

# 行政法における私人の行為の成立過程序説

新 井 隆 一

序

- 一 行政法における私人の行為の法的性格
  - 二 行政法における私人の行為の意義と法的要件
  - 三 行政法における私人の行為の成立の過程
- 結

序

カール・コルマンが、曾つて、いみじくも指摘したごとく、公法における私人の行為は、公法総論の書かれざる一章であつた。<sup>(一)</sup> しかも、このことは、とりわけ、行政法の分野において著しかつた。国や行政庁と国民とは、行政の關係的諸現象<sup>(二)</sup>において、それぞれ、その主体としての地位を占めているにもかかわらず、行政法学者の多くは、明示的<sup>(三)</sup>にか、默示的にか、国や行政庁はこれをその主体として取扱い、国民はこれをその客体であると認識しているにすぎないがごとくである。それは、行政の關係的諸現象を行政作用という観点から捉えているからにほかならない。それ

行政法における私人の行為の成立過程序説

ゆえにか、行政法学の一般理論は、行政における作用に関する研究の主軸を行政作用のそれに採り、私人の行為については、行政作用の理論における附加的問題との意識に支配されているようである。行政法の教科書が、一般に、行政行為について、あるいは、職権による行為と申請を要する行為とに種別し、あるいは、同意を要する行為と同意を要しない行為とに類別しているなどは、その現象的事実であるといいうるであろう。近く、エルンスト・フォルストホフが、その教科書に、「協力を要する行政行為 Der mitwirkungsbedürftige Verwaltungsakt」なる一節を設け、<sup>(四)</sup>ハンス・J・ヴォルフが、同じく一章を当てていることなども、これに与えた名称と体系的地位とにおいて一步を出てはいるが、なお、同じ問題意識に立つてのことといわざるをえない。この点、クルト・エゴン・フォン・トゥレツグが、「行政行為における私人の協力 Mitwirkung Privater beim Verwaltungsakt」と名づけていること<sup>(五)</sup>は、行政の關係的諸現象における国民の当事者性を意識せしめるものとして、評価されるところであろう。

さきに、公法關係において私人のなす行為について、その觀念と性質とを明らかにし、これを總稱する意味に「私人の公法的行為」なる名称を用いて、これにその主体性を与えられたのは、美濃部博士であつた。<sup>(六)</sup>のちに、田中二郎教授は、これを「私人の公法行為」と呼称して、その性質と適用原理とを追究された。<sup>(七)</sup>しかし、曾つてこの問題が、その行為の主体性を認識されて取扱われたこと<sup>(八)</sup>と、いまこれを論じようとすることには、その必要の現実性について、著しい相異を見出さざるをえない。新憲法のもと、民主行政主義と司法国家主義との原則の顕現は、行政において、私人の行為の演ずる役割を増大せしめた。第二次世界大戦におけるわが国の敗北の結果とはいへ、<sup>(九)</sup>特に、租税法は、これに、主役としての地位を与えることを敢えてしたのである。<sup>(一〇)</sup>課税権の發動形式としての申告納税の方式の採用が、

すなわち、これである。しかも、主要な脇役として遇されるに至つた私人の行為を、戦後の実定法のなかに、多く見ることができるのである。このことは、あるいは、公法上の一切の争訟について裁判所に出訴する可能性を与えて公法における私人の行為に関する判決の進展する方向を示している司法国家主義の現実が、公法における私人の行為の意義と適用法理とを説明すべき学問的方法論とその理論とを要請する民主行政主義の理念を裏づけているものといふこともできなであらう。<sup>(二三)</sup>

(一) K. Kormann, System der rechtsgeschäftlichen Staatsakt, 1910, S. 22.

(二) 行政の嘗為を行政機関による行政作用の展開からのみ観ることによつては、行政における諸現象を正確に把握することはできない。行政における諸現象は、これを法的に考察するとき、各具体的行政関係事象について、その発生から終結に至るまで系統的連続を保ちつつ進展する国や行政庁と国民との間に存する法によつて規制される関係における現象と観るべきであらう。それは、行政関係における国民の主体性ないし当事者性を顕現せしめることとならう。

(三) 渡辺宗太郎・日本国行政法要論上巻・一二頁以下、等参照。

(四) E. Forsthoft, Lehrbuch des Verwaltungsrecht, Bd. I, 1958, S. 194 ff.

(五) H. J. Wolf, Verwaltungsrecht, I, 1956, S. 205 ff.

(六) R. Nebinger, Verwaltungsrecht, Allgemeiner Teil, 1949, S. 203 ff. は「行政行為の種類として」「協力を条件とする行政行為 Die mitwirkungsbedingten Verwaltungsakt」を挙げていふ。

(七) Kurt Egon von Turegg, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 1956, S. 120 ff.

(八) 美濃部達吉・日本行政法上巻・一七五頁以下参照。

行政法における私人の行為の成立過程序説

(九) 田中二郎・私人の公法行為の觀念に就て——その性質と適用原理・行政行為論・三一八頁以下、同・行政法總論・二四六頁以下、等参照。

(一〇) 美濃部・日本行政法(一九一九年)・一七五頁以下、佐々木惣一・日本行政法總論(一九二四年)・一二九頁・五一四頁以下、美濃部・行政法撮要(一九三三年)、同・行政法總則・新法学全集・一三二頁以下、同・日本行政法上卷(一九三六年)・一七五頁以下、田中・私人の公法行為の觀念に就て——その性質と適用原理・法学協會雜誌五六卷一二号、等。

(一一) Cf. Report on Japanese Taxation by the Shoup Mission, Appendix, Vol. IV, p. D8.

