

1. 形式面

- ナンバリングが読みにくい方がいました。第 1→1→(1)→アの順番を守ることは必要ですが、加えて、番号をかえるときには何か意味がある（少なくとも、答案を読んでいる側からすると、何か話が変わるのかと思います）ようにしてほしいです。逆に、番号が変わらなすぎると、メリハリがなくなってしまい、読みにくかったです。
- 一文が長い方、冗長な文章の方がいました。一般に、法律文書の読者（学者や実務家など）は多忙です。そのため、「当該文書の論理の道筋や個々の文書の意図を、暇にあかせて、ああでもないこうでもないといった解説するといった努力をしてくれることを期待することはできません。したがって、冗長な法律文書は、それだけで欠陥品です」（田中豊『法律文書作成の基本』第2版，日本評論社，2019年，5頁）。司法試験の採点でも同様のことがいえます。採点者が一読して分かりやすい文章を書けるように心がけてください。
- 答案が読みにくい方がいました。読みにくい答案は採点者の心証を悪くしますので、損です。字を丁寧に書く、改行を増やす、左端を空けるなど、どんどん改善してください。

2. 内容面

- 訴訟要件について検討している方がいました。本問は、「義務付け訴訟の本案勝訴要件があると認められるために…」は、どのように論じるかという、原告が本案で勝訴するためにはどうするかという問題です。配点のないことを書いても意味がないですし、問題文をよく読んでいないと思われてしまい、心証も悪いです。さらに、結果的に時間が足りず、本案上の主張が物足りなかった多数いました。
逆に、本案上の主張に注力して答案を書いていた方は、比較的充実した論証でした。
- 本問での本案勝訴要件は行訴法37条の3第5項です。示してほしいです。
- また、行訴法37条の3第5項を指摘するにあたり、「同項各号に定める訴えに係る請求に理由があると認められ、かつ、その義務付けの訴えに係る処分又は裁決につき、行政庁がその処分若しくは裁決をすべきであることがその処分若しくは裁決の根拠となる法令の規定から明らかであると認められ又は行政庁がその処分若しくは裁決をしないことがその裁量権の範囲を超え若しくはその濫用となると認められるとき」と条文を書かれる方がいました。しかし、そこまで頑張らなくても、六法に書いてあるので（採点者も、六法を参照できます）、略していただいて大丈夫です。
- 当事者的な目線を持つといいです。例えば、裁量論を論じるにあたり、本問は原告代理人の立場からの主張が求められていました。が、にもかかわらず、行政側の裁量が大きいと論じるのは、原告代理人の訴訟活動としてはNGです。野呂先生の過去問解説などを参照してください。

以下、H25年度の行政法応用1期末試験の解説部分です。

「原告側弁護士の立場に立って処分の違法性を主張することが求められる場合には、最初

に裁量があるかないかについて論じる必要は原則としてないし、ましてや、「この処分には裁量が認められる」などと述べるのは有害無益である。念のためもう一度説明しておこう。

一部の学生諸君の間では、裁量を認めないと、踰越濫用事由として教科書で説明されているような違法事由にかかる主張ができないという誤解があるのかもしれない。しかし、司法審査のレベルで裁量があろうとなかろうと、弁護士が主張する内容は基本的には同じである。変わらず、本件でいえば、平等原則・比例原則違反や他事考慮などを主張することになる。司法審査のレベルで「裁量がある」というのは、弁護士による上記のような主張を受けて、裁判所が最終的に処分が違法かどうかの判断をする際に、行政庁の判断を尊重ないし信頼して、なるべく処分を違法としない方向で判断するということを意味する。したがって、原告側の弁護士が、この処分には裁量があるなどと主張するのは、依頼者を裏切り、敵に塩を送ることに他ならない。それどころか、「広範な裁量がある」とまで述べる答案もあったが、これは、P・Q（原告側）の請求を是非とも棄却して下さいと裁判官に依頼するに等しい主張である。採点にあたり、「広範な裁量がある」と述べるような極端な誤り以外は減点対象としなかったが、裁量の有無や広狭についての記述は、判例の立場の説明としては誤っていないくても、一切加点対象としていない。また、裁量の有無について述べた後、裁量の踰越濫用事由の教科書的な一覧を記述する答案も若干見られた。しかし、事例問題においては、裁判官の立場で裁量の踰越濫用の有無について論じることが求められる場合であっても、踰越濫用事由の一覧の記述は原則として必要ない。教科書が列挙している踰越濫用事由は例示に過ぎないからであり、事案と関係の無い教科書の知識の披露は評価の対象とはならない。限られた解答時間を無駄な記述で浪費しないようにしてほしい。」

