**導入教育・行政法**

　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　　2月15日

榊原秀訓

**０　参加者の行政法の知識は**

　六法を持参して下さい。

　各自、「法学」をどの程度勉強したことがあるか教えて下さい。（ミニテスト。問題は当日配布します。5分）

　各自、「行政法」をどの程度勉強したことがあるか教えて下さい。

１　行政法の体系と基本的なイメージ

（１）基本原理と３本柱（行政組織法、行政作用法、行政救済法）

行政作用法

　３段階（構造）モデル

　法律（「規範制定」）→「行政行為」（「規範適用」）→強制行為（「強制執行」（と「行政罰」））の３段階

　（権力行為による規制を念頭に）「行政行為」（許認可、命令など）を中心につくられていることがポイント。

　３段階構造モデルの例外

伝統的な活動諸形式　行政立法、行政契約、即時強制・行政調査

現代行政の諸形式　　行政計画、行政指導

行政救済法

　国家賠償法（民法不法行為法）　行政不服審査法　行政事件訴訟法（民事訴訟法）

法科大学院・司法試験では、この中の行政事件訴訟法（の主観訴訟部分（抗告訴訟・当事者訴訟））の比重が大きい。

　抗告訴訟　無名抗告訴訟（法定外抗告訴訟）」（行訴法３条１項）を別にすると、「処分取消訴訟」（３条２項）、「裁決取消訴訟」（３条３項）、「無効確認訴訟」（３条４項）、「不作為の違法確認訴訟」（３条５項）、「義務付け訴訟」（３条６項）（「職権型義務付け訴訟」と「申請型義務付け訴訟」がある）、「差止訴訟」（３条７項）

（２）基本的な法律

内閣法、国家行政組織法、地方自治法（行政組織法）

行政代執行法 （行政作用法）、行政手続法（行政作用法の手続法部分）

行政機関の保有する情報の公開に関する法律、行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律、公文書等の管理に関する法律

行政不服審査法、行政事件訴訟法、国家賠償法（行政救済法）

（３）大まかなイメージ−−「規制」を中心に

　シンプルな規制を考えると、一定の行為を法律で具体的に禁止し、違反行為があれば、刑事罰を科すことになる。しかし、このような仕組みは刑事法の問題にとどまる。行政法における「規制」のイメージとしては、以下のようなものを考えてほしい。

　行政の活動のためには法律がいる（法治主義）。詳細は、法律では規定できないので、政令・省令で定める。要綱などが使われることもある（行政立法）。

　一定の行為を行うために許可を求める。違反行為があれば、命令を出す。場合によっては、許可を取り消す。また、これらの行為では、裁量の有無が問題となる（行政行為）。許可や許可取消などの際には、一定の手続が必要となる（行政手続法）。実際には、命令に先行して行政指導が行われ（行政指導）、事実確認のために行政調査が行われる（行政調査）。

　許可違反、命令違反があれば罰則が科される。一定の行為を行わない場合は、強制執行の可能性がある（行政罰、行政上の強制執行）。

　第三者が規制の政策や運用に疑問を感じて、情報公開制度を利用することも考えられる（情報公開法）。

　こういった規制に不満がある場合、不許可や命令に対して取消訴訟を提起する。現在では、義務付け訴訟とともに利用されることもある。他方、許可に不満がある場合、第三者が許可の取消訴訟を提起することもある。この場合、原告適格の有無が問題になる（行政事件訴訟法）。

　簡易迅速な救済を求めて、訴訟ではなく、不服申立て（審査請求）をすることも考えられる（行政不服審査法）。

　金銭的不利益（損害）の賠償のためには、国家賠償請求訴訟を提起する。（国家賠償法）。

**２　行政法と他の法分野との相違**

　「視点」　行政法の説明は、だいたい、行政組織の側からの視点であることに注意したい。これは、行政組織が私人に対して権限を行使するという技術的問題と行政「主体」・行政「客体」といった表現にみられる行政の優越性確保の価値的問題の二つがあると思われる。

　他と異なる特徴

　第１に、単一の基本法が存在しないことである。特に、作用法は雑多な法律の集合体になっている。共通部分を理論的にまとめたものが「行政法総論」

　第２に、法律以外のルールが存在することである。政令・省令、通達・要綱、条例・規則といったあまり馴染みがない法形式が重要な役割を果たしている。

**３　法学部の授業・試験と法科大学院の授業・試験の異同**

　最低限の知識の必要性は共通している。

　といっても「量」は異なり、法科大学院では、『（行政判例）百選』や『ケースブック行政法』で判例を勉強することが必要。圧倒的に予習が重要。

　「質」としても、判例の考え方を考え、理解することが必要。結論のみではなく、その理由付けが重要。

　試験でも同様に、量や質が異なる。暗記したことをはき出すといったことでは不十分。

　法学部と法科大学院の試験問題の例（問題は当日配布します）

**４　司法試験**

　司法試験の問題は、最高裁判決や下級審判決を基礎に、知識を応用できるかがポイントとなる問題。

　司法試験の試験問題の例をみて、法科大学院の授業（『（行政判例）百選』や『ケースブック行政法』）との関係の関係を説明します（問題は当日配布します）