

## 第5章 不服申立て



## 第5章 不服申立て

### 法第50条（不服申立て）

第29条第1項若しくは第2項、第35条の2第1項、第41条第2項ただし書、第42条第1項ただし書若しくは第43条第1項の規定に基づく処分若しくはこれに係る不作為（行政不服審査法第2条第2項に規定する不作為をいう。）又はこれらの規定に違反した者に対する第81条第1項の規定に基づく監督処分に不服がある者は、開発審査会に対して審査請求をすることができる。

- 2 開発審査会は、前項の規定による審査請求を受理した場合においては、審査請求を受理した日から2月以内に、裁決をしなければならない。
- 3 開発審査会は、前項の裁決を行なう場合においては、あらかじめ、審査請求人、処分庁その他の関係人又はこれらの者の代理人の出頭を求めて、公開による口頭審理を行なわなければならない。

### 法第51条（不服申立て）

第29条第1項若しくは第2項、第35条の2第1項、第42条第1項ただし書又は第43条第1項の規定による処分に不服がある者は、その不服の理由が鉱業、採石業又は砂利採取業との調整に関するものであるときは、公害等調整委員会に裁定の申請をすることができる。この場合においては、行政不服審査法による不服申立てをすることができない。

- 2 行政不服審査法第18条の規定は、前項に規定する処分につき、処分庁が誤って審査請求をすることができる旨を教示した場合に準用する。

### 法第52条（審査請求と訴訟との関係）

第50条第1項に規定する処分の取消しの訴え（前条第1項の規定により公害等調整委員会に裁定の申請をすることができる事項に関する訴えを除く。）は、当該処分についての審査請求に対する開発審査会の裁決を経た後でなければ、提起することができない。

## <行政不服審査法>

### 第18条（誤った教示をした場合の救済）

審査請求をすることができる処分（異議申立てをすることもできる処分を除く。）につき、処分庁が誤って審査庁でない行政庁を審査庁として教示した場合において、その教示された行政庁に書面で審査請求がされたときは、当該行政庁は、すみやかに、審査請求書の正本及び副本を処分庁又は審査庁に送付し、かつ、その旨を審査請求人に通知しなければならない。

- 2 前項の規定により処分庁に審査請求書の正本及び副本が送付されたときは、処分庁は、すみやかに、その正本を審査庁に送付し、かつ、その旨を審査請求人に通知しなければならない。
- 3 第1項の処分につき、処分庁が誤って異議申立てをすることができる旨を教示した場合において、当該処分庁に異議申立てがされたときは、処分庁は、すみやかに、異議申立書又は異議申立録取書（第16条後段の規定により陳述の内容を録取した書面をいう。以下同じ。）を審査庁に送付し、かつ、その旨を異議申立人に通知しなければならない。
- 4 前3項の規定により審査請求書の正本又は異議申立書若しくは異議申立録取書が審査庁に送付されたときは、はじめから審査庁に審査請求がされたものとみなす。

開発許可等に関する処分又はこれに係る不作為について不服のある者は、これらの規定に従い不服申立てができることとされている。

## 5-1 不服申立ての意義

---

### 1 不服申立ての種類（行政不服審査法（以下「行審法」という。）第3条）

#### (1) 審査請求

行政庁の「処分」又は「不作為」に対して、処分を行った行政庁（以下「処分庁」という。）又は不作為に係る行政庁（以下「不作為庁」という。）以外の行政庁（法律に特別の定めがある場合を除く。）に行う不服申立て

#### (2) 異議申立て

行政庁の「処分」又は「不作為」に対して、処分庁又は不作為庁に行う不服申立て。

なお、法は「処分」についての異議申立てを予定していないことから、処分庁に対する異議申立てはできない。（行審法第6条）

#### (3) 再審査請求

「処分」についての審査請求の裁決に不服がある場合、法律（条例に基づく処分については、条例を含む。）に再審査請求をすることができる旨の定めがあるとき等に当該法律等に定める行政庁に行う不服申立て