（もっとも、裁量論にも配点がふられている可能性が本番の司法試験では高いので、個人的には、原則論に一切触れないのもNGだと思います。例えば、「裁量論（条文の文言と性質から判断）→本件は要件裁量が広いとも思える→しかし、原告代理人の立場からすればこのように主張するのは妥当ではなく、～～という理由から、なお、要件裁量は狭く、厳格に解釈すべきであると主張すべき。」のように書くと、全部の配点に触れることができるような気がします。）

- *この点は、令和元年の採点実感でも指摘されています（「Aの立場（原告側）を述べている箇所、法第20条第3号の要件該当性の判断については、B県知事に「広い」裁量が認められると述べる答案があった。一般的に言って、裁量が広いという主張ないし指摘は、原告の立場と矛盾している」）。
- *仮に行政の裁量を広いと書いたのなら、よっぽどのことがないと違法と認めてもらえないはずなのですが、特に具体的な論証をせずに違法と書く方が多かったです。読んでいてあまり心証はよくなかったです。

- 本案上の主張は、条文の解釈問題です。どの条文（「 」で指摘してください）を、どのように（趣旨・目的などをふまえて）、解釈するのか、その解釈が説得的かをみています。抽象的な論理で逃げ切ろうとしている回答は、結果的に採点表にもひっかからず、あまり評価できなかったです。具体的な事実が、どのような意味を持つのか、具体的に論じてもらえると、より論述の説得力が増すと思います。
- 多事考慮、考慮不尽、事実誤認等、それぞれ別の概念です。今回はざっくりしかみていませんが、本番では、それぞれ違う概念であることをわかった上で論じてください。すなわち、「法律的な論証に用いられる用語は、それぞれに特定の意味を持っているのであり、論証の対象となる事象に適切に対応した用語を用いる必要があるところ、その点を意識することなく、単に文意を強調するための形容詞と同様の感覚で用いているのではないかともうかがわれ」てしまうと、採点者に、「法律的な用語に対する意識の甘さをうかがわせ」てしまいかねません（詳しくは、令和元年の採点実感13頁あたりを参照してください）。

3. その他

- 問題文はよく読んでください。余事記載は心証が悪いですし、それを書く時間が無駄です。特に本番の司法試験では、時間が全く足りませんので、余事記載をしないで合格になり近づきます。
- 採点表を意識して答案を書いてください。採点者が良い意味で採点しやすい答案（○をつけやすい答案）は、結果的に点数が高くなります。答案の方向性も間違えなくなります。
- 採点者を意識して答案を書いてください。採点者が読みやすく、読み飛ばされないように。ストレスなく読めるような答案を書いてください。条文は「」で強調する、誤字脱字に気を付ける、あまりキツキツに文字を詰めない等、採点者に優しくなってください。
- 一般理論を書くだけの人が多く、ビックリしました。中原行政法などを、念のため、もう一度読み直しておいてください（特に、終章の行政活動の違法性（本案）の検討のところ。ちなみに、以下のように書かれています。

「行政処分については、必ず個別法に根拠規定があるから、問題となっている行政処分の根拠規定を、条・項・号まで正確に特定したうえで、それが定める要件・効果を当該事案の事実関係に当てはめることにより、根拠法令違反の有無を論じることが基本である。その際に役立つ一般論として、以下のものがあるが、まず手がかりを求めるべきは個別法上の根拠規定（個別法に規制規範が置かれている場合には、それも含む）であって、個別法の規定をよく見ないまま一般論のみによって事案解決を図ろうとすることのないよう、注意すべきである。」。

- 本番の司法試験（行政法）では、誘導文に従う能力も必要となります。これは過去問検討を繰り返すなかで身に付けるのが手っ取り早いですので、過去問ははやめにみてください。

亀井 瑞邑

高等司法研究科 法律文書鍊成講座 解答用紙

科 目 名	区 分	学籍番号(在学時)	氏 名
行政学			

評価(ABCD)

1. A知事が提起した裁量権の行使について、A知事は、温泉法（以下、「法」）
3条1項に基き、本件申請を甲県知事に移付し、同知事が「許可」として決定
した。A知事は提起した裁量権の行使について、申請型裁量権の行使と認めた。
(「行政手続法」（以下、「行政手続法」）6条2号）である。

