

新潟大学法科大学院

2013年度行政法 講義資料 (担当：石崎誠也)

凡例

①法令条文は、§が条、丸数字が項、漢数字が号を示している（項はローマ数字で表すのが一般的であるが、有斐閣六法の記述方法に合わせて項は○数字とした）。

②文献略称は次の通り。

櫻井・橋本	櫻井敬子・橋本博之『行政法（第3版）』	弘文堂（2011年）
ケースブック	高木光・稲葉馨編『ケースブック行政法（第4版）』	弘文堂（2010年）
宇賀	宇賀克也『行政法』	有斐閣（2012年）
宇賀Ⅰ	宇賀克也『行政法概説Ⅰ（行政法総論）第4版』	有斐閣（2011年）
宇賀Ⅱ	宇賀克也『行政法概説Ⅱ（行政救済法）第3版』	有斐閣（2011年）
宇賀Ⅲ	宇賀克也『行政法概説Ⅲ（行政組織法／公務員法／公物法）第2版』	有斐閣（2010年）
塩野Ⅰ	塩野宏『行政法Ⅰ 行政法総論（第5版補訂版）』	有斐閣（2013年）
塩野Ⅱ	塩野宏『行政法Ⅱ 行政救済法（第5版補訂版）』	有斐閣（2013年）
塩野Ⅲ	塩野宏『行政法Ⅲ 行政組織法（第4版）』	有斐閣（2012年）
石川・下井	石川敏行編『はじめての行政法 第2版』	有斐閣（2010年）
百選Ⅰ	別冊ジュリスト『行政判例百選（第6版）Ⅰ』	有斐閣（2012年）
百選Ⅱ	別冊ジュリスト『行政判例百選（第6版）Ⅱ』	有斐閣（2012年）

※これら以外の文献は初出時に略称を示すことがある。

I . 行政法の概念、行政団体と行政機関

2013.4.10 石崎

1、行政とは

(1)どんな行政活動があるのか。

行政活動としてどんなことをイメージするだろうか。まずは自由に考えてほしい。

幼稚園や学校を設置する行政、税金を取り立てる行政、犯人を捕らえたり、犯罪を防止しようとする行政……

国や自治体の公務員は日々どんな仕事をしているか……

それらは何のために行われるのか……

行政と民間（企業や個人）の活動は全く違うのか、同じようなことを行っているか、行政活動と私的活動を区別するものは何か……

行政活動は実に多様であり、いろいろな視点から分類することができる。例えば、

①行政領域による分類（福祉、文教、国土建設、環境、産業、経済、金融、外交、防衛、警察……等の各生活領域毎に分けた行政活動の区分）

②行政主体（行政団体）による分類（国による行政・自治体による行政・独立行政法人や特殊法人による行政、民間に委託された行政）。

「官から民へ」という政策で、これまで行政団体が担ってきた分野に、次々と民間の企業や個人が参入してきている。それは福祉サービスや公共施設の設置運営というというようないわゆるサービス行政だけでなく、駐車違反取締まり・建築確認・刑務所管理という最も典型的な権力行使の分野にまで見られる。

これらは行政作用だろうか。行政作用かどうかは、主体で区別するものだろうか、事業の内容で区別するものだろうか、という問題に直面している。

③行政作用の性質による分類

※本レジュメでは「行政作用」とは、国民や企業など行政外部に対する行政活動と意味で用いる。「行政活動」という場合は、行政内部の行為も含むこととする。

規制行政：国民や企業の活動を規制する行政

給付行政：社会保障や補助金交付、学校設置のように国民生活の基礎的条件を整備したり、サービスを提供する行政

調達行政：租税の徴収、公務員の採用、土地の収用など行政活動に必要な物的・人的資源を確保するための行政

登録・公証行政：戸籍・住民基本台帳の管理、登記・登録、公証（公の証明）行為は、国家が国民を把握したり、その資格や権利を保障し、経済活動の基盤を整備する上で非常に重要な行政作用である。

※行政作用ではないが、行政組織管理も重要な行政活動である（政策や目標の立案、法令諸規則の立案、調査活動、公務員管理、行政財産管理など）。公務員

の日々の仕事の多くは、このような活動であろう。^{*1}

(2) 行政活動の手法の多様性

行政活動が多様であるように、行政活動の手法も多様である。市民や企業などに対する活動を見ても次のようなものがある。

- ① サービスの提供、施設の利用提供、金銭の交付……
- ② 情報の提供、アドバイス・相談、苦情の受付……
- ③ 窓口業務（届出の受付、証明書等の交付……）
- ④ 業者との契約の締結や環境保全協定の締結などの法律行為……
- ⑤ 強制的な措置（逮捕、立入調査、滞納処分、行政代執行……）
- ⑥ 許認可、改善命令、免許の取消しなどの行政処分……
- ⑦ 不服審査、労働委員会の裁決、国税不服審判の裁決など（これは紛争解決行為であって、裁判的行為と叫ぶ。）
- ⑧ 政令・省令・規則の制定など立法的行為（立法は国会や議会だけが行うのではない）
- ⑨ 計画の策定と実施