### 2 処分についての審査請求

不服申立てにおける「処分」とは、一般的に行政庁の処分（判例・通達「行政庁が、法に基づき優越的な意思の発動又は公権力の行使として、人民に対し、具体的実現に関し、法的規制をなす行為、すなわち、権利を設定し、義務を命じ、その他法律上の効果を発生させる行為」）に加え、人の収容、物の留置等の継続的性質を有する事実行為が含まれる。（行審法第2条第1項）

法第50条第1項は、開発審査会に対して審査請求ができる処分として、具体的に次の行為を掲げている。

① 法第29条第1項若しくは第2項の許可又は不許可

② 法第35条の2第1項の許可又は不許可

③ 法第41条第2項ただし書の許可又は不許可

④ 法第42条第1項ただし書の許可又は不許可

⑤ 法第43条第1項の許可又は不許可

⑥ ①から⑤までの規定に違反した者に対する法第81条第1項の規定に基づく監督処分

※ 法に基づく処分上記①から⑥以外のもの（法第37条、第45条の規定に基づく承認等）については、行政不服審査法に規定されている一般則に基づき、開発許可権者に対する異議申立てを行うことができる。（行政不服審査法第6条第1号）

### 3 不作為についての不服申立て

不服申立てにおける「不作為」とは、行政庁が法令に基づく申請に対し、相当の期間内に何らかの処分その他公権力の公使に当たる行為をすべきであるにもかかわらず、これをしないことである。（行審法第2条第2項）

法は、法第50条第1項に定められた行為に関する「不作為」の不服申立てについて、開発審査会に対して審査請求ができることとしている。行審法第7条によれば、「不作為」については、審査請求ができるほか、不作為庁に対する異議申立てができることとなっており、開発許可制度においてもこれらの二者択一により不服申立てができることとなる。

## 5-2 不服申立人

### 1 不服申立適格

行政庁の処分又は不作為に対して誰でも不服申立てができるのではなく、一定の条件を備えた者が不服申立てをすることができる。

#### (1) 処分についての審査請求（行審法第4条）

処分について不服申立てができる者は、行政庁の処分に不服がある者であるが、判例によれば、不服があれば誰でも不服申立てができるわけではなく、法律に特別の定めがない限り、当該処分の取り消しを求めるにつき「法律上の利益がある者」のみがなしうる。「法律上の利益がある者」の範囲は、行政事件訴訟法第9条の「原告適格」に規定する「法律上の利益を有する者」に準じて扱われており、「法律上の利益を有する者」とは、「当該処分により直接に自己の権利若しくは法律上保護された利益を侵害され、又は必然的に侵害されるおそれのある者」であるとされている。

従来、開発許可処分取消訴訟に係る判例（地判、高判）では、「開発許可制度は、公益の実現を図るものであり、個々人の個別具体的権利、利益を保護しているものではない」として、一貫して原告適格を否定してきたが、近時では、「当該処分の基準となる具体的な規定の趣旨・目的から判断して、個々人の個別的利益を保護する趣旨を含むと言える場合がある」として、開発許可処分取消訴訟上、初めて原告適格を認めた判例（原告適格に係る最高裁判例）がある。

### <原告適格に係る最高裁判例>

#### (1) 事件名及び判決年月日等

平成6年（行ツ）第189号「開発許可処分取消請求事件」  
平成9年1月28日最高裁判所第3小法廷判決

#### (2) 事案の概要

本件は、川崎市長がしたマンション建設のための開発行為に係る法（平成4年法律第82号による改正前のもの）29条の開発行為の許可について、急傾斜地である開発区域の下方又は上方の近接地に居住している住民が、当該開発行為によって起こり得るがけ崩れ、地すべり又は土砂の流出等により生命、身体、健康、精神及び生活に関する基本的権利並びに有効な生活環境を享受する権利を侵害されるおそれがあると主張して許可の取り消しを求めたが、第1審（横浜地判平成6年1月17日）は、「法29条に基づく開発行為の許可は、都市の健全な発展と秩序ある整備による国土の均衡ある発展と公共の福祉の増進という一般的、抽象的は公益の実現を図るものであり、個々人の個別具体的な権利、利益を保護しているものとは認めがたい」として住民らの原告適格を認めず、訴えを却下し第2審（東京高判平成6年6月15日）もこれを支持したため最高裁に上告したものである。

