

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)

A 22

以下、行政事件訴訟法は法令を省略し、温泉水は「法」と記す。

A社が本件義務付け訴訟において本審において勝訴判決を得るためには、併合提起している取消訴訟において勝訴すること(37条の3第5項「同項各号に定める訴えに係る請求に理由があること認めらるる」と)、及び、甲府知事が拒絶許可処分をすべきことが法の規定上明らかである又はしないことが裁量の逸脱・濫用に当たること(同条項後段)の2要件の充足を要する。

なお訴訟要件の充足については題意に沿わないため検討しないこととすべき。厳密には訴訟要件に含まれる。上記2要件のうち前者は題意に直接に関連するため、検討する。

1. 取消訴訟の訴えに理由があること

取消訴訟の本審勝訴要件は、取消しを求めている処分が違法であることである。

本件を検討するに、争っている処分は甲府知事による拒絶不許可処分である。

その根拠法たる法を見ると、4条^{11項}においてあるに~~あ~~該当しない場合は許可を「しなからなければならない」と定めている。おて本件申請の可否該当性が問題となる。甲府知事は本件処分の理由として①及び②を挙げておりため、

それらの可否につき以下検討する。

(1) 理由①について

A) 理由①が法4条1項1号に該当することについて

法4条1項1号は、「当該申請に係る拒絶が」温泉に影響を及ぼす場合を規定する。理由①を見ると、その内容は、「本件申請を許可すると、今後類似の申請が多くなると、それらを許可すること」が温泉に悪影響を生む、というものである。理由①は本件申請による影響ではなく、本件申請の許可によって予想することができる他の申請による影響を考慮したものである。

つて、法が「当該申請に係る拒絶が」と限定した明文に反して考慮すべきではない事情と考慮していることが明らかである。おて、理由①は法4条1項1号には該当しない。

本審勝訴要件OK

+5

+3

+2

ページ

裏面へ

6) 理由①が法4条1項3号に該当する点

法4条1項3号は公益が害されるおそれがある場合を捕捉するに2つの特
項であるが、同条項1号と同じく考慮の対象も「当該申請に係る握
削が」と限定している。いかに理由①が専ら事件申請と異なる他の
申請による影響を考慮していることは既述の通りである。さて理由①は
法4条1項3号にも該当しない。

(2) 理由②について

理由②は法4条1項3号に当たるとしている。理由②は事件握削
そのものの問題点を指摘するものであり、上述(1)の論理は適
当でない。

そこで進んで法4条1項3号の解釈をする。同条項は「公益」を害
するおそれがある場合を規定する。この点、本法の目的は個別法の立法
目的に即して限定的に解釈されることを要するところ、この「公益」との文言も
おおよそ公益に及ぶ全ての利益と見るべきではなく、法の目的からして
法が保護を図っていると思われる公益に限定して解すべきである。

法は、1章において「温泉を保護」し「災害を防止」し「温泉の利
用の適正」を図ることを通じて公益の福祉の増進に寄与すべきことを、
その目的として謳っている。また、許可の基準について定める4条を見ても
その他の目的を見出すことはできず、同条3項がない。同条3項が
許可に条件を付しうる事由として定める「公益」につき「温泉の保護」
「災害の防止」を例示的に列挙していることから、法4条1項3号
にいう「公益」も上述した法目的の実現とその内容とするのは当然であ
る。

いかに理由②を見ると、「2村の優れた自然環境に悪影響を
及ぼすおそれ」を指摘するにとどまらず、自然環境保護は温泉の保
護、災害の防止、温泉利用の適正のいずれにも合致しない。ゆえに理
由②の指摘するおそれは法4条1項3号にいう「公益を害するおそれ」に
は当たらず、理由②は同条項に該当しない。

(3) 結論

以上より事件不許可処分は法4条1項特番に反し適法であり、取消さ

(+2)

1号と内容が違ってしま
うので、バスケット条項であ
る点から憲法の主権を以てする
といえます。

(+3)