※これらのうち、①から③は非権力的な事実行為である（もつとも①の前提となる受給権や利用権を設定する行為の多くは、④の法律行為か⑥の行政処分である）。

※④は法律行為であり、その中には一般私人が行う契約と同じ私法上の契約もあれば、行政活動に特有の契約（公法上の契約）もある。

※⑤から⑧は、権力的な行為（法律や条例の規定に基づき、相手方の同意なしに、一方的に、相手方の身体又は財産に対して実力を行使したり、権利義務関係を設定・変更・廃止する行為）である。

※⑨の計画の中には都市計画のように土地所有権を制限する効果を持つものがある。これは権力的作用であり、立法行為に似たところがある。しかし、国土形成計画法による「国土形成計画」のように政策目標を示すが国民に対し拘束力をもたないものもある。

※この他に、外交や防衛・国境（領海）管理など国際的關係で行われる行政もある。また政策等の審議・立案、行政財産の管理、情報の管理、公務員の人事管理など行政組織内部的な活動も無数にあらう。

※これらの行政手法の法学的な分類と性格づけは第2回講義で扱う。

(3) 行政過程と行政活動

行政活動は、時系列的にも及び法的にも多重に編成される一連の行為によってなされる。この中には、様々な性格の手法（行為形式）が採用されている。この一連の過程を「行政過程」と表現することが多い。いくつかの例をあげる。

※ボールド体（太字）で書いた行為は、市民に対して法的効果を発生させる行為である。

*1 行政の分類について、塩野 I は規制行政・給付行政・私経済行政（準備行政）・調達行政・人事行政・新たな行政活動としての調整行政をあげている。宇賀 I では、規制・給付・公的資源取得（調達）の他に誘導行政をあげている。

①生活保護の場合

生活保護法の制定・改正（※これは国会の行為であって、行政作用ではない）

生活保護法施行令・同施行規則の制定・改正（政令・省令＝行政による立法）

生活保護基準の制定（厚生労働大臣告示）

生活保護基準の適用に関する通達等の制定・通知（行政内部的行為）

予算措置（予算の承認は国会の行為だが、その後の予算配分は行政内部的行為）

各自治体における生活保護執務基準の策定（行政内部行為）

広報活動（非権力的な事実行為）

以上は、特定人に対してなされるものではなく、行政組織の全体や国民一般を対象に行われる。

以下は、特定人に対してなされる活動である、

申請希望者に対する窓口相談・アドバイス（非権力的な事実行為、行政指導）

申請の受付

申請の審査（行政内部的行為）

生活保護の決定（行政処分）

生活保護の実施（現金の支給など、非権力的事実行為）

生活保護受給者の生活指導やアドバイスなど（非権力的な事実行為）

場合によっては違法事実が発覚したときの指導（非権力的事実行為）

場合によっては違法事実を理由としたり、収入が生じたこと等を理由とする**生活保護の変更・廃止（行政処分）**

②都市計画の変更（県が行う場合）と知事による開発許可の場合

都市計画法の改正（※これは国会の行為であって、行政作用ではない）

都市計画法の改正に伴う同法施行令・施行規則の改正

都市計画変更の立案・調査

都市計画面案の作成・公聴会・案の縦覧

都道府県が都市計画を策定する場合は、市町村の意見を聞く

必要な場合は国土交通大臣との協議（同意が必要）

都道府県都市計画審議会の審議

都市計画の策定・変更（行政計画）

開発指導要綱の策定・告示

開発許可基準の策定・公表

開発申請予定者の事前協議・開発指導

（協議了承後、開発許可申請を提出させることが多い）

開発許可申請

開発許可申請の審査・関係行政機関の同意

開発事業者に対する周辺住民への説明会の指導その他の行政指導

周辺住民からの相談や陳情への対応

開発許可

（事業者による開発行為）

工事完了検査

検査済証の交付と工事完了の公告

（その後、住宅等の建設の段階になるが、ここでも多段階の、かつ多様な行政過程を踏むこととなる。）

※新潟市内の開発行為の場合は、開発許可権者は新潟市長である。

③ビッグスワンの建設では、次のような段階を踏んだらしい。

1987年頃 鳥屋野潟南部を運動公園とする構想が持ち上がった。
その後、新潟県・新潟市・亀田郷土地改良区と協議。地元への説明会。

1991年3月 鳥屋野潟南部地区を都市公園施設とする都市計画変更

その後、**用地買収**。

1992年 土地造成工事（民間建設会社との請負契約）

1997年 本体工事（民間建設会社との請負契約）

2001年3月 本体完成

同年4月 供用開始

（このように、ビッグスワンの建設では、都市計画変更を除けば、権力的行為は採用されていない。用地の取得も通常の売買契約によっている。しかし、空港建設などで、任意買収だけで土地を調達できないときは、権力的手法である土地収用を行うこともある。）