(一二) わが国においては、沿革的には、賦課徴収の方式が課税権の発動形式の制度上の原則であつた。昭和二年(一九四七年)に直接税について申告納税の方式を採用した劃期的變革が、民主行政主義の租税法制度における発現であると公式的には表現しえたとしても、それは、必ずしも、その事情の正鵠な解明ということとはできない。私稿・税法における私人の行為序説

(一)・税法学一一八号二頁以下参照。Cf. Report on Japanese Taxation by the Shoup Mission, Appendix, Vol. IV, p. D8. 市丸吉左衛門・最新法人税の理論と実務・四一二頁、等参照。

(二三) 私稿・前掲参照。

## 一 行政法における私人の行為の法的性格

美濃部博士は、その「私人の公法的行為」を、<sup>(一)</sup> 屈、<sup>(二)</sup> 願、<sup>(三)</sup> 訴、の三に分かつて、その法的性格を説かれ、田中教授は、これらに、さらに、同意または承諾を加えられて、そのいわゆる「私人の公法行為」について論じておられる。しかし、これらの各名称が、これを付された諸行為の相互の間においても、しばしば混同して用いられることがないで

はなく、しかも、それらが、いずれも、行政庁に対する行為であり、公法的な効果を生ずる点において共通性を有するものであるとするならば、<sup>(三)</sup>これらの行為をそれらの名称のもとに分類して論ずることには、問題の存するところであらう。

行政法学の他の諸法学に対する後行性は、行政の領域における行為の代表的存在である行政行為について、その觀念を構成し、その法的性格の内容を充填し、その適用法理を発見するなどに当つて、とりわけて民法における法律行為に関する法理を類推する方法論を余儀なくさせた。<sup>(四)</sup>それは、行政行為が、行為ということにおいて、民法にいわゆる行為と近似しているということに、主たる理由があるといふことができるであらう。しかし、民法の領域において、行為について重要な意味を有する意思の自由は、行政における法治主義の原理とは親しまないものである。<sup>(五)</sup>この原理の要請は、行政行為について、裁量の範囲を狭義に解し、羈束の範囲を拡張して、国民の権利保護を全うしようとする学問的傾向に拍車をかけるものである。<sup>(六)</sup>この原理のもと、つまりは、やがて、行政の法的諸関係において、実定行政法律の定める実体的法律要件が、私法実体法にいわゆる意思の要素に代わる役割を演ずるものである。<sup>(七)</sup>この理論が展開されることもなるのである。このことは、公法行為一般についてもいいうるところであり、<sup>(八)</sup>行政行為とともに公法行為の範疇にも属する公法における私人の行為が、形式的にも、<sup>(九)</sup>劃一化し定型化する傾向を有し、多くの場合に、その効果が、法の規定によつて、一定せられることとなる<sup>(一〇)</sup>という結果を招来しているのである。しかし、それにもかかわらず、公法における私人の行為が行政行為よりもむしろ私法行為に近似し、<sup>(一一)</sup>私人の行為として両者の間に本質的な区別は存しない、<sup>(一二)</sup>とする見解を否定することはできないであらう。その差異するところを求めれば、

それは、私人の行為が、公法によつて具現されて公法的特色を表徴するか、私法によつて具現されて私法的特色を表徴するか、にある、ともいうことができるであろう。すなわち、行為のごとく一般的法原理にまで還元しうる法的觀念は、公法の原理と私法の原理とに共通な法理によつて支配される領域を有するものといわなければならない。<sup>(二三)</sup>それを公法における私人の行為について観れば、その觀念には、少くとも、私人の意思にもとづいて公法關係の発生・變更・消滅の現象するものと、私人の意欲、判断、認識、觀念、等の表示、通知、等の存在について効果もつばら法の定めるところによつて生ずるものと、何ら法的効果のともなわないものとの区別が存しうることが知られることであろう。この区別は、公法における私人の行為について、その觀念と法理とを究明しようとする理論的要請と實際的需要とが迫つて生ぜしめたものにほかならないものであるといわなければならない。<sup>(二四)</sup>

(一) 美濃部・日本行政法上巻・一七五頁以下。

(二) 田中・前掲・行政行為論・三一八頁以下、同・前掲書・二四六頁以下。

(三) 田中・前掲・行政行為論・三一八頁。

(四) この方法論は、一時、ドイツの学界に風靡し、通説的見解となつたところのものである。Vgl. P. Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reichs, II, 1911, S. 188; W. Jellinek, Verwaltungsrecht, 1931, S. 249; O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, I, S. 94 ff.; K. Kormann, a. a. O. S. 26 ff.; O. Bühler, Steuerrecht, I, Allgemeines Steuerrecht, 2 Aufl., 1953, S. 98 ff., u. s. w. いかにこの方法論を否定するものも少くなく。例として E. Forsthoff, a. a. O. S. 183 ff.

なお、田中・前掲書・二九六頁参照。

(五) 田中・前掲書・二九六頁、等参照。

- (六) 有倉遼吉・公法における理念と現実・一七九頁以下、等参照。なお、私稿・法効果に見る用語の相異・税理四卷四号三〇頁以下、同・租税物納の法理・税法学一〇〇号三頁以下、等参照。
- (七) Vgl. H. Kelsen, Allgemeine Staatslehre, S. 243 ff.; W. Jellinek, a. a. O. S. 28.
- (八) Vgl. A. Hensel, Steuerrecht, 3. Aufl., S. 56 f. 須貝脩一・租税債務関係の理論・一二七頁、同・税法講義 I・五五頁以下参照。
- (九) 田中・前掲・行政行為論・三二二頁、等参照。
- (一〇) 田中・前掲・行政行為論・三一七頁参照。
- (一一) Vgl. O. Bürger, Die Verpflichtung durch einseitiges Rechtsgeschäft im Verwaltungsrecht, 1927, S. 21.
- (一二) 田中・前掲・行政行為論・三一六頁。
- (一三) 有倉・前掲書・一二〇頁、等参照。
- (一四) 私稿・税法における私人の行為(二)・税法学一一九号二頁参照。

## 二 行政法における私人の行為の意義と法的要件

行政法における私人の行為は、論ぜらるべくして、行政法学における総論的課題であり、行政各法の分野において、語らるべき多くの各論的課題を担うている。行政法における私人の行為の成立過程については、これに関する判決の集積するところにてらしても、実務が、甚だしく、その解決を理論に要請してやまない問題の一であるといえることができるであろう。

行政法における私人の行為を、その法的性格から、法律行為たる行為と、準法律行為たる行為と、事実行為たる行為とに、分かつとき、法律行為たる行為は、さらに、単独行為と、双方行為と、合同行為とに、分けられるが、双方行為は、公法上の契約の理論のうちに論ぜらるべきものとして広い分野を有し、合同行為とともに、意義、性質および支配する法理などについて、単独行為とは、異別のものである。行政法における私人の行為は、狭義には、ここにいわゆる双方行為と合同行為とを除くものであり、法律行為たる行為であると、準法律行為たる行為であると、事実行為たる行為であるとかかわらず、いわゆる私人の一方行為である。ここに考察の対象とする行政法における私人の行為は、それゆえ、狭義のそれである。しかし、行政法における私人の行為を、その成立と効力などに関して論ずるに当つては、事実行為たる行為については、殆んど問題が存しないであろう。