5
それ、申請型裁量権の行使の要件として、行政手続法
その趣旨を踏まえてあること、その趣旨の根拠となるべき事実や関係
事項から見て、当該処分は、行政手続法の趣旨に適合するものであること、
その裁量権の範囲を超えないこと、その趣旨に適合すること、
（「行政手続法」37条の3第5項）である。以下、これを論ずる。
すなわち、本件申請は、

0
2. これを4条各号に照らし、これら4条1項の許可の申請があつたとき、
4条各号のいずれかに該当する場合と見做す。許可を「L」で表
すことにする。と定めていた。よって、4条各号に該当しない場合は、
許可を「否」とする。この場合、甲県知事は「裁量権」を行使
した。本件申請は、4条各号のいずれかに該当するもの
甲県知事は、本件申請の理由として、4条1項1号および2号
に該当することを主張しているから、これらの請求が認められることは
明らかである。

5
(1) さらに、温泉法の趣旨は、土地の所有権の内容の一部に
あり、土地の所有権の自由に委ねられなければならないことである。
よって、土地の所有権が当該土地において温泉法の趣旨に
対するものである。これを4条1項に基き、許可申請を「L」で表
すことにする。申請は、許可されるもの、原則的に「否」として
決まる。そして、4条1項各号に基き、不許可事由
（8、あるいは「特別の特例」その他であり、4条1項各号に
該当するもの、否との決定については、判断すべきである。

5
(2) 上記前記のとおり、本件申請は、4条1項1号に基き、

1. 質問に理由が
 あると認められ、
 成り立つ。

(量什量で30、
 文の果量で30、
 文の17でなく、
 文の性質にも
 応じて17でなく。

2. 文で17、
 「公益」(33)など
 書かれていない。

3. 文の量
 あり、17でなく
 ない。

⑥

5

10

1299

10

10

10

10

15

15

15

15

15

15

15

15

15

15

15

15

15

全体を通じて
趣向から興付的
に文を解釈できて
いくことを目指す。

—改行

2 ページ

高等司法研究科

文の解釈が、
もとより、
文の解釈が、

将永ハ温泉枯渴(①)と
33の関係を論じると
完ハ時 じし7 = (3)の前あたり

高等司法研究科 法律文書鍊成講座 解答用紙

科 目 名	区 分	学籍番号(在学時)	氏 名
47 政治			

評価(ABCD)



902241の1125を参考すれば、本件申請書は「同号に
 記載するとはいえぬ」
 (4) 以上より、本件申請書は、三宅条1項各号に
 記載し得ない。
 3. よって、申請書は三宅条1項各号に各号、本件申請書と
 番号し得ない。よって、三宅条1項各号に三宅条1項各号に
 本件申請書を4701125と記載し得ない。よって、三宅条1項各号に
 「その権利...を有する」と記載し得ない。その権利...の権利は
 「その権利...の権利から明瞭」である。
 4. 本件は、以上の要領を4701125と記載される。
 (5) 1: 2727... 2727... 3

ろ ページ

裏面へ

5	
10	
15	
20	
25	
30	

ページ

※このページは解答用紙の裏面です。解答は表面から書き始めてください。

さん 25点 A

形式面

- 文字は読みやすいです。ナンバリングも大丈夫です。将来的には、項目をつけると採点者に優しい答案になるかもしれませんが、今のままだでも大丈夫です。

内容面

- 内容面もとても良いです。条文の文言→その意味内容（解釈）→当てはめの流れができており、また、解釈の内容もとても説得的で素晴らしかったです。
- 原告代理人としての立場に立ち、行政の裁量がないことを前提に論じているのも素晴らしいです。自分が採点した中ではほぼ唯一でした（もっとも、採点表的には裁量論についての原則論などを書いてもらえると点数をつけれるのでありがたいです）。
- 温泉の枯渇（①）は1号だけでなく、3号にも該当すると判断されていたところ、3号の検討が見当たりませんでした。また、裁量論の原則論などに触れていなかったため、多少点数が伸び悩みました。しかし、自分で条文の意味をよく考えて解釈されており、とても良い答案でした。
- 司法試験の本番では誘導文があり、それにしたがって（おそらく）採点表も作られています。採点表を意識して答案構成をしてください。
- 検討忘れという今回のような凡ミスの本番でなければ、十分に合格できると思います。2年生の段階でこれだけできていれば、十分です。あと1年半、がんばってください。

高等司法研究科 法律文書錬成講座 解答用紙

科目名	区分	学籍番号(在学時)	氏名
行政法			

評価(ABCD)