2006年 財団法人都市緑花センターが地方自治法に基づく指定管理者となる。現在は、株式会社アルビレックス新潟と財団法人都市緑花センターが共同で、同施設の指定管理者となっている。

(4)行政の目的は何か

行政活動の目的についても、論者により或いは学問分野により様々の規定が可能であろうが、行政活動の正当性を根拠づけるものという観点からは、行政の目的は国民の福祉の増進にあると総括できるだろう。

憲法前文

そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであって、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する。

地方自治法 §1の2①

地方公共団体は、住民の福祉の増進を図ることを基本として、地域における行政を自主的かつ総合的に実施する役割を広く担うものとする。

※公務員は全体の奉仕者である（⇔明治憲法下の「天皇の官吏」との違い）。

(5)行政作用の特徴（公共性・権力性・民主制）

①公共の財産を用いて、公共の目的のために行われる（公共性）

そのため、公金の使用についても厳しいルールがあるし、公共施設利用に関しても平等や機会均等の保障が必要になる。合理的理由なく、特定の者だけを優遇するような恣意的な行政活動は許されない。公務員は全体の奉仕者である。

②統治権に基づき公権力を行使することができる（権力性）

行政は時によっては強制力を発動する。犯人を逮捕したり、違法建築物を強制的に除去したり、放置自動車や放置自転車を強制的に撤去したりなどなど。あるいは、道路や飛行場などの建設のために強制的に国民から土地を収用することもできる。このように、国民の権利や自由を一方的に制限したり剥奪できる法律上の権限を権力（公権力）という。

このような権力性は、行政だけでなく立法や司法にもある。このように権力（強

制力)を行使することができるということが、一般国民と国家(国と自治体)行政との大きな違いである。なぜ国家機関はこのような強制力を行使できるのかという問題について、現憲法は国民の総意に基づくものという考え方をとっている(国民主権論)。

ちなみに、明治憲法の考え方は、天皇が皇祖皇宗(天照大神以降の天皇家の祖先)から受け継ぐものとしていた(要するに神話に根拠を求めていた)。

③行政活動は国民の信託に基づくものとして、決定過程の民主性が求められる(民主性)。

それは、近代立憲主義思想によれば議会の制定する法律に拘束されるというものであるが、今日では、さらに日常的な行政活動の監視と行政の決定過程への市民の参加の要請となっている(公正・透明・参加)。

2、行政法とは

(1)法学の対象としての行政の意味

- ①さしあたり、行政作用は国家作用の一つであるとの前提で、国家（国・自治体）の活動のうち、国会における立法と裁判所における司法以外のものを「行政」ということにしよう。このような定義の仕方を「控除説」といい、多数はこの見解をとっている。
- ②学説には、積極的に行政の概念を定義すべきであるという見解もある（積極説）。

※上述のように（p.2）、これまで行政団体が担ってきた行政活動が民間法人や個人に委任される例が増加している（例えば、民間会社が建築基準法に基づき建築確認を行う場合や民間会社やNPO法人が地方自治法に基づき、自治体の設置する公の施設（県民会館など）を管理するなど）。また、行政団体の一部が国や都道府県から独立した団体となってきた（独立行政法人など）。このような特殊な団体や民間団体が担う活動を行政活動に含めるとすると、行政の定義が改めて問題となる。つまり、活動主体に着目するのか、活動の目的（公益性・公共性）に着目するのか、活動の性質（公権力性の有無）に着目するのか。これは、公法あるいは行政法の概念規定をめぐって、伝統的に議論されてきた問題あるが、行政改革・規制緩和・アウトソーシングが急速に推し進められる中で、改めて問題となってきた。これは、行政法の縮小を意味するのか、行政法の版図の拡大を意味するのか。

※この講義では、基本的に国・都道府県・市町村（一般行政団体）及び特別の行政団体（独立行政法人など）が行う活動を行政作用と捉えることとする（つまり民間団体の行為は公共性のある行為であっても原則的に行政作用に含めない）。但し、行政団体の権限が特別の法律に基づき民間に委任された場合は、民間団体の行為であっても行政作用であるということとしたい。

