、行政指導に行手法が適用されるのはわかりやすいが、自治体に行手法がどのようにかかわってくるのか理解する必要がある。法律に基づく処分、届出については行手法が適用されるが、条例、規則に基づく処分

などについては、地方自治の本旨に反するというので行手法は適用されない。また、行政指導については、法律に基づくもの、条例に基づくものも行手法は適用されない。

では行手法の適用のないものをどうするか。行手法 46 条の要請もあり、ほぼすべての自治体で行政手続条例（以下「行手条例」という。）を制定している。処分と届出については、行手法も行手条例も規定内容はほぼ同じであることが多い。県民からすればどちらも同じようなものだが、職員にはどちらが根拠なのか理解してもらいたい。

行政指導については行手条例で特徴ある規定を設けていることが多い。行手法の行政指導の規定は自治体には一切適用されないから、自治体のオリジナルで、より踏み込んだ内容を行手条例に定めることが求められるのではないか。

4．行政指導

行政指導は事実行為であり、処分その他公権力の行使に当たらないので、取消訴訟の対象にならない。機関委任事務の時代は国からの通達どおりに事務を処理しなければならなかったので、地域の問題を解決するために、指導要綱を定めて行政指導により対応していた。これが行き過ぎて、行政指導を法令より優先させていたこともあった。

（1）一般原則

行政指導は相手方の任意の協力が前提

（行手条例 30 条）

相手方が真摯かつ明確にその行政指導に従わないと言ったら、それ以上行政指導はできない。

品川マンション事件 最判 S60.7.16

品川区がマンション建築業者に住民の同意を得よと行政指導をした上で建築確認処分を止めていた。その後、区が高度地区を指定しようとしたので、マンション建築ができなくなることをおそれた業者は、やむを得ず建築確認の不作为違法の審査請求をした。これが行政指導に従わないという明確な意思表示とされ、これ以上の行政指導は違法だとされた。

行政指導は、相手方の任意の協力のもとに成立していることに留意しなければならない。

行政指導をしているから建築確認を止めるとするのは、申請に対する審査義務（行手法 7 条）に違反し、標準処理期間にも違反している。「行政指導の継続＝処分の不作為」となる。

行政指導に従わないことを理由にした不利益な取扱いの禁止（行手条例 30 条）

許認可を行う場合に、意図的に別の場面で差別的取扱いをすることは認められない。

武蔵野マンション事件

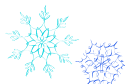
東京地裁八王子支部判 S59.2.24

武蔵野市が宅地開発指導要綱に基づき、マンション建設の際に事業者に住民同意、教育負担金の支払いを求めたが、事業者がこれに従わなかったのでマンションへの給水を拒否したところ、水道法違反で市長が刑事事件に問われ、有罪になった。



行政指導に従わない者の氏名等を公表することがあるが、公表自体は与えられた権限を取り消すものではなく、事実行為であり不利益処分ではない。公表しても相手方に作為或不作為の義務が発生するといった権利変動は起きないので昔は裁判で争えなかった。したがって行政は公表を常套手段としていた。ところが行手法で「不利益な取扱いをしてはいけない」と規定されたので、名誉棄損などの不利益な取扱いに該当する可能性が出てきた。行政による公表は相手方にとって信用失墜に結び付くから痛手である。処分その他公権力の行使でなくても公法上の確認訴訟ができるようになったので、公表について裁判で争われる可能性もある。では公表ができないかという、裁判になった例がないからわからない。

適正な行政指導は構わないが、相手方の権利を侵すことはできない。どこまでやれるかのバランスが実務上の問題である。



申請・許認可権限に関連する行政指導

（行手条例 31 条・32 条）

申請の取下げや内容の変更を求める勧告は、行政指導である。勧告に従わないときは命令で

きる規定が法令にある場合はそれを使えばよいが、それができないときは注意が必要である。

なお、誤解しやすいのだが、もともと不利益処分をすることになっていて、その前にソフトに行政指導するのは問題ないが、本当は処分できないのに相手方を威圧して行政指導に従わせたりしてはいけない。

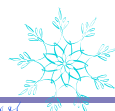
（2）明確化原則（行手条例 33 条）

行政指導は行政職員なら誰でもできるので窓口で普通にやっているだろうが、どのような趣旨・内容で、誰が責任者なのか明確にする必要がある。それについて書面を求められたら、出さなくてはならない。

（3）行政指導指針の策定及び公表

（行手条例 34 条）

行政指導指針というのは、簡単に言うと「指導要綱」のことである。たとえば、高さ 10m 以上、1000 m²以上の開発だったら一定の指導をするなどと指導要綱で決めている場合、これは行政指導指針になるので、内規扱いとせず、きちんと公表しなければならない。



5．意見公募手続

千葉県は行手条例を改正して意見公募手続を制度化し、ちばづくり県民コメント指針（要綱）と併せて運用している。

たとえば、新しく許可制の条例をつくるときは許可の審査基準もつくらなければならないし、公にする義務がある。また、審査基準の案は意見公募する必要がある。では、審査基準を意見公募しないでつくったら、その効果はどうなるのか。そのような審査基準に基づく不許可処分について、取消訴訟をされたらどうなるのか。裁判でどう判断されるかわからないが、手続違反で敗訴する可能性も否定できないだろう。

また、行手条例は、設定した審査基準等についても内容に検討を加え、適正を確保するように求めている（行手条例 37 条）。常に審査基準等の見直しを意識して許認可事務等を行うことが肝要である。