行政法における私人の行為が、完全に成立し、かつ、効力を生ずるためには、それが、実体的にも、手続的にも、一定の法的要件を充足するものであることを必要とするのである。実体的に一定の法的要件を充足するものとは、主体に関して、<sup>(四)</sup>行政法上の意思能力<sup>(五)</sup>と行為能力<sup>(六)</sup>とを有する私人によつてなされたものであり、内容に関して、可能な、<sup>(七)</sup>確定的な、かつ、適法なものであり、形式に関して、法的に一定の方式を要すべきものであるときはこれを備えるものである。行政法における私人の行為の成立過程は、実体的に一定の法的要件を充足するものとしてその行為が作成され、それが、提出され、効力を生ずるまでの連続体的構造を有するものである。手続的に一定の法的要件を充足するものであることとはいかなることであるかは、それゆえに、まさしく、行政法における私人の行為の成立過程の主  
要な問題である。

(一) 行政事訴訟法も行政法に属するといえ、私人が行政事件について裁判所に対してなす行為も、行政法における私人の行為ではないが、ここでは、しかし、それが、訴訟法の領域に存し、訴訟法学の対象であることに鑑み、これを除外することとする。田中・前掲・行政行為論・三〇七頁、私稿・前掲・税法學一一八号二二頁、等参照。

(二) 田中・前掲・行政行為論・三〇八頁以下参照。

(三) 私稿・前掲・税法學一一八号一頁以下参照。

(四) 公法における私人の行為は、私法行為に比較して、一身専属的な、代理に親しまないものが少くない。しかし、特に、本人自身が行うことを要件とするような行為を除いては、法に特別の定めのない限り、代理が許されると解すべきであろう。田中・前掲書・二四七頁、南博方・私人の公法行為の觀念と適用法理——判例の研究を中心として・民商法雜誌四二卷四号五六頁、私稿・前掲・税法學一一九号五頁、等参照。

(五) 田中・前掲・行政行為論・三二四頁、南・前掲・民商法雜誌四二卷四号五一頁、美濃部・前掲書・一八九頁、私稿・前掲・税法學一一九号三頁以下、等参照。判決例としては、大審院判決・大正六・一二・二〇・民録二三輯二二七八頁、大審院判決・昭和一〇・四・八・民集一四卷五一頁、札幌地裁判決・昭和二九・一一・九・行裁例集五卷一一号二七七三頁、等参照。なお、大審院判決・大正五・一二・二二・民録二二輯二五二二頁、福岡高裁・昭和二七・一一・二九・下級民集三卷一一号一七一二頁、参照。

(六) 私稿・前掲・税法學一一九号四頁以下参照。そこにおいて、『申告についての意思能力ある者であるならば、行為能力なき者の申告といえども、すべて、有効に成立するものと解して差支えはないであろう』といっているが、この場合の「行為能力なき者」とは、民法上行為能力なき者の義であつて、申告が有効に成立するものであるからには、民法上行為能力なき者といえども、税法上、申告について、行為能力ある者であることは、いうまでもない。なお、田中・前掲書・二四六頁、南・

前掲・民商法雑誌四二巻四号五四頁、等参照。

(七) 田中・前掲書・二四七頁、南・前掲・民商法雑誌四二巻四号五八頁、私稿・前掲・税法学一一九号五頁以下、徳島地裁判決、昭和二四・六・三〇・行裁月報一八号五七頁、等参照。しかし、この点については、なお、再検討すべきであり、反対説の存在の可能性は、有力である。

### 三 行政法における私人の行為の成立の過程

#### (一) 行政法における私人の行為の作成

行政法における私人の行為は、法律行為たる行為にあつては、それが意思表示を要素とするものであるから、効果意思、表示意思および表示行為をもつて構成され、準法律行為たる行為にあつては、例えば、判断表示は、表示すべき判断、表示意思および表示行為をもつて、観念通知は、通知すべき観念、通知意思および通知行為をもつて、それぞれ構成されるものである。行政法における私人の行為の作成とは、このような、効果意思および表示意思、表示すべき判断および表示意思または通知すべき観念および通知意思などを形成しまたは確認する過程にほかならない。それゆえ、行政法における私人行為の作成は、行政法における私人の行為の成立過程の出発点であり、その基礎構造である。

この確認の方式は、行政法における私人の行為が、要式行為であるか、不要式行為であるか、によつて相異なる。もつとも、確認それ自体は、精神的現象であり、行為者の内心の現象であるから、この相異は、もつぱら、確認をそ

の有象化という面において考察する場合の問題である。すなわち、不要式行為にあつては、表示または通知は、口頭をもつてなされることが本則<sup>(二)</sup>であるから、確認は、有象性を帯有することなく、精神的現象として無象のまま直ちに表示されまたは通知される。これに対して、要式行為にあつては、書面をもつてする要式行為を通常とするから、確認の内容は、書面に記録されて、その有象性を帯有し、表示または通知は、この書面の提示をもつてなされるのである。要式行為に関して、いま、ここにおいて問題とさるべきことは、まず、違式の行為についてであり、書面をもつてする要式行為について、実定法規が私人の行為の書面によるべきことのみを定めてその様式を定めない場合における書面の作製の方式であり、作製された書面の不備であり、書面における行為者等の署名押印の要否である。

違式の行為については、法定の方式の定立が、その行為の内容とその存在を明確にしようとする行政政策上の便宜に出でたものであるときは、法定の方式以外の方式によつても、その行為の内容とその存在を明確にするに充分である場合においては、当然に無効の対象となるべきものではないと解さるべきである。<sup>(三)</sup>