(+2)

(+2)

2 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。

高等司法研究科 法律文書錬成講座 解答用紙

評価(ABCD)

科目名	区分	学籍番号(在学時)	氏名
行政法			

1号.3号については検討
されているが、それ以外について
も検討しないこと明示する
がよい

(+3)

しるべき瑕疵を有する。

2. 甲県知事が許可処分をすべきであること(行訴37条の3第5項後段)

事件不許可処分について挙げられた理由がいずれも法4条1項各号に該

当しないことは既に述べた通りである。そうすると、法4条1項各号が

5 「第1項の申請があつたとき」は、各号該当事由を乏限り「許可をしなければ

ならない」として許可処分を義務行為として規定している以上、不許可を可

る余地はない。そうすると甲県知事としては、申請に対する必要義務がある

(行政手続法7条)以上、必ず許可処分をすべき義務を負う。よつて

事件は「処分」「すべきであること」が「根拠となる法令の規定から明ら

10 か」(行訴37条の3第5項後段)である場合に当たるといふ。

3. 以上の次第におり、事件の温泉掘削許可義務付け訴訟につき、本審勝訴

要件が認められる。

の認定

以上

15 よくできていました。他の人が拾っている配点箇所はしっかりと拾え

ていました。他に、処分は行政庁の裁量が認められるかを検討

していると、より高得点になったと思います。

20

25

3 ページ

裏面へ

採点者 有年

評価(ABCD)

A (19)

本朝勝訴要件を明示する段階で31条の第5項を指示し、教文の文意を用いる方がわかりやすくなると思います。

①取消訴訟の請求に理由があり、かつ、②許可されていないことか、許可をしないことか裁量違反である。

④3

殺ok

12项

+3

20

(9) Γ は、質量保存の原理、流束が一定、である。

25

(ページ

高等司法研究科

② 念頭に置いた判断で、自然環境の保全を考慮すること
は、Aにおお可燃性天然ガスの災害防止とは無関係の事項⁽⁺⁾
を考慮しており、他事考慮といえる。(したがって、裁量権の
濫用并無効があるといえる。)

また、本件処分により、Aは、自己の土地所有権を自由に行使できるようになり、財産権（憲法29条1項）の侵害を受ける。これにより、得られる利益は、自然環境に悪影響を及ぼすおそれの回避である。Aは財産権を行使しても、必ずしも環境が悪化するとはない現状において、Aは不当利益が大きいといえる。したがって、~~比例原則~~ 比較衡量により、裁量権の濫用・逸脱と認められる。 (42)

(4) 以上の二に於て、併合提起した取消訴訟について、
 毎事件は命令で違法性を認めらるため、当該取消訴訟は
廃法といえる。「訴訟が満了」といふは、訴訟要件充足を意味します。申請型義務

(5) また、~~以下~~上記の通り、本件処分には裁量権の濫用、逸脱が認められるため、申請型義務付け訴訟の事成敗事由認められる（行政訴訟37条の3第5項後段等、33条2項）。

3. 又、温泉部会の不許可処分については、22.12.21に、
温泉法⁸²第4条は「意見を聴かなければならない」としてはいるが、
意見を反映させなければならないとはしていません。本件申請の温泉
法4条1項2号に於てあるところの端合に、自然環境の保全
と直接の目的とした温泉部会の意見を反映させることは、考
慮するところではないことを考慮した上、他事考慮にあたる。したがって、
温泉部会の不許可処分については、裁量権の濫用・逸脱がある
といえるから作内法第4条1項7。

4. 以上の二により、温泉振興許可の義務付け取消は、養量指
の適用退脱を意味し、本案勝訴要件は既に成就する。

以上

問題文に主張の対象として、①-1号、①-3号、②-3号が明示されている。また、考慮の事情も異なるので、別々に検討すると得点を拾いやすくなると思います。

2 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。

採点者：有年

科 目 名	区 分	学籍番号(在学時)	氏 名
149 経済学			

A (21)