#### (3) 判旨

最高裁は、法（平成4年法律第82号による改正前のもの）33条1項7号の規定に着目し、「法33条1項7号の規定は、がけ崩れの多い土地等において安全上必要な措置を講じないままに開発行為を行うときは、その結果、がけ崩れ等の災害が発生して、人の生命、身体の安全等が脅かされるおそれがあることにかんがみ、そのような災害を防止するために、開発許可の段階で、開発行為の設計内容を十分審査し、安全上必要な措置が講ぜられるように設計が定められている場合にのみ許可をすることとしているものである。そして、このがけ崩れ等が起きた場合における被害は、開発区域のみならず開発区域に近接する一定範囲の地域に居住する住民に直接的に及ぶことが予想される。また、同条2項は、同条1項7号の基準を適用するについて必要な技術的細目を政令で定めることとしており、その委任に基

づき定められた法施行令28条、法施行規則23条、同規則（平成5年建設省令第8号による改正前のもの）27条の各規定をみると、法33条1項7号は、開発許可に際し、がけ崩れ等を防止するためにがけ面、擁壁等に施すべき措置について具体的かつ詳細に審査すべきこととしているものと解される」と述べ、したがって「同号は、がけ崩れ等のおそれがない良好な都市環境の保持・形成を図るとともに、がけ崩れ等による被害が直接的に及ぶと想定される開発区域内外の一定範囲の地域の住民の生命、身体の安全等を、個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むものと解すべきである。そうすると、開発区域内の土地が同号にいうがけ崩れの多い土地等に当たる場合には、がけ崩れ等による直接的な被害を受けることが予想される範囲の地域に居住する者は、開発許可の取消しを求めるにつき法律上の利益を有するものとして、その取消訴訟における原告適格を有すると解するのが相当である」として原告適格を認め、1審判決を取り消して、1審に差し戻した。

(2) 不作為についての異議申立て又は審査請求（行審法第7条）

不作為について不服申立てができる者は、不作為に係る処分又はその他の行為を申請した者である。

## 2 法人格のない社団・財団、総代、代理人

不服申立ては、自然人、法人のほか、法人格のない社団・財団が行ったり、多数人が共同して行ったり、代理人の名で行ったりすることができる。

(1) 法人格のない社団・財団（行審法第10条）

権利能力なき社団ともいわれ、その成立要件は、団体としての組織を備え、多数決原則が行われ、構成員の変更にかかわらず団体が存在し、その組織において代表の方法、総会の運営、財産の管理等団体としての主要な点が確定していることであり、代表者又は管理人の定めがあるものは、その名で不服申立てができる。

(2) 総代（行審法第11条）

多数人が共同して審査請求をしようとするときは、3人を超えない範囲で総代を互選することができ、共同審査請求人が総代を互選しない場合に必要があると認めるときは、審査庁は総代の互選を命じることができる。

総代は、各自、他の共同不服申立人のために、不服申立ての取下げを除き、当該不服申立てに関する一切の行為をすることができ、総代以外の申立人は、総代を通じてのみ不服申立てに係る行為ができる。