(2)行政法の概念

①行政に特有の法

- ・行政活動のなかには公権力を行使したり、公共的役務を実施したり、公の財産を管理するという点で、一般国民とは違う行政特有のものもある。これらの行政活動は、通常の市民とは異なる行政に特有の法的規律を受けることになる。
- ・このような行政活動や行政組織に特有の法規範が行政法学の対象となる行政法である。

※行政の活動には、公権力を行使することなく通常の市民と同じ立場で法的な活動をするものも少なくない（備品を購入することは売買契約であるし、公立病院の医療活動も民間病院と同じ医療サービスの提供であって、公立病院に特有の医事法理があるわけではない）。このような場合は、民法などが通常の市民とほぼ同じように行政にも適用される。従って行政活動に関わるすべての法規範が行政法というわけではない。また、特別の事情がない限り、民法法理は行政活動にも適用される（第4回講義で扱う）。

（もし道路を建設するための用地取得を通常の売買契約で行う限り、それは一般国民の取引と同じであり、民法等で処理できる。しかし、土地を強制収用する場合は、土地収用法などの行政法も適用されることになる。）

②統一的法典の欠如

以上の意味での行政法には、「憲法」とか「民法」というように「行政法」とい

う名前を持った一つの法律があるわけではない（行政法典の欠如）。生活保護法、大気汚染防止法、警察官職務執行法など、行政に関して規律する法律は無数にある。そこに行政の活動を規律する共通の法理が行政法学の対象とされてきた。そのような目で見ると、六法全書に収録されている法律の殆どは行政活動に関わる法律である。

③行政法総論と行政法各論並びに特殊法論

- ・このように見ると行政法学の対象は様々な分野にわたり、その内容も一律ではない。そこで、行政法学は行政活動全体に共通する法理論を解明しようとする行政法総論と各行政分野のそれぞれの法理論を研究する行政法各論に分けられていた。
- ・しかし、各行政分野にはそれぞれ特有の法理があり、各行政分野を行政共通の法理に服するものとする問題も生じる。例えば学校教育に関する法理と治安警察に関する法理は別物だろう。他方、例えば公立学校と私立学校を含めて、教育法として、教育における法のあり方を論じる方が重要な場合もある。そのため、1970年代頃から、伝統的な行政法各論の存在に疑問をもつ見解も現れた。行政領域法や特殊法の主張である。
→社会保障法、教育法、医事法、環境法など各領域毎の法体系を考えるべきであって、これは単に行政法の一分支・一分野とは言い切れないと主張する。勿論、これらの各領域ごとの法体系の中の重要な一部分として、各領域毎の行政活動があり、これらを規律する法理が存在することは否定しない（環境行政に関する法や教育行政に関する法など）。

④公法と私法の区別について

- ・憲法や行政法のように、国家機関と国民との関係を規律する法分野を公法といい、それに対して、民法や商法のように国民や企業相互の法関係を規律する法分野を私法という。
- ・伝統的な学説は、ドイツ公法学の影響を強く受け、公法と私法を完全に区別して、私法を対等な市民相互間の法関係と捉える一方、公法を支配服従関係の公権力関係と捉え、両者を基本的に異なる法の体系に属するものと考えていた。しかし、第二次大戦後、このような峻別論は強い批判を浴び、今日ではこのような峻別論は克服されている。さらに「公法・私法」という概念を立てること自体に批判的な立場をとる論者もいる。しかし、多数は、公法と私法を一応は区別をしているが、その場合でも完全な峻別論に立つのではなく、行政活動に関わる法にも民法などの一般法原理が適用されるが、行政の公共性・公益性の要請からくる特有の法原則による修正を受けるとの立場をとる。

※塩野 I が公法私法二元論について非常に詳細な検討をしている。かなり高度な内容であるので、すぐに理解できなくても構わない。しかし、現代行政法のかかえる重要な問題がそこから見えてくる。行政法理論に関心のある人は行政法と司法審査論の講義を受けた後、夏休みに読んでみるとよい。

(3)行政法の分類

行政法は様々な観点から分類できるが、近年は行政法総論を次の三つに分ける見解が多い。

- ①行政作用法（行政活動の手續や要件、活動の内容、効果などの規律に関する法）。

これらは各個別法律に規定されているが、行政活動に共通する法理の解明が総論の課題。但し、行政手続法や情報公開法のように、行政活動一般に適用される法も整備されてきた。