書面をもつてする要式行為について、実定法規が私人の行為の書面によるべきことのみを定めてその様式を定めない場合において、行政庁が、行政命令により、行政の実際において、様式を定めているようなとき、行為者たる私人は、この様式によらなければならないか否か、に關して語らるべきことは、行政庁が法規をもつてしないで様式を定めたとしても、<sup>(三)</sup>それが国民を拘束する力を有するものでないこと、いうまでもないところであるから、当該行為が形式に關するものを除いて実体的に一定の法的要件を充足しているものである限り、その様式によることのない書面をもつてなされた行為であつても、その効力について、問題を生じない<sup>(四)</sup>、ということである。

書面の不備について、特に問題とすべきは、法定記載事項の記載と法定添付書類との瑕疵または欠缺である。これらの瑕疵または欠缺は、法定記載事項もしくはその記載または法定添付書類もしくはその添付が、当該行為の本体またはその内容にとつて、可分であるかまたは不可分でないならば、当該行為の主体による補正が可能である限り、その効力に影響を及ぼさない、と解すべきであろう。<sup>(五)</sup>このことは、書面の不備一般についても妥当するところである。<sup>(六)</sup>例えば、行政行為に対する不服の申立において、申立書に不服の事由を記載すべきことが法定されている場合に、この記載を欠缺しているとき、または、記載はあるがそれが事由というに価するものでないとき、すなわち、それが、実質的にみて、行政庁が当該行政行為について反省しまたは弁明するに由なき程度のものであるときであつても、行政庁は、その欠缺または瑕疵を理由として、直ちに、当該申立を却下し、または棄却すべきではなく、由立人に当該申立書を返付して、事由の記載または補正を求むべきである。<sup>(七)</sup>それにもかかわらず、なお、申立人がその記載または補正をなさないときに限り、当該申立は、却下されまたは棄却されるべきものである。<sup>(八)</sup>なぜなら、行政庁が不服の申立について具体的に裁決する場合には、その不服の事由を知らなければ、これをなすことが不可能ではないにしても、その困難性は顕著であるからである。

書面における行為者等の署名押印の要否については、行為者等が書面に署名押印すべきことを法が定めている場合<sup>(九)</sup>であつても、他にその行為の内容が当該行為者等の真意にもとづくものであることが認められる事由が知られるからには、署名押印をなさなかつたことにつきやむをえない事情が存する限り、署名押印に代り、記名または押印をもつて足りるといふべきであろう。<sup>(一〇)</sup>すなわち、書面に当該行為者等が署名押印すべきことを定める法の趣旨・目的は、

書面の内容が当該行為者等の真意にもとづくものであることを明確にすべきことにあるにほかならないからである。<sup>(二)</sup>

## (二) 行政法における私人の行為の提出

行政法における私人の行為の提出の方法は、その行為が要式行為であるか、不要式行為であるかにより、また、當事者である行政庁と私人とが対話者間関係にあるか、<sup>(二)</sup>隔地者間関係にあるかにより、それぞれ異別のものである。

行為が要式行為であり、書面をもつてすべきものであつて、當事者が対話者間関係にあるときは、行為の提出は、私人が、所轄行政庁すなわち当該行為を受理する権限ある行政庁に対し、当該行政庁またはその補助機関の担荷者たる公務員に、当該行政庁の執務の場所において、当該行為を提出しようとする意思をもつて、当該書面を提示すれば足りる。行為が不要式行為であり、當事者が対話者間関係にあるときは、行為の提出は、私人が、所轄行政庁に対し、当該行政庁またはその補助機関の担荷者たる公務員に、当該行政庁の執務の場所において、口頭またはこれに代る手段により、当該行為を提出しようとする意思をもつて、当該行為の内容たる意思、判断または観念等を表示または通知することをもつて足りる。

當事者が隔地者間関係にあるときは、行為の提出は、私人が、行為が要式行為であり書面をもつてすべきものである場合には当該書面を、行為が不要式行為である場合にはその行為の内容を口頭に代わる書面その他の手段をもつて明示して当該書面その他の手段を、所轄行政庁を宛名人としまたは所轄行政庁の執務の場所たる行政官公署の名称をもつてこれに代え、当該行政官公署の所在地を宛所として、郵便等をもつて発送し、または使者をして送付すること

をもつてなされる。

私人が書面等を所轄行政庁またはその補助機関の担荷者たる公務員に提示する場合において、当該書面等を提示された公務員の担荷する補助機関が当該書面等を受理する権限を分掌せしめられていないとしても、この提示が当該行為を提出しようとする意思をもつてなされたものであるときは、この提示をもつて、所轄行政庁への当該行為の提出があつたものと解して問題はな<sup>二三</sup>いであろう。なぜなら、特定の補助機関が特定の私人の行為を受理する権限を分掌せしめられているか否かについては、それが行政命令をもつて定められているときはもとより、法規をもつて定められているときであつても、一般私人の必ずしも知りえないところであり、特定の私人の行為がこれを受理する権限を分掌せしめられている特定の補助機関に提出されることが必要不可欠のことであると解することは、結果において、一般私人に不測の損害を加える虞があり、私人にとつて酷に過ぎることとなるからである。まして、その権限の分掌が行政命令をもつて定められている場合には、それが私人を拘束することはありえないからでもある。

行政法における私人の行為が、これについて所轄行政庁と人的管轄または事物管轄を同じくし土地管轄を異にする行政庁に対して、土地管轄を誤まつて提示せられたとしても、この提示は、所轄行政庁に対してなされた提出と解さるべきである。この理由の根拠は、私人の権利保護と人的管轄または事物管轄を同じくし土地管轄を異にする行政庁間相互における私人の行為の移送の可能性と、行政庁にその移送の義務がある<sup>二四</sup>とすることが信義誠実の原則の要請するところであることを求めらるべきである。しかし、私人の行為が、これについて人的管轄または事物管轄を異にする行政庁に対して、提示されたときは、<sup>二五</sup>この提示は、所轄行政庁に対する提出という<sup>二五</sup>ことはできない。当該人的管轄

または事物管轄を異にする行政庁が誤まつてこの提示の受領をなしたときは、その行為を提示した私人にこれを返付しなければならぬ。この返付がなされないならば、私人は、その行為の所轄行政庁による受理があつたものと誤信して、不測の損害を受けることがないではないからである。行為の返付があつた場合に、私人が更めて所轄行政庁に対して当該行政行為を提出するときは、既に行為の提出につき法定期限が経過している場合であつても、先行の誤まつてなされた行為の提示の日が当該法定期限内であれば足りると解すべきが、私人の行為の提出権を保護する所以である。<sup>二六</sup>