[illegible]

Aとして、3行条の第3項各号に定める要件に1項の要件に理由がある
 と主張するが、(4) 第3項1行の要件に1項の要件又は裁許に付き、行政
 府の各の各条若しくは裁許をしないこと(4)の裁許権の第(4)を定める若しくは
 4の適用をしないこと(4)を主張する。

また、⁽¹⁾⑤に於いて、その条の第3項2号に基づいて、本件知分の取消許
訟を本件合弁請求として行うが、これに王國成が同意しないから、本件知分を取り消
されたとて、申請不許可は「~~法律~~事実」という知分が取り消されるといえるが、
本件申請不許可知分自体が「違法」とあり、本件知分の取消が何故か
行われなかったのに王國成が同意しないから（(1)乃至）

次に、⁽²⁾②については、また、行政庁である甲県知事に処分若しくは裁
決をしないことについて、裁量権を行使しているのかを問う。これについては、
20 ①最長法4条1項本文では、第1道府県知事は、前条1項の許可の申請が
あったときは、当該申請の次の各号の1つに当該申請を除外し、同項
の許可をしないこととなしと規定している。この場合、申請の除外
については、①最長法4条1項1号から6号に当該申請を除外し、同項
となしとし、なお、裁量権は認められない。一方、要件裁量については、
25 ①最長法4条1項1号から6号に当該申請が否かという点については、裁量
を認める。したがって、A社としては、①最長法4条1項1号から6号に当該申請

(+5)
本案勝訴要件
OK

模倣訴訟事件の取消許
訟の請求に理由があるの
意をいすか。これは請求が
認容されることも意味し
なめていて、これは取消許
訟の目的であり、又それが違法
であるといふなければなり
ません。

③
①
一 方でも認めるかを
説明してほしい
です。

ページ
裏面へ

する土壌合しては、47条1項4号の処分若しくは処分をしないことによる裁量
 権の範囲を超え、若しくはその濫用と認めらるゝと主張する。また、本件処分
 の理由のうち①の理由について不適合とする。①では、本件申請を許可したと、
 今後乙町において同程度の温泉泉干渉が許可申請が相次いで生じ、それらの
 申請について許可をすれば、温泉の資源価値を台無しにするものではないと、
 これについて、法4条1項1号に該当するところから、法4条1項1号は、「当該申
請により干渉が生ずる」と規定してあり、その旨の干渉が生ずることを要する
ところから、考慮すべき事項として考慮してはならない、裁量の濫用と認
めらるゝもの（47条1項30条）。次に、②について不適合とする。②では、
 A社による温泉泉干渉は、その優越的な自然環境に悪影響を及ぼす
おそれがあるものではない。これについて、法4条1項3号に該当するところ
から、法4条1項3号は、当該申請により干渉が生ずる公益を害するおそれ
があることを認めるときに限り、本件A社による温泉干渉が自然環境に
悪影響を及ぼすおそれがあるものではない。ゆえに、法4条1項3号に
該当しえない。しかし、法の趣意から、温泉を保護し、温泉の採取
等により発生する自然環境への被害を防止し、温泉の利用の適正を
図ることを要する（法1条）。とすると、法4条1項3号の趣意を害するおそれ
という点から、公益に被害等が生ずるおそれ、自然環境への悪影響
という点からは、温泉の干渉は、土地所有権の内容の一部に
あり、土地所有者の自由に委ねられるべきものであることをいふと、A社は
自己の所有土地において自由に干渉してはならない（原則）であり、干渉による
被害の危険性を全無視して勝手に申請を要するものとして考えられる。
とすると、許可基準について考慮すべき点からは、考慮されなければならない。以上
 から、法4条1項3号にいう「公益を害するおそれ」は、自然環境に悪影響
を及ぼすこととしては、含まれていない。本件不許可処分には裁量権
 の（濫用と認めらるゝもの）（47条1項30条）。（12）充足

以上

30

2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。