②行政救済法（行政活動に対する国民の権利救済に関する法）

行政不服審査法、行政事件訴訟法、国家賠償法など。

③行政組織法（行政組織や行政機関の設立・編成・権限等を定める法）

内閣法や国家行政組織法、地方自治法、地方公務員法……など。

※警察法は行政組織法であり、警察官職務執行法は行政作用法である。しかし、一つの法律が、行政作用法的規律、行政救済法的規律、行政組織法的規律を含むことも少なくない。例えば、「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律」（いわゆる独占禁止法）は、公正取引委員会の設置に関する部分（行政組織法）、同委員会の権限行使に関する部分（行政作用法）、同委員会の審決等に対する訴訟の特則（行政救済法）を含んでいる。その他、事業者に対する規制部分（これは行政法とはいえない）もある。

（４）行政法を形成するもの（行政法の法源）

①制定法が中心的である（制定法中心主義）。

- ・それは、行政活動を議会（法律）の統制下におこうとする法治主義の現れでもあるし、行政権限の濫用を防止するためにも明文化された法のもとにおくことが重要であるためであろう。
- ・国の段階では、憲法、法律（国会制定法）、条約があり、また行政機関が制定するものに政令や省令（総称して命令という）や規則がある（行政機関が制定した法規を行政立法という）。
- ・自治体では議会立法である条例と、長や委員会などが制定する規則がある。

②慣習や条理（ものごとの道理）も行政活動の基準となる法となりうる。

例えば、河川の水利権（慣習法）や、行政法の一般原則としての信頼保護の原則や比例原則（必要以上の過度の規制は許されないということ）など重要なものが少なくない。

③判例

行政法においても判例の果たす役割は大きく、その後の裁判の基準となり、ひいては行政や国民の活動をも規律する機能を持つ。その意味で、判例の法規形成機能は否定できない。ただし、法源とどういうかどは、論者の「法源」の意味理解によるところが多く、裁判官を拘束する法規範という意味で用いるならば、我が国では、その法源性を否定することも可能であろう。しかし、少なくとも、事実上は「法源」として機能していることは否定できない。

※行政規則（行政内規）について

- ・行政機関内部の組織を編成したり、行政事務処理基準を定めたり、上級行政機関からの指示を示す内部的規則が数多く存在する（訓令・通達・規程・要綱などの名称で呼ばれる）。それらは、公務員を拘束することはあっても、直ちに国民や

裁判所を拘束するという意味での「法」ではない。もし、通達等が違法であれば裁判所は通達に基づく行政の活動を違法と判断できるし、通達等に違反していても適法と判断できる場合もある。

- ・しかし、行政活動の基準となっている行政内規が国民の権利に大きく影響することは明かであるし（例えば、税務通達）、また行政内規を無視した恣意的な（勝手気ままな）行政が違法となることもありうる。つまり、行政内規もそれが公正行政の基準となるという意味では、行政活動を規律する法としての性格も持つであろう。

※行政立法及び行政規則については、第6回講義で扱う

(5) 行政法規の妥当範囲

① 時間的限界

- ・法律は、特段の定めのない限り、公布の日から起算して20日を経過した日から施行される（法の適用に関する通則法 § 2）。

公布とは、一般人が入手可能な状態におかれることをいう。（実際には、霞ヶ関の官報販売所に届けられること。現在は官報をインターネットで公表することもよいとされているらしい。）

- ・法律は原則として廃止行為によって効力を失う。但し、法律の定めにより期間経過により当然失効するものがある（限時法という。例：イラク特別措置法）。*2

② 地域的限界

- ・法律の地域的限界
- ・条例の地域的限界

*2 限時法については、鈴木達也／「立法と調査」NO.227・2002年1月に簡単な説明があり、<http://houseikyoku.sangiin.go.jp/column/column041.htm>でも閲覧できる。）

3、行政団体と行政機関（誰が行政を行うのか）

行政は誰が行うのかということについては、①行政団体（行政主体）、②行政機関・③公務員、というレベルを分けて考える必要がある。

ここでは、行政団体（行政主体）と行政機関の概念を説明するにとどめる。行政組織法については、櫻井・橋本p. 39以下を読んでおくこと。

（1）行政団体（行政主体）

（ア）行政団体（行政主体）の意義

①行政団体（行政主体）とは、行政権を有する団体である。（国、新潟県、新潟市、国立大学法人新潟大学など）

②行政団体は法人である。すなわち、権利能力を有する。財産は団体に帰属し、国民や他の団体との間の法律関係（契約等）の当事者となる。

ここが後に述べる行政機関との違いである。例えば、租税関係は国又は自治体と国民や企業との租税債権債務関係である。税務署長や県知事は、国や自治体を代表して、具体的な課税処分を行うにすぎない。