私人が、その行為を、所轄行政庁またはその補助機関の担荷者たる公務員に、当該行政庁の執務の場所において、提出する場合、当該執務の場所は、当該行政庁の通常の執務の場所たる行政官公署の建物またはその構内である必要はないと解せられる。すなわち、当該行政庁が、特定の事項につき、特定の場合に、当該行政庁の執務の場所であると指定しまたは指定したと同一の事情にあると認められる特定の場所、または、特定の事項につき、特定の場合に、当該行政庁の執務の場所であると一般的に認められる特定の場所、もまた、当該行政庁の執務の場所であるといふことができるであらう。<sup>二七</sup>

行政法における私人の行為の提出の時期は、その行為の法的性格からみて、随時と定時とに分かつことができる。提出の時期が定時である私人の行為とは、その提出すべき時期が期間または期限をもつて限定せらるべきものである。特定の行為の提出の時期がこれらのうちのいずれであるべきかは、その行為の法的性格から定まるべきことではあるが、実定行政法規は、必ずしもこれにかかわることなく、それを定めていることがないではない。しかし、いずれに

せよ、行政法における私人の行為は、有効な実定行政法規の定立するその提出の時期において、提出せらるべきものである。

### (三) 行政法における私人の行為の効力の発生

行政法における私人の行為の作成の問題も、その提出の問題も、これらに関する一切の問題を包摂して、その実体的法的要求の充足に関する問題とともに、それらはすべて、その効力の問題と関連してその意義を有する。すなわち、事実行為たる行為を除いては、すべて、行政法における私人の行為は、いかなる意味においてであれ、その法的効果を発せしむべきことを期待されているものである。<sup>(二八)</sup>蓋し、法的効果を生ずることなき法的行為は有りうべくもないからである。

行政法における私人の行為は、その実体的法的要求と手続的法的要求とを充足したときに、その効力を発生する。実体的法的要求を充足した行為が提出に関する法的要求を充足したにしても、その行為は、なお、その効力を発生するものではない。行政法における私人の行為の手続的法的要求には、提出に関する法的要求のほか、効力発生に関する法的要求が存するからである。これを現象的に観ても、提出と効力の発生との間には、時間的にも、手続的にも、間隔がありうることが知られるのである。

行政法における私人の行為が、実体的法的要求と提出に関する法的要求とを充足して提出され、いかなる状態に至つて、その効力を発生するか、については、表白主義、発信主義、到達主義、了知主義、の諸原則がある。それらの

いずれを一般的原則として採用するかは、国の行政政策の問題であり、立法政策の問題であるが、行政法学の問題でもある。

行政法学の一般は、実定行政法規上別段の定めがある場合を除いては、到達主義の原則に拠るべきであると解して<sup>二〇</sup>おり、わが国の実定行政法規も、その制度的建前に依つてゐる。すなわち、それは、特定の当事者の間における相手方に対する他の一方によるその意思、判断、観念、等の表示または通知は、その相手方によつて了知しうべき状態におかれたときに、その効力を発生するとすることが、法理論的にも、法制度的にも、合理的であり、合目的であると、判断されるからであらう。<sup>二二</sup>

到達主義の原則によれば、行政法における私人の行為の効力の発生の時期は、その行為が所轄行政庁に到達をなしたとき、であるということになる。

行政法学の一般は、その行政作用論において、準法律行為的行政行為として、受理、を挙げ、行政法における私人の行為の法的効果の発生をこれにかからしめてゐる。受理は、受理の法的要件を充足するときにのみ、なされるべきものである。受理の法的要件は、受理の対象たる私人の行為の制度的意義から演繹し、その行為に関する法の諸規定とその法理とから帰納して、明らかにさるべきものであるから、私人の行為の受付の法的要件を充足した受付があることと、私人の行為の実体的法的要件を充足すべき事実の存在の形式的揭示があることと、である。すなわち、受理の法的要件の充足は、この受付があつたことのほかに、この形式的揭示があれば足り、実体的法的要件を充足すべき事実が実質的に現実に存在するか否かを問うものではない。なぜなら、実体的法的要件を充足する事実が実質的に現実

に存在するか否かを認定することは、当該私人の行為に対してなすべき行政庁による行政行為の実体の問題であること、制度の目的上不合理または不適當であること、事実上不可能または困難性顯著であること、などから、受理の法的要件とするにつき、制度的に必要がないか、不可能であるか、であると解されるがゆえである。<sup>(三三)</sup> 受付の法的要件は、私人の行為がその実体的法的要件を充足するものとして提出の法的要件を充足した提出があることと、その私人の行為が提出のあつた行政庁の所轄であることの形式的揭示があることと、<sup>(三四)</sup> その私人の行為が当該行政庁またはその補助機関の担荷者たる公務員に入手されまたは聴取されうべき状態に至つていることと、<sup>(三五)</sup> である。それゆえに、受付の法的要件は、到達の法的要件と同一であり、受付の法的要件を充足する事実が存在するときは、当該行政庁は、当該私人の行為の受付を当然になさなければならないのであるから、私人の行為が、受付の法的要件を充足したときには、その到達があつたものといわなければならない。私人の行為の受理に當つては、これについて、受理の法的要件を充足しているか否かの調査があり、充足しているものとの認定があるのであるから、到達または受付から受理に至るまで、これに相当の時間的経過が存することはいうまでもないところである。私人の行為の法的効果の発生を受理にかからしめるにしても、私人の行為が受理の法的要件を充足しているものである限りは、行政庁は、当然に、受理をなさなければならないのであるから、受理の法的要件を充足している私人の行為は、到達のときに、その効力の発生があるものとして、不都合も、不合理もないといわなければならない。私人の行為の効力の発生を、一般的に、受理のときとすることは、到達という觀念の一般的用法にも矛盾するのみならず、故意に受理の時期を延引して、私人の行為の効力の発生を妨げる虞と、国民の権利保護を欠く憾と、存することあるを否めないものである。

行政法における私人の行為の発生の時期は、その到達のときであることには相異がないにしても、当事者が対話者間関係にあるときと隔地者間関係にあるときにより、行為が要式行為であることと不要式行為であることにより、異なるところがないとはいえないのである。