総代が2人以上の場合に、共同不服申立人に対する通知その他の行為は、1人の総代に対してすれば足りる。

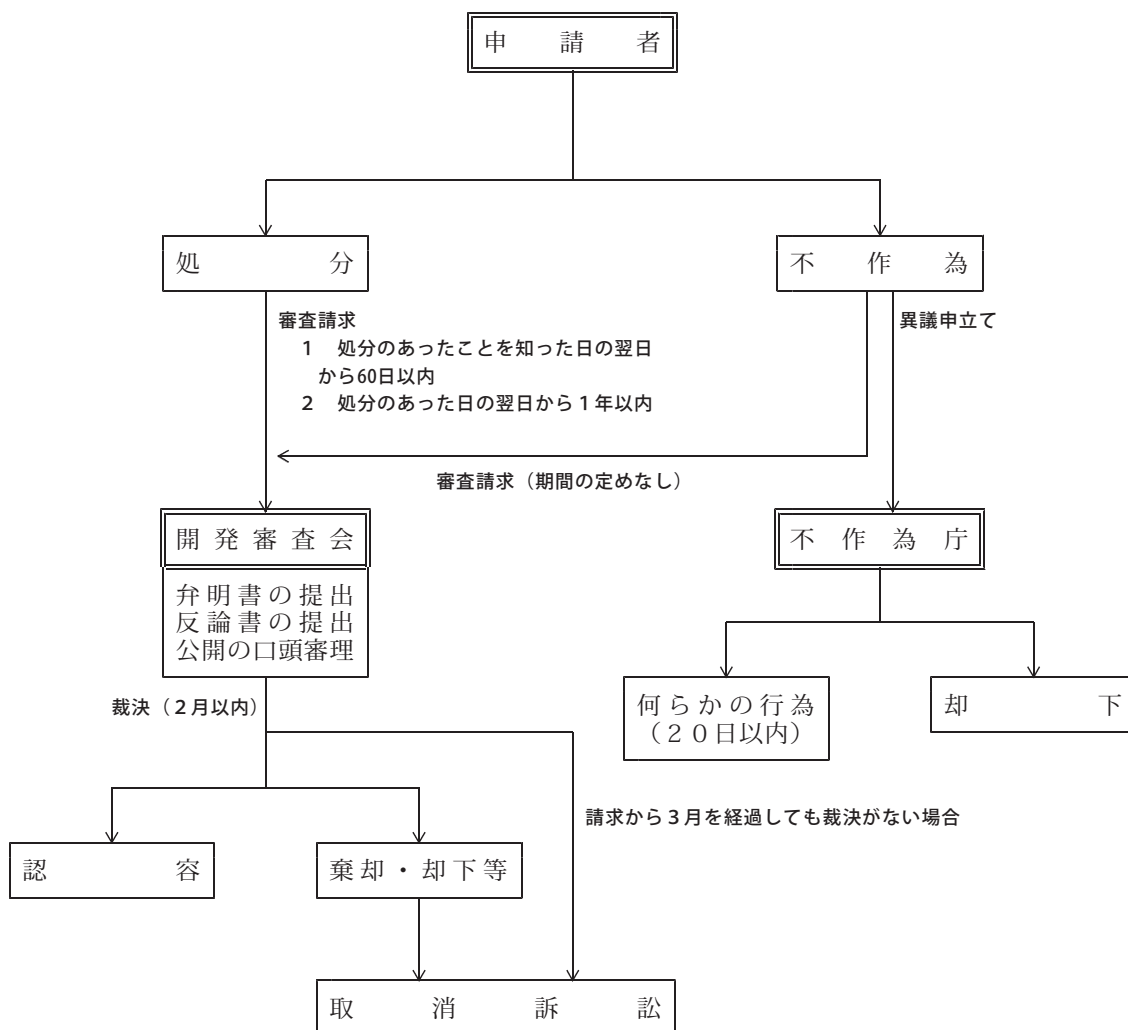
(3) 代理人（行審法第12条）

不服申立人は、代理人によってすることができる。

代理人は、取下げについて特別の委任を要する他は、各自、不服申立人のために当該不服申立てに関する一切の行為ができる。

## 5-3 不服申立ての手続き

### 1 不服申立ての手続きに関するフロー



### 2 不服申立てができる期間

法令に基づく処分に係る効力の早期安定を図るため、処分についての不服申立てができる期間は行政不服審査法によって定められている。

一方、不作為についての不服申立てについては、行政庁の不作為が申立ての対象となることから、その申立て期間は定められていない。

#### (1) 主観的審査請求期間（行審法第14条第1・第2項）

処分についての審査請求は、当該処分があったことを知った日の翌日から起算して60日以内に行なければならない。

天災その他の審査請求をしなかったことについてやむを得ない理由があるときは、この限りではなく、その理由がなくなった日の翌日から起算して1週間以内に行なければならない。

#### (2) 客観的審査請求期間（行審法第14条第3項）

処分についての審査請求は、処分があった日の翌日から起算して1年を経過したときは、正当な理由がない限り、することができない。

#### (3) 郵便日数不算入の原則（行審法第14条第4項）

審査請求書を郵送した場合は、郵送に要した日数は審査請求期間に参入しない。

### 3 不服申立ての方式

不服申立ては、法に口頭でできる旨の定めがないので、書面により行わなければならない。（行審法第9条第1項）

行審法第9条第2項の規定にかかわらず、行政手続等における情報通信の技術の利用に関する法律第3条第1項の規定により同項に規定する電子情報処理組織を使用して不服申立て（異議申立てを除く。）がされた場合には、不服申立書の正副2通が提出されたものとみなす。（行審法第9条第3項）