1. 温泉掘削許可の義務付け訴訟(本件訴訟)の本
座勝訴要件があると認められるために、申請型義務付け
の訴え(行訴法37条3項2号)を主張することが考えら
れる。そこで、まず、訴訟要件(行訴法37条の3第1項)を検討する。
5 (1) 本件のA社の甲斐多事(以下、甲とす)に対する本件申請に
に対し、本件処分を行っているため、行訴法37条の3第1項1号
の要件はみたさず、
しかし、本件処分は本件申請の却下であり、これは取り消される
べきものであるため、同項2号の要件をみたす。
10 (2) また、法37条1項に基づく温泉掘削許可申請をした者は、
A社であり、A社に原告適格(行訴法37条の3第2項)を認め
(3) る。A社は、本件処分の取消訴訟(行訴法3条2項)
と併合提起しており、同法37条の3第3項2号の要件をみたす。
15 (4) したがって、本件訴訟の訴訟要件をみたし、適法な訴えで
ある。
2. では、本件訴訟は、申請型義務付けの訴えにおける
本座勝訴要件をみたすか。行訴法(行訴法37条の3第3項
5 5項)を検討する。
20 (1) 同項の要件は、①取消訴訟(同4条3項2号)本件処分
の取消訴訟の請求に理由があること②義務付けの訴えに
係る処分をすべきであることが法令の規定が明らかであると
認められ又は処分をしないことがその裁量権の範囲を超え
若しくは濫用があると認められることである。
25 (2) 本件に於いてみると、①につき、請求に理由があることは、本件
処分に取消事由となる違法事があることと見なされ、裁量権
の逸脱濫用がある場合、取消事由となる(行訴法30条)。

本座勝訴
要件があると
認められる
1-12

↓
訴えを主張:

仮に論じる時
は、もう少し
書く必要です。

42条にもよりますが
条文に書いてある
で、そんないかに
はいて書き写す
てもよいと思います。
回答はOK!

どんな専門的、
技術的な判断
が必要なのか

「前2号」
とか23号?
と思いたねな
わい。具体的
に果して1と
230

どう効果的か
して、
に書かれています

行政側の立場
不十分と思ふ
ところ。今日は
原告代理人、
立論を要し
たいところ。

20 (1) (イ) 今後で既に就いて同様の温泉掘削申請許可が得られ
されるおそれがあるかどうかは抽象的なおそれにつき、温泉代
料減額かどうかは具体化されていないため、「温泉のゆき出量に影
響を及ぼす」とはいえない。(13)。

また、33の公益と等しいおそれとは、法条の目的からすると選挙
25 の利用の適正化を損なう具体的なおそれがあることをいっていると、
前述した通り、同種の申請がなされるから抽象的でおそれがあるとす

- 文を解釈
とわて...と
ともよ...でる!

2 ページ

高等司法研究科

高等司法研究科 法律文書鍊成講座 解答用紙

評価(ABCD)

重大な事実の誤認及び他事考慮があるといえ、裁量権の
脱・濫用があるといえる

よて、本件処分は、行訴法30条に於取消事由はないと認

①の要件を満たす

5 (3) つぎに、本件申請は、上記おぼ法4条各号にあたらないため、
原則として許可としなければならぬにもかかわらず許可をして
いないとは、裁量権の範囲を超え若しくはその濫用であると
認められるとさしあたり、②の事件をみたす

3. 以上より、本件訴訟は、Bが主張するCとDの訴訟
訴訟上の本件訴訟要件（行政法39条3第5項）があると認め
られる。 ~~4. 7. 1. 以上より主張33. 第~~

①、~~はじめる主張をうけるべきでない。~~
~~これは、これにほいど。~~

もういし
なにか話して
ほしいです。

5	
10	
15	
20	
25	
30	

4 ページ

※このページは解答用紙の裏面です。解答は表面から書き始めてください。

さん 17点 B

形式面

- ・字は読みやすいです。ナンバリングは、(1), (2)が少し多すぎるかもです。文の意味が変わるときにナンバリングを変えるくらいの気持ちで大丈夫です。

内容面

- ・訴訟要件の話は不要です。ここでかなり力尽きた印象です。そのため、点数があまり伸びませんでした。
- ・今回の問題は、温泉枯渇(①) → 1号・3号
悪影響(②) → 3号
に該当しないと主張するにはどうすれば良いかという問題です。ここを混ぜてしまうと議論が混乱し、読みにくい答案になり、結果的に点数もつけにくい
です。2頁20行目あたりは、この辺りがごちゃっとなっているように読めました。
- ・もっとも、条文の解釈の内容や姿勢は良かったと思います。