行政法における私人の行為は、当事者が対話者間関係にあり、それが口頭をもつて提出をされる場合には、私人の行為の到達と受付と受理との法的要件を充足する事実が、あるいは同一であり、あるいは重複しまたは同時に実現することが一般的であるから、到達のあつたときと受付がなされるときとが同時であり、受付の法的要件を充足する事実と受理の法的要件を充足する事実とが同一でありまたは重複しもしくは同時に実現するために、その受付と受理とを理論的には区別しえても、その実益には極めて乏しい。すなわちこの場合、一般的には、到達のときと受理のときとが同時であるといふことである。<sup>二五</sup>すなわち、到達のときが私人の行為の効力の発生のときであり、その関係は、到達によつて効力の発生が確定する関係である。また、当事者が対話者間関係にあり、私人の行為が書面をもつて提出をされる場合には、その到達と受付と受理との間に時間的経過があり、到達のときが行為の効力の発生のときであり、それらの関係は、受付によつて到達の確認があり、かつ、受理すべきか否かの決定が所轄行政庁に義務づけられ、受理によつて効力の発生が確定する関係である。当事者が隔地者間関係にあり、それが使者をして送付せしめられる場合には、当事者が対話者間関係にあるときに準ずるものと解して足りるであらう。

行政法における私人の行為については、当事者が隔地者間関係にあり、それが書面をもつて提出をされるため、その書面が郵便をもつて発送せしめられた場合に、問題が存する。

行政法における私人の行為は、それが書面をもつて郵便により発送された場合には、原則として、郵便制度上の通常の手続と方法とによつて、それが、宛名人たる行政庁の執務の場所たる行政官公署の建物、その附属設備もしくはその敷地内において、通常の場合に郵便物を受領するために附置されてある郵便受函等の設備に設置され、または、宛名人たる行政庁もしくはその補助機関の担荷者たる公務員に手交されたときを、その到達のときというべきである。この場合の問題は、私人の行為の提出の以後、行政庁への到達に至るまでの手続的過程が郵便機関の担荷者の作用によつてなされているために、到達の有無について、当事者間に争いのあることである。この場合、到達の立証の責任の問題が生ずるのであるが、行政法学の一般は、その立証責任は、発信者たる当該行為者であるとして<sup>二六</sup>いる。しかし、これに対して、行政行為は、通常、郵便による発送があれば、一定の期間内に到達があつたものと推定されるものであると<sup>二七</sup>されている。すなわち、行政行為が、私人による受領を要するものであり、書面をもつてなされるものである場合、その書面は、これを受領すべき行政行為の相手方たる私人またはその代理人の住所または居所に送達をなさるべきものであるが、その送達が郵便による場合には、送達をなさるべき書面は、行政庁またはその補助機関の担荷者たる公務員により発送されたものであるとの事実が認定される以上、反対の証拠がない限り、当該私人またはその代理人がこれを受領したものと認められることが相当であり、<sup>二八</sup>特別の事情のない限り、相当期間内に、当該私人またはその代理人に送達があつたものと推定されることが相当であると<sup>二九</sup>されているのである。しかるに、私人の行為が書面をもつて郵便により行政庁に宛てて発送された場合には、このような推定が許されないとするのが、行政法学の一般である。<sup>三〇</sup>しかも、その理由として、行政庁による私人の行為の到達がなかつたことの主張はそれ自体に公の証拠力があ

るに反して、私人による行政行為の到達がなかつたことの主張は別段の証拠のない限り真実と推定されるだけの力を有しないからである、と説かれて<sup>三二</sup>いるにすぎない。このことが公正を著しく失するものであることは否めないであらう。<sup>三三</sup>それゆえにか、最近の判決のうちには、普通郵便として郵便局に渡された郵便物について、その返送もされないが、宛名人に対しても配達もされないということも絶対にはないことであるから、返送されないとの一事によつて、行政庁により普通郵便をもつて発送された書面が宛名人に到達したと認定することはできない、との判示を<sup>三四</sup>なすものも現われて、一般的にいえば、一概に、行政庁により郵便をもつて発送された書面が一定の期間内に到達をしたものとのこのような推定は許されないとする傾向があるようである。<sup>三五</sup>しかし、仮に、行政庁に対してこのような推定を認めないならば、行政の運営に支障をもたらすであろうとの危惧が否定しえないものであるとするならば、私人の行為について、このような到達の推定を認めることとすることはできないものであろうか。すなわち、行政庁が郵便によつて書面を私人に宛てて発送したときに、その郵便をもつて発送したことが公の記録によつて証明されるときは、このような推定が許され、行政庁がその到達の立証を免かれるものであるとすれば、<sup>三六</sup>私人がその発信簿を備えて行政庁に対する郵便をもつてする書面の発送を記録しており、しかも、その記録が真実と推定されるに足りる程度に、客観的に、継続的ななされているならば、行政庁の記録とその証拠力と私人の記録とその証拠力とは、そこに公のものであるか、私のものであるか、の差異があるにすぎないのであつて、公のものか、私のものかという形式的な判断のみで、その実質をみないことは、当を得ていないといえないであらうからである。また、定期に、継続的ななされる私人の行為については、その提出をなしたとの当該私人の主張を否定すべき根拠がないのみならず、

前回までの実績からしてその提出のなされたことが予想されうるからには、その行為の提出がなかつたとすることは<sup>三六</sup>できないであろうからである。

行政法における私人の行為が書面をもつて郵便により提出をされる場合、その書面が封筒等に封入された郵便物として発送されるときには、その郵便物が所轄行政庁に到達をしたとしても、その封筒に書面が封入されてあつたか否か、封入されてあつた書面が提出をさるべき当該書面であつた否か、<sup>三七</sup> について問題の生じることがないではない。すなわち、例えば、私人が営業許可の申請書を封筒に封入した郵便物として所轄行政庁に宛てて発送し、その郵便物が当該行政庁に到達をした場合、当該行政庁が、あるいは、その郵便物たる封筒にはいかなる書面も封入されてなかつたと主張し、あるいは、その封筒に封入されてあつた書面は当該営業の許可書ではなかつたと主張するような場合に、当該営業の許可書がその封筒に封入されてあつたか否か、<sup>三八</sup> については、当該行政庁と当該私人とのいずれに立証責任が存するか、というごとき問題である。この場合、当該私人が、当該書面の提出をなしたことにつき真実と推定されるに足りる程度に客観的に継続的になされている私人の記録が存するとき、当該私人の当該書面の提出に定期的継続性があつて前回までの実績からしてその提出が予想されうるとき、当該書面が封入されてあつたとされる封筒に当該書面が封入されてある旨の記載があるとき、当該私人が当該書面の写または控を保存しているとき、等、当該書面が当該封筒に封入されてあつたことが予想されるに足る事実が存する場合には、当該書面は当該書類に封入されてあつたと推定されるべきであるとすべきではないであろうか。この推定が許されるならば、これを覆えすためには、行政庁がその反証を挙げなければならぬこととなるのである。この反証としては、当該書面以外の物が当該封筒に封入