※一般には「行政団体」ではなく「行政主体」という用語を使用している。

ところが、国民主権の今日、行政団体を「行政主体」といい、国民を「行政客体」というのは主客転倒だという意見もあり、「行政体」という表現をする人もいる。しかし、行政権限を行使するのは行政団体またはそこに属する行政機関であり、その作用の対象となるのは国民等だから、イデオロギー抜きに行政法現象を把握しようとするれば、「行政主体」と「行政客体」という表現も間違いではない。

私は「行政団体」という言葉の方が分かりやすさの点でも行政機関との違いを明確にする上でもよいと思っている。「機関」の対概念は「団体」であろう。しかし、答案などで、通説に従い「行政主体」と表現しても全く問題ない。

（イ）行政団体の種類

①一般行政団体（憲法に基づく統治団体）

a. 国（国＝日本国のこと＝は法人格を持つ団体である）

b. 地方公共団体（普通地方公共団体・特別地方公共団体）

・普通地方公共団体は都道府県と市町村である。普通地方公共団体は、普通には、「自治体」と呼ばれることが多いし、私もそう表現することが多い。

※都道府県は広域自治体・市町村は基礎自治体と言われることもある。

・特別地方公共団体には、複数の市町村の事務を共同して行うために設立された事務組合や広域連合などがある。また、東京都の区は市町村とほぼ同じ権限を持つ特別地方公共団体である

※政令指定都市の区は市の行政区であって、法人格を持つ団体ではない。

・地方公共団体の法人格性及び種別は地方自治法に規定されている。

②特別行政団体（特別行政主体）

c. 独立行政法人（2001年1月施行、2012年9月時点で102法人）

独立行政法人に関しては独立行政法人通則法があるが、個々の独立行政法人は、それぞれ個別法で設立される（例：独立行政法人造幣局法）

このうち8法人は「特定独立行政法人」であり、この役員及び職員は国家公務員である（独立行政法人国立病院機構、独立行政法人造幣局、独立行政法人国立印刷局など）。一覧は、総務省のサイトhttp://www.soumu.go.jp/main_content/000188855.pdfで閲覧できる。

d. 国立大学法人（2004年4月から）

国立大学法人は全国で86法人あるが、これらは国立大学法人法によって設立されている。そのほかに大学共同利用機関法人（人間文化研究機構など）4法人。

e. 特殊法人（特殊法人も一義的な言葉ではないが、総務省では、「法律により直接設立される法人、または、特別の法律により特別の設立行為をもって設立される法人のうち、独立行政法人を除いたもの」とされている。いわゆる公団・事業団などであるが、現在はその多くが独立行政法人となるか、民営化された。）

総務省によれば、2012年10月現在33法人とのこと（http://www.soumu.go.jp/main_sosiki/gyoukan/kanri/pdf/satei2_10_01.pdf）

日本私立学校振興・共済事業団、沖縄開発金融公庫、日本中央競馬会（JRA）日本放送協会、日本年金機構（以前の社会保険庁）、27の特殊会社等をあげている。

※特殊会社（公団などの特殊法人が民営化され、会社組織となったが、国が出資し、政府の特別の監督に服すものを特殊会社と称する。）日本道路公団が分割民営化されて設立された「東日本高速道路株式会社」（NEXCO東日本）など。郵便業務について言えば、もともとは国の直轄事業で、郵便局は国の施設であったが、2003年に日本郵政公社として独立し、国とは別個の法人（特別行政団体）となった。さらに、2007年に民営化（特殊会社）された（日本郵政株式会社、郵便事業株式会社、郵便局株式会社、株式会社ゆうちょ銀行、株式会社かんぽ生命保険）。

f. 公共組合（土地改良区、土地区画整理組合、健康保険組合など）

これらは土地改良法、土地区画整理法、健康保険法等にもとづき設立される団体であり、公権力を行使する。たとえば前二者は強制的に土地所有権を変更できる。

g. 地方公社（地方住宅供給公社、地方道路公社、土地開発公社）

h. 地方独立行政法人（2004年地方独立行政法人法施行）

※このうち公立大学を設置する法人は公立大学法人と呼称しなければならない（地方独立行政法人法 § 68①）。2009年4月に開校した「公立大学法人新潟県立大学」（新潟市）は新潟県が設置した最初の地方独立行政法人である。この大学の教職員は地方公務員ではない。学生は「公立大学法人新潟県立大学」に対して授業料を支払う。