#### (1) 処分についての審査請求

次の内容を記載した審査請求書を正副2通提出しなければならない（行審法第9条第2項、同法第15条）。様式は定められておらず、記載内容がもれていなければよい。

- ① 審査請求人が個人の場合はその氏名及び年齢、法人その他の団体の場合は名称及び住所
  - ② 審査請求に係る処分
  - ③ 審査請求に係る処分があったことを知った年月日
  - ④ 審査請求の趣旨及び理由
  - ⑤ 処分庁の教示の有無及びその内容
  - ⑥ 審査請求の年月日
  - ⑦ 審査請求人が、法人の場合は代表者、法人格のない社団・財団の場合は代表者又は管理人、総代を互選した場合は総代、代理人によって審査請求をする場合には代理人のそれぞれの氏名及び住所
- ※ 審査請求書には、審査請求人（法人の代表者又は管理人、総代、代理人の場合は、それぞれの者）が押印しなければならない。

#### (2) 不作為についての異議申立て又は審査請求

次の内容を記載して、異議申立てについては1通、審査請求書については正副2通提出しなければならない（行審法第9条第2項、同法第49条及び第52条）。様式は定められておらず、記載内容がもれていなければよい。

- ① 異議申立人又は審査請求人の氏名及び年齢又は名称並びに住所
  - ② 当該不作為に係る処分その他の行為についての申請の内容及び年月日
  - ③ 異議申立て又は審査請求の年月日
  - ④ 異議申立人又は審査請求人が、法人の場合には代表者、法人格のない社団・財団の場合は代表者又は管理人、総代を互選した場合は総代、代理人によって異議申立て又は審査請求する場合には代理人のそれぞれの氏名及び住所
- ※ 異議申立書又は審査請求書には、異議申立人又は審査請求人（法人の代表者又は管理人、総代、代理人の場合は、それぞれの者）が押印しなければならない。

### 4 代理者の資格の証明（行審法第13条）

不服申立人が法人の代表者若しくは管理人、総代又は代理人である場合、その資格を証する書面が添付されなければならない。代理人が不服申立ての取下げを行う権限を特別に委任されていることを証明する場合も同様である。また、代表者若しくは管理人、総代又は代理人がその資格を失ったときは、不服申立人がその旨を不服申立てを行った行政庁に書面で届けなければならない。

### 5 不服申立ての受理

不服申立書が行政庁に提出された場合、まずこれが適法に提起されたもので受理すべきものか否かの判断を行わなければならない、これを要件審理という。

要件審理を行う事項は、次のとおりである。

- ① 不服申立てをできる者がしたものであるか
- ② 不服申立てをすることができる処分又は不作為に対してなされたものであるか
- ③ 審査請求できる期間を徒過していないか



- ④ 不服申立書の記載事項に不備はないか
- ⑤ 不服申立人が法人の代表者若しくは管理人、総代又は代理人である場合、その資格を証する書面が添付されているか
- ⑥ 不作為に係る不服申立ての場合、異議申立てと審査請求を同時に行っていないか

上記④及び⑤の要件に不備があり、不適法なものである場合には、相当の期間を定めての補正を命じなければならない（行審法第21条）。相当の期間とは、当該補正箇所を補正するのに要する社会通念上必要とされる期間であり、個々の事例によって判断されることになる。

補正がなされれば、その不服申立ては当初から適法なものとして取り扱われることとなる。

## 6 弁明書及び反論書

審査請求において、審査庁（開発審査会）が審査請求を受理したときは、審査請求の副本を処分庁に送付し、相当の期間を定めて弁明書の提出を求めることができる。

### (1) 弁明書（行審法第22条）

弁明書の様式・内容は法定されておらず、処分庁の裁量に委ねられている。

弁明書は、正副2通を弁明書提出通知書に添え、指定期間内に審査庁に提出しなければならない。

行審法第22条第2項の規定にかかわらず、情報通信技術利用法第3条第1項の規定により同項に規定する電子情報処理組織を使用して弁明がされた場合には、弁明書の正副2通が提出されたものとみなす。