されてあつた事実、すなわち、当該封筒に封入されてあつた物が明示され、その物が封入されてあつたことの合理性が明確にされれば足りるであろう。しかし、当該封筒に現実に何物も封入されていなかった場合には、このような反証は不可能であるが、行政庁は、私人の郵便物として発送した何物も封入されていない封筒を受領した場合には、当該私人に対して、少くとも、当該封筒に何物も封入されていなかった事実を通知しておくことが信義誠実の原則の要請に即応する所以であり、これに違背したことによつて生じた不利益は、これを受忍しなければならないであろう。

行政法における私人の行為は、これについて、実定行政法規にこれをなすべき時期を限定する期間または期限の定めがある場合<sup>三三八</sup>においては、別段の規定があるときを除いては、その期間内または期限以前に、これが所轄行政庁に到達することを要する。実定行政法規が、行政法における私人の行為をなすべき時期を限定する期間または期限に不可変性を附することを定めるとき、それについて、宥恕すべき事由ある場合等にこの限定を排除すべき特段の定め<sup>三三九</sup>をなしている場合を除いては、その期間外または期限後において当該行政法における私人の行為が所轄行政庁に到達をしたときは、当該私人の行為が当該行政庁により却下されることは、免かれないところであろう。実定行政法規が、行政法における私人の行為をなすべき時期を限定する期間または期限に不可変性を附することを定めていないとき、その期間外またはその期限後において当該行政法における私人の行為が所轄行政庁に到達をしたときは、行政上の処罰その他の制裁または不利益を免かれえないにしても、その効力の発生は、その期間外または期限後において当該到達があつたことにかかわりないものと解すべきであろう。

(二) 不要式行為であつても、手続の便宜上、表示または通知が書面その他これに類するものをもつてなされることが通常あり

うる。この場合、確認が有象性を帯有するがごとくであるが、それらは、口頭に代る手段たるにすぎない。電報によることに  
ついで、オーストリア一般行政手続法 *Das allgemeine Verwaltungsverfahren-AVG., 1925. GBl. Nr. 172-1950* 第一三条参照。

(二) 東京高裁判決・昭和二七・五・一・行裁例集三卷四号六六七頁、福島地裁判決・昭和二八・五・二七・行裁例集四卷五号  
一〇七〇頁、長崎地裁判決・昭和二九・六・一一・行裁例集五卷六号一二五九頁、等参照。

(三) 例えば、所得税の確定申告等の申告書の様式は、実定租税法規に何らの定めなく、税務行政庁が、これを定めている。

(四) 私稿・前掲・税法学一一九号五頁。

(五) 行政裁判決・昭和五・三・二四・行録四一輯四一九頁、高松高裁判決・昭和二六・五・八・行裁例集二卷五号七七八頁、  
等参照。

(六) 書面の不備は、一般に、行政法における私人の行為の錯誤の外部から認識されうべき場合の一として取扱われている。田  
中・前掲書・二四八頁、南・前掲・民商法雑誌四二卷四号六〇頁以下、私稿・前掲・税法学一一九号七頁、等参照。判決例と  
して、行政裁判決・昭和四・五・九・行録四〇輯五七八頁、最高裁判決・昭和三三・五・二四・民集一二卷八号一一一五頁、  
等参照。

(七) オーストリア一般行政手続法第一三条参照。

(八) 有倉・処分の理由と異議の事由・税一五卷一二号五五頁、私稿・法人税法における決定の理由と不服の事由・会社実務の  
友六二輯二六頁以下等、参照。

(九) 鶴飼信成・署名の規定の必要・国家学会雑誌六四卷四号九〇頁参照。

(一〇) 東京高裁判決・昭和三三・五・二八・行裁例集九卷五号九二二頁参照。最高裁判決・昭和二九・一一・二一・民集八卷  
一一二号二二二二頁は、署名押印に代り、記名押印を要する旨判示している。南助教授は、多くの場合署名押印を要するものと

解すべきである、とされ、田中・前掲書・二四七頁を掲示されるが(南・前掲・民商法雑誌四二巻四号五八頁)、同書同頁には該当の記述がない。なお、有倉・はんことめくら判・税一六巻三号七七頁参照。

(一一) 最高裁判決・前註掲参照。

(一二) 対話者間関係と隔地者間関係との区別は、空間的距離の遠近によるべきではなく、時間的経過の相対的有無によるべきである。それゆえ、例えば、行為の提出が行為者たる本人またはその代理人により直接に電話または電信による通話または通信などをもつてなされるときは、対話者間関係にあるというべきである。

(一三) 東京高裁判決・昭和三三・三・三一・高裁民集一一巻三号一九七頁参照。この原審は、反対趣旨の判決をなしている(東京地裁・昭和三一・一一・二二・行裁例集七巻一一号三〇九頁以下参照)。

(一四) 最高裁判決・昭和三三・五・二四・民集一二巻八号一一二二頁以下参照。国税通則法の制定に関する答申(税制調査会第二次答申)第四・二申告手続・3申告書を提出すべき税務署の項も、この趣旨に出たものであると解される。税制調査会・国税通則法の制定に関する答申(税制調査会第二次答申)及びその説明・昭和三六年七月・答申一〇頁・答申別冊五六頁以下参照。

(一五) 私稿・前掲・税法学一〇〇号七頁に『所轄税務行政庁をあやまつてなされた申請』という場合も、私稿・前掲・税法学一一九号六頁に『所轄所政庁を誤まつてなされたとき』という場合も、ともに、ここにいう、人的管轄または事物管轄を異にする行政庁に対して提出されたとき、にほかならない。