ところが、上越市にある「新潟県立看護大学」は新潟県の内部組織であり、独立した法人格を有するものではない。この大学の教職員は地方公務員であ

り、土地・建物等は新潟県の財産であり、学生の支払う授業料は新潟県の収入である。

※特別行政団体（特別行政主体）の特殊性として

- ・設立の目的が営利の追求ではなく、特定の行政目的を適正かつ効率的に達成することにある。
- ・国や自治体の財政支出によって設立・運営される
- ・国や自治体の特別の監督に服することが多い。
- ・公権力を行使することがある。

独立行政法人都市再生機構や地方住宅供給公社は、土地区画整理事業施行権を持つ（土地区画整理法 § 3①）。健康保険組合は、強制徴収権（健康保険法 § 180）、その他行政処分権（同法 § 42等）を持つ。つまり、これらは、公権力を行使することがある。

- ・公共組合にあっては、強制加入制をとることがある。
- ・職員は公務員に準じた扱いを受けることがある。

独立行政法人のうち特定独立行政法人の職員は国家公務員であり、地方独立行政法人のうち地方特定独立行政法人の職員は地方公務員である。

刑法の適用にあたって公務員とみなされる特別行政団体職員は少なくない。

（ウ）委任行政・私人による行政

①行政権の行使やその他の行政作用が、個別に行政団体以外の個人や団体に委任されることがある（認可法人・指定法人・登録法人）。

- ・公共施設の指定管理者による管理（地方自治法 § 244の2③以下）
- ・指定確認機関による建築確認（建築基準法 § 6の2：耐震偽装で話題となったeホームズもその一つであった）
- ・指定法人や認可法人による国家検定や試験、審査（火薬類取締法 § 45の4以下など）。
- ・医師会による人工妊娠中絶を行う医師の指定（母体保護法 § 14）
- ・給与支払者が源泉徴収・納付義務を負う場合がある（所得税法）

②これらの業務を行うために行政機関の認可を受けて設立される法人（認可法人）、行政機関の指定または登録によりこれらの業務を行う法人（指定法人・登録法人がある）。橋本・櫻井p.40は、これらを「その他の政府周辺法人」としている。

（2） 行政機関

（ア）行政機関の意味

①行政団体の意思の決定と執行を行う組織上の構成要素（職・ポスト）を行政機関という（大臣、評議会、学長、学部長、事務長、主査など自然人＝公務員によって構成される）。独任制機関と合議制機関がある。

②行政機関は、あくまでも行政団体内部の機関であって、それが対外的に法律関係の当事者となる訳ではない。行政機関がどのような権限を有するかは、法律・条例または行政団体の内部規則等によって決定される。

(イ) 行政機関の種類

①行政庁（官庁）：行政団体の意思を決定し、これを外部に表示する権限を有する行政機関

- 例 a. 各省大臣・庁の長官・委員会、知事・市町村長・委員会
b. 地方支分局長、税務署長、保健所長、建築主事のように、法律によって処分権限をもった職員

権限ある行政機関の決定とその表示は、対外的には行政団体の意思となる。例えば県職員の場合、任命権者である知事がある者を公務員に任命することによって、その者と県との間に公務員関係が成立する（この場合、任用を決定し表示するのは知事だが、公務員関係における権利義務関係の当事者は、県と公務員である）。

※行政庁という概念について

行政庁は、行政処分を行う権限を有する団体や機関を指す言葉である。

行政処分の意味は後に詳しく説明するが、さしあたっては、許認可・許認可の取消・除去命令・課税処分・土地の収用裁決など、行政庁が法律や条例に基づいて、市民の権利を確定・制限・剥奪したり、義務を賦課する行為と考えてほしい（行政法学上は「行政行為」といわれることが多く、教科書も「行政行為」と書いている）。

行政処分は、契約と異なり行政庁の一方向的な判断によって行われるものであり、公権力の行使という性格を持つ。

行政処分権限は、行政機関（大臣・知事・委員会・署長・所長など）に付与されることが多い。そのため、行政機関には行政庁と言われるグループが存在する訳である。たとえば、河川法に基づく河川使用許可は、県知事や市長の権限となっているため、この場合は、知事や市長などの行政機関が行政庁である（河川法 § 22以下と管理者に関する同法 § 9及び § 10を参照）。

知事は行政庁となるが、県庁や県庁舎は行政庁ではない。

※自治体などの団体が行政庁となる場合もある。

行政機関にではなく、自治体や独立行政法人などの団体に行政処分権限が付与される場合もある。このような場合は、その団体が行政庁となる。つまり、行政庁は必ずしも行政機関に限定されるわけではない。

例えば、市町村道の占用許可では市町村という団体が管理者となる（道路法 § 33と管理者に関する同法 § 15及び § 16を参照）。そのため、市が行政庁である。（上の河川法の場合と比較せよ。）