（行審法第22条第3項）

### (2) 反論書（行審法第23条）

審査請求人が、弁明書に対する反論がある場合に提出するものである。

反論書を提出するかどうかの判断は、審査請求人の判断に委ねられており、処分庁から弁明書の提出がない場合には、審査請求人に反論書の提出を求めることを要せず、また、反論書が提出されないことをもって、当然に審査請求を棄却する理由とすることはできない。

反論書を提出すべき期間を定められた場合には、この期間内に提出しなければならないが、期間の設定は合理的なものでなければならない。

## 7 審理（行審法第25条）

不服申立てにおける審理は、書面審理を原則とし、かつ、職権審理主義に重点を置いた手続きとなっている。ただし、職権主義、書面主義のみによるのではなく、開発審査会が裁決をしようとする場合は、あらかじめ、審査請求人、処分庁その他の関係人又はこれらの者の代理人の出頭を求めて公開による口頭審理を行わなければならない。

### (1) 公開口頭審理（法第50条第3項）

審査請求に対して、開発審査会が裁決を行う場合にはあらかじめ公開による口頭審理を行わなければならないとされている。このことは、審査請求人、行政庁その他の関係人に口頭で意見を述べる機会を与え、審理の公正を図ろうとしていると考えられる。

ただし、当該審査請求が、要件審理の結果、審査請求を行えない者から提起されたものであったり、審査請求期間を徒過したものであったり等の事情が明らかな場合には、公開口頭審理を行わないで当該審査請求を却下することは差し支えない。

### (2) 参加人（行審法第24条）

処分についての審査請求においては、利害関係人は、開発審査会の許可を得て参加人として審査請求に参加できる。また、開発審査会は、必要があると認めたときは、利害関係人に対し、参加人として審査請求に参加を求めることができる。

### (3) 開発審査会の証拠調べ（行審法第27条～第30条）

開発審査会は、職権で、参考人の陳述及び鑑定 の要求、関係物件の提出要求、検証の実施、審査請求人又は参加人の審尋を行うことができる。

(4) 審査請求人及び参加人の権利（行審法第26条～第30条）

審査請求人及び参加人には、証拠書類等の提出権、開発審査会の証拠調手続の発動を促す各種の申立権、証拠調手続に立ち会う権利、提出物件の閲覧請求権が保障されている。

## 8 裁 決

開発審査会は、審査請求を受理した場合、受理した日から2月以内に裁決を行わなければならない、とされている。（法第50条第2項）

なお、判例では、この2月以内という裁決を行う期間について訓示規定であると解しており、この期間経過後になされた裁決も有効であるとしている。

(1) 却下の裁決（行審法第40条第1項）

却下の裁決とは、要件審理の結果、適法要件を欠く不適法は審査請求に対して、本案の審理を拒否する旨の裁決で、いわゆる門前払いである。

審査請求に対して、開発審査会が却下の裁決を行うのは、次のような場合である。

- ① 審査請求が法定の期間経過後になされたものであるとき。
- ② 審査請求することができない事項についてなされた審査請求であるとき。
- ③ 審査庁を誤ってした審査請求であるとき。
- ④ 審査請求を行えない者がした審査請求であるとき。
- ⑤ 審査請求人が開発審査会の補正命令に応じなかったとき。
- ⑥ 審査請求の目的が消滅したとき。

(2) 棄却の裁決（行審法第40条第2項）

審査請求に対して、開発審査会が棄却の裁決を行うのは、本案について審理を行ったものの、審査請求に理由がなく、原処分を是認する場合である。

このことによって、原処分の効力が強められるものではなく、また、原処分庁が自ら処分の取消し又は変更をなすことを妨げるものではない。

(3) 認容の裁決（行審法第40条第3項）

審査請求に理由があるときは、開発審査会は裁決で原処分の全部又は一部を取り消す。

(4) 事情裁決（行審法第40条第6項）

審査請求に理由がある場合でも、原処分を取り消すことによって公の利益に著しい障害を生ずる場合において、審査請求人の受ける損害の程度、その損害の賠償又は防止の程度及び方法その他一切の事情を考慮した上、原処分を取り消すことが公共の福祉に適合しないと認められるときは、開発審査会は、裁決で当該審査請求を棄却することができる。ただし、この場合、裁決で、原処分が違法又は不当であることを宣言しなければならない。