(一六) 高松高裁判決・昭和三一・三・一〇・行裁例集七巻三号五九三頁、東京高裁・昭和三三・三・三一・高裁民集一一巻三号一九七頁、等参照。

(一七) 私稿・前掲・税法学一一九号六頁にいう『行政庁の執務の場所である行政官公署』も、この意味である。同趣旨の判決  
行政法における私人の行為の成立過程序説

として、行政裁判決・大正一五・一一・一三・行録三七輯一一九七頁参照。

(一八) 事実行為たる行為でさえも、その行為がなされるからには、何らかの事実上の効果が現象することが期待されていることはいままでもない。

(一九) 例えば、訴願法第一〇条第二項が「郵便通送ノ日数ハ第八条ノ訴願期間内ニ之ヲ算入セス」と規定するように、発信主義の原則を採る場合（鉱業法第二七条・第二八条、等をも参照）、恩給法第七條第三項の規定のように、通信官署の公証あることを条件として一定期間後の到達を期間内の到達とみなす場合、等がある。なお、南・前掲・民商法雑誌四二巻四号七四頁参照。

(二〇) 田中・前掲書・二四七頁、南・前掲・民商法雑誌四二巻四号七四頁、等参照。

(二一) 南助教教授は、このことを『当然の条理である』と説かれる（南・前掲・民商法雑誌四二巻四号七三頁）。なお、鳩山秀夫・法律行為乃至時効・一九二頁以下、等参照。

(二二) 具体的に詳細には、私稿・前掲・税法学一〇〇号七頁以下参照。

(二三) 前註参照。

(二四) 行政庁が、特定の私人の行為について、それが書面をもつて提出をさるべきような場合に、例えば、行政庁の執務場所たる行政官公署の建物内の特定の場所に、当該書面の受領のため受箱等の特定の設備がしてある場合には、その受箱等の特定の設備に、当該書面の提出があつたと認めうる通常の方法において、その書面を付置すれば、この受付の要件を充足する事実が存するものといふことができる。通常の場合に郵便物を受領するために行政庁の執務の場所たる行政官公署の建物等に付置されてある郵便受函等の設備に投置した場合をもつても、この受付の要件を充足したものであるといふのであろう。

(二五) 私稿・前掲・税法学一一九号六頁、同・前掲・税法学一〇〇号七頁も同旨である。

- (二六) 田中・前掲書・二四七頁、南・前掲・民商法雜誌四二卷四号七五頁、等参照。なお、美濃部・前掲書・一九四頁参照。
- (二七) 田中・前掲書・二四七頁、美濃部・日本行政法・一三九頁以下、等参照。判決例として、行政裁判決・昭和二・六・一六・行録三八輯七三八頁、同・昭和三・一・二四・行録三九輯七七頁、等参照。
- (二八) 判決例として、行政裁・大正八・五・一九・行録三〇輯三七二頁、同・大正一五・六・三・行録三七輯四六七頁、等参照。
- (二九) 判決例として、前二註掲示のほか、行政裁判決・大正五・二・七・行録二七輯三七頁、行政裁判決・昭一三・七・二二・行録四九輯五五四頁、水戸地裁判決・昭和三二・九・七・国税徴収法関係判例集追録二号九五頁、京都地裁・昭和三四・二・一四・行裁例集一〇卷二号三一〇頁、等参照。
- (三〇) 田中・前掲・行政行為論・三二八頁、美濃部・日本行政法上巻・一九四頁、等参照。南助教教授は、『私人が郵便物を発送した場合にはこのような推測は許されないのに、行政庁の側から発送した場合にはこの推測を許すのは公正を失するようになると思われるが』と疑義を挿みつつも、美濃部博士の所説（美濃部・日本行政法・一九四頁）を挙げて、これを肯定されている（南・前掲・民商法雜誌四二卷四号七五頁）。
- (三一) 美濃部・前掲書・一九四頁参照。
- (三二) 南・前掲・民商法雜誌四二卷四号七五頁参照。
- (三三) 東京高裁判決・昭和二九・五・二九・行裁例集五卷五号一〇九〇頁。なお、最高裁判決・昭和三〇・三・二九・民集九卷三号四〇一頁参照。
- (三四) 田中・前掲書・三二〇頁、私稿・租税債務履行遅滞と利子税の法的性格(一)・税法学八八号一九頁、同・前掲・税法学一九号六頁、等参照。
- (三五) 東京地裁判決・昭和二五・六・一・行裁例集一卷四号一一〇頁、東京高裁判決・昭和二六・五・一五・行裁例集二卷六一九号六頁、等参照。

行政法における私人の行為の成立過程序説

号三九頁、等参照。なお、美濃部・評釈公法判例大系上巻・一一〇頁以下参照。

(三六) 東京地裁判決・昭和三一・五・一四・行裁例集七巻五号一一一五頁は、「青色申告書を提出したとの納税義務者の主張を否定すべき根拠がないばかりか、かえつて前回までの実績からしてその提出のなされたことが予想できる以上、税務署の内部的事務処理の帳簿と認められる申告書収受簿に、その收受の記載がないことの一事をもつて、右申告書の提出がなかつたとすることはできない」と判示している。

(三七) 琉球中央巡回裁判所判決・一九六一・三・二七・一九六〇年(行)第四号事件参照。

(三八) 前掲註(一九)参照。

(三九) 例えば、訴願法第八条第三項参照。

## 結

行政法における私人の行為の成立過程については、これが下級行政庁を経由して上級行政庁に提出をされる場合、これについて取消または撤回がなさるべき場合、等を含めて、なお、論ぜらるべき多くの問題があり、ここに語られたところについても、さらに考究さるべき余地が少なからざることではあるが、それらは挙げて、所与の紙数の責に帰して、他日を期するものとせざるをえない。

行政法における私人の行為が、国の内外を問わず、時の古今にかかわらず、探究さるべき機会に恵まれていなかつたことは、行政および行政政策と行政法学とが国家権威主義によつていたことの然らしめるところといわなければならぬであろうと、結にかえて指摘しておくものである。

(昭和三十六年一月三日稿)