特別行政団体や民間団体の場合、処分権限を付与されるのは当該団体であって、その機関（理事長や理事会など）ではない。例えば、国立大学法人に対する情報公開請求があった場合、開示の決定（これは行政処分である）を行うのは国立大学法人という団体であって、学長などの機関ではない。あるいは、弁護士の懲戒処分（これは行政処分で

ある)を行うのは各弁護士会という団体である。JRAの騎手騎乗停止処分も行政庁はJRA(日本中央競馬会)である。

- ② 参与機関・議決機関：行政庁の意思決定に参与する機関や行政庁の表示する意思を決定する機関。この議決は行政庁の意思決定を法的に拘束する(電波法の電波監理審議会など)。
- ③ 諮問機関：行政庁の諮問に応じて審議・答申する機関(情報公開審査会、文化財保護審議会などその数は膨大である)
- ④ 補助機関：行政庁の権限行使の補助機関(副知事、大学ならば事務局長、その他職員など)
- ⑤ 執行機関：行政作用(特に権力的行政作用)を実際に執行する機関(警察職員、消防職員など)

※ 行政機関は、1名からなる機関(大臣、知事、市町村長、署長など)と、複数名からなる機関(委員会、審議会など)がある。前者を独任機関といい、後者を合議機関という。

(ウ) 「行政機関」概念を別の意味で用いる例→国家行政組織法の用法

- ① 国家行政組織法は、省・庁・委員会を国の行政機関としている。つまり、一定の所掌事務を持ち、多くの公務員によって構成される組織体を行政機関としている(国家行政組織法 §1、§3、別表第1)
 - ・ここでは、「明確な範囲の所掌事務と権限を有する」行政組織体を「行政機関」と称している(§2①)。従って、「包括的機関概念」ということもできる。
 - ・行政処分(許認可や禁止・命令の決定交付)や行政立法(政省令・規則の制定公布)のように行政庁の権限とされるものと異なり、行政指導や調査・計画の立案は、作用法的行政機関概念では捉えにくく、事務配分的行政機関概念で明確に位置づけられる。
- ② 国家行政組織法にいう「行政機関の長」(大臣、長官など)や「職」の概念が、「作用法的行政機関」の概念に相応している。

※ 二つの「行政機関」概念：(ア)と(ウ)は、どう違うのか。

組織図を表すのに、二つの系統図が書ける。

- ① 一つは、権限や指揮監督権の所在を明確にしながら表現する方法。例えば、

知事→○○局長→○○部長→○○課長→○○係長→○○主事 →△△保健所長→△△保健所○○課長→……
教育委員会→教育長→○○課長→○○係長→……

これは、各ポスト(機関)の権限と責任の所在が明確であり、指揮監督権の系統樹が書きやすい。これは、上記の(ア)に相応する方法である。

ここで機関とは、知事や部長、係長などである。一定の権限を持ったポスト(役

職)を機関とするので、作用法的機関概念と呼ばれる。

②もう一つは、各部局の単位で所掌事務を明確にしながら表現する方法。例えば、

知事(部局) → ○○局 → ○○部 → ○○課 → ○○係 → △△保健所 → △△保健所 ○○課 → ……
教育委員会(事務局) → △△部 → △△課 → △△係 → △△高校

これは、各組織(省・局・部・課・係・施設)の所掌事務が明確である。これは、上記(ウ)に相応する方法である。

ここで機関とは省・局・部などである。一定の所掌事務を有する組織単位を機関とするので、事務配分的機関概念と呼ばれる。

③我が国の行政法学では、伝統的に①の機関概念が用いられてきたが、戦後の国家行政組織改革ではアメリカの影響を受け②の機関概念を採用したといわれている(但し、そのような単純な見方でよいのかという研究もなされている)。もっとも、①の見方も②の見方も、それぞれ固有の意義と機能を持つので、①と②のどちらを採用すべきかという議論は生産的ではない。

とりあえずは、我が国では、「行政機関」という用語で(ア)の用法と(ウ)の用法があることを理解しておいてもらえばよい。

(3) 公務員

行政団体に雇用されている職員で、それぞれいずれかの機関に配属され、実際の行政活動を行う自然人。

公務員法制(国家公務員法と地方公務員法が主な法律)については、行政法の講義では扱わないが、3年の自治体法務で取り扱う予定。

(4) 行政組織に関する一般法理(行政組織通則法)

行政組織に関する一般法理(指揮監督権・権限の委任・代理等)は行政法の講義で取り扱う時間がないので、さしあたっては、櫻井・橋本p.43~45を読んでおくこと。行政組織法(組織法通則・公務員法・公共施設法)の詳しい教科書としては、塩野Ⅲ、宇賀Ⅲがある。