(5) 不作為についての審査請求に対する裁決

審査請求が不適法なときは、裁決で却下し、審査請求に理由がないときは、裁決で棄却することは、処分についての審査請求と同様である。（行審法第51条第1～2項）

審査請求に理由があるときは、開発審査会は不作為庁に対し、速やかに申請に対する何らかの行為を行うことを命じ、裁決でその旨を宣言する。（行審法第51条第3項）

## 9 不作為についての異議申立てと決定（行審法第50条）

不作為について異議申立てがあった場合、不作為庁は次の措置をとらなければならない。

- ① 不作為の異議申立てが不適法であるときは、決定で当該異議申立てを却下する。
- ② 異議申立てを却下しないときは、異議申立てがあった日の翌日から起算して20日以内に、申請に対する何らかの行為をするか、不作為状態の維持につき正当な理由があれば当該理由を書面により示さなければならない。

申請に対する何らかの行為とは、必ずしも申請を認容することを意味せず、申請の拒否を行うことも

含まれる。

**10 裁決又は決定の方式（行審法第41条、同法第52条）**

裁決又は決定は、書面（裁決書又は決定書）によらなければならない。

裁決書又は決定書には、裁決又は決定に対する判断を主文として掲げ、判断にいたった理由を明示し、開発審査会又は不作為庁はこれに記名押印しなければならない。

## 5-4 審査請求と取消訴訟

---

法第50条第1項に規定する処分について、行政事件訴訟法第3条第2項の処分の取消訴訟を提起するためには、当該処分について開発審査会に対して審査請求を行い、その裁決を得なければならない。これを審査請求前置主義という。(法第52条)

ただし、審査請求前置主義が取られている場合でも、次の場合には裁決を経ないで直接出訴することができる。(行政事件訴訟法第8条第2項)

- ① 審査請求があった日から3月を経過しても裁決がないとき。
- ② 処分、処分の執行又は手続の続行により生ずる著しい損害を避けるため緊急の必要があるとき。
- ③ その他裁決を経ないことにつき正当の理由があるとき。

## 5-5 不服申立ての特例

---

### 1 特例の内容

法第29条第1項若しくは第2項、第35条の2第1項、第42条第1項ただし書又は第43条第1項の規定による処分に不服がある者は、その不服の理由が鉱業、採石業又は砂利採取業との調整に関するものであるときは、公害等調整委員会に裁定の申請を行うことができるとされている。(法第51条第1項)

これは、鉱業等に関する調整の専門機関である公害等調整委員会が、当該不服の理由の当否の判断を行うことが適当であると考えられたことによる。

具体的な事例として、市街化調整区域において鉱業権者から法第34条第2号に該当するとして開発行為の許可の申請があった場合において、鉱物資源の有効な利用のためにはその必要がないとして不許可処分をしたときに、当該鉱業を営むために必要不可欠であるとして不服申立てを行う場合、宅地開発に伴い大規模な洪水調整池が設置されることにより、鉱業権者から洪水調整池の周辺での鉱物の掘採に対し水圧等の影響が著しいとして不服申立てを行う場合等がこれに該当する。

### 2 教示

法第51条第1項に基づく裁定の申請をすることができる処分を行う際には、行審法第57条第1項による教示をしなければならない。

実務においては、明らかに鉱業等との調整に関する事項を理由とする不服申立てが予想されない場合を除いて、不服申立てができる旨と併せて裁定の申請ができる旨の教示を行うことが適当である。

教示をしなかった場合を含め教示に誤りがあり、かつ、開発審査会に提起された審査請求が法第51条第1項に該当すると認められる場合には、同条第2項で準用する行審法第18条により、開発審査会は速やかに書類を公害等調整委員会に送付し、かつ、その旨を審査請求人に通知しなければならない。