

令和5年度 秋～冬学期 期末試験問題（筆記試験）

試験科目名	行政法基礎	教員名（署名）	野呂充
-------	-------	---------	-----

I 甲県乙市内に所在する真言宗の寺院であるA寺を運営する宗教法人であるXは、A寺の本堂や墓地の置かれた主たる境内地から約50メートル離れた場所にあるX所有地（以下「本件土地」という。）上に、4階建ての建物（以下「本件建物」という。）を建て、信者修行所として利用してきた。Xは、主たる境内地には墓地を増設する場所がなく、檀家の墓地購入希望に応じることができなくなったとして、本件建物をそのまま利用して内部のみを改装する形で、墓地、埋葬等に関する法律（以下「墓埋法」という。）2条6項にいう納骨堂（以下「本件納骨堂」という。）を設置することを計画した。本件納骨堂は、納骨壇1,080個を設ける予定である。

Xは、乙市長（Y）に、墓埋法10条1項による本件納骨堂の経営許可の申請（以下「本件申請」という。）をするため、「乙市墓地、納骨堂又は火葬場（以下「墓地等」という。）経営許可申請手続要綱」（以下「本件要綱」という。）1項に従い、Yと事前協議をした。

Yは、本件土地の周囲110メートルの範囲内に診療所や複数の住宅が存在するため、「乙市墓地、納骨堂又は火葬場（以下「墓地等」という。）の経営の許可に関する審査基準」（以下「本件審査基準」という。）3項1号により、原則として本件納骨堂の経営を許可することはできないが、同項ただし書に該当すると判断した場合には許可すると述べ、また、申請に先立って、本件要綱2項（計画の説明）および3項（周辺住民との協議）の手続を実施し、申請書の提出の際にその結果を報告する書面を添付することをXに求めた。

しばらくして、Xの代表者であるBが、申請書を提出するため乙市役所を訪れたが、乙市の担当者であるCが提出書類をチェックしたところ、本件要綱2項および3項の手続にかかる報告書が添付されていなかった。Cがこの点についてBに尋ねると、Bは、当該報告書の添付は法的義務ではないはずであると反論したが、Cは、書類に不備があるため、申請書を受け取ることはできないと述べた。このため、Bは、やむを得ず申請書を持ち帰った。

II Bは、その後、本件要綱2項および3項にかかる手続を実施したとして、その報告書と申請書をYに提出した。Cがその内容を確認したところ、本件要綱2項による説明会では反対意見は出ず、また、同3項による協議の申出はなしと記載されていた。

ところが、それと前後して、Yに対し、乙市の住民らから、本件納骨堂の許可に反対する旨の陳情があり、本件納骨堂に対する261名の反対者の署名（うち110名余りは本件土地周辺の住民のもの）が提出された。Cが不審に思っXが実施した手続について調査したところ、本件要綱2項の説明会の開催についての周辺住民等への情報提供が不十分で、A寺の檀家等の賛成派の住民にしか知らされておらず、また、同3項の協議の申出については、説明会の場において、口頭で、当日中に限り協議の申出ができると説明されただけであったため、協議の申出をする者がいなかったことが判明した。

Cは、Bを呼び出して、これでは本件要綱が定める手続を実施したとは到底言えないから、再度説明会を開催し、また、協議の申出があれば協議を尽くすように求めた。しかし、Bは、すでに手続を実施しており、また、Yが墓埋法10条1項による許可について設定した標準処理期間も過ぎているので、直ちに申請に対する諾否の応答をするように強く要求した。これに対し、Cは、再度の説明会の開催等を求める指導にXが応じるまでは、申請に対する応答をすることはできないと述べたが、Bは、承服できないと応答した。

なお、乙市においては、本件に関係する限り、行政手続法と同じ内容の行政手続条例が制定されている。また、本件要綱および本件審査基準は、地方自治法14条1項にいう条例または同法15条1項にいう普通地方公共団体の長の規則のいずれにもあたらず、乙市の内部基準であるが、乙市のウェブサイト等で公表されている。

〔設問1〕（30点）

- (1) Iの事実関係を前提にして、書類に不備があるため、申請書を受け取ることはできないという乙市の対応には、行政手続上どのような問題があるか、述べなさい。
- (2) IIまでの事実関係を前提にして、再度の説明会の開催等を求める指導にXが応じるまで本件申請に対する応答を留保するという乙市の対応の適法性について述べなさい。

III Xは、本件申請に対する諾否の応答がされない状態が継続したため、乙市の指導を受け入れて、再度の説明会を開催したうえ、周辺住民との協議を行い、それらの結果をYに報告した。Yは、すでに提出された反対署名や、Xが実施した説明会および協議において周辺住民等から多数の反対意見が出されていることに鑑み、本件納骨堂は、本件審査基準3項ただし書の「当該墓地等を設置する場所が市民の宗教的感情に適合し」という基準に該当しないとして、本件申請を不許可とする旨の処分（以下「本件不許可処分」という。）をした。

Xは、本件納骨堂は焼骨を収蔵する施設であって外見は通常の建築物であること、近隣に複数の寺院や墓地が存在していること、周辺住民による反対の主な理由は地価の低落や道路の混雑等であり宗教的感情を理由とするものとはいえないことなどを根拠に、本件納骨堂は、本件審査基準3項ただし書の基準を充たすと考えている。このため、Xは、本件審査基準が定める許可基準に反して不許可処分を受けたという不満を有している。

〔設問2〕（20点）

Xが考えるように、本件不許可処分が、本件審査基準が定める許可基準に反しているとして、そのことが本件不許可処分の違法事由となるか。本件審査基準の内容が墓埋法の趣旨に反するものではないことを前提にして解答しなさい。

IV Xが、本件不許可処分の取消訴訟を提起したところ、Xの請求が認容され、その後、Xは本件納骨堂について墓埋法10条1項による許可（以下「本件許可処分」という。）を受けて、本件納骨堂の経営を開始した。ところが、その後、Xが、営利企業への名義貸しを行っており、本件審査基準1項によれば墓地等を経営することができない営利企業が本件

納骨堂を経営していることが判明したとして、Yは、墓埋法19条により、本件許可処分を取り消す処分（以下「本件取消処分」という。）をした。Xは、特定の営利企業に管理の一部を委託するなどしているが、実質的な経営主体はXであり名義貸しは行っていないから、本件取消処分は違法であると考えている。

〔設問3〕（30点）

（1）Xが、本件取消処分を受けて本件納骨堂を廃止し、本件取消処分によって生じた損害につき、乙市に対し、国家賠償法1条1項により損害賠償を請求する訴えを提起した場合において、乙市は、本件取消処分の公定力を理由に当該請求の棄却を求めることができるか。

（2）Xが、本件取消処分を受けたにも拘わらず、本件納骨堂の経営を継続し、墓埋法20条1号および22条に基づき、Xおよびその代表者について公訴が提起された場合において、Xおよびその代表者が、本件取消処分の違法を理由に無罪を主張することができるか否かについて、「公定力」および「構成要件」の概念を用いて述べなさい。

【資料1 墓地、埋葬等に関する法律（昭和23年法律第48号） （抜粋）】

第1条 この法律は、墓地、納骨堂又は火葬場の管理及び埋葬等が、国民の宗教的感情に適合し、且つ公衆衛生その他公共の福祉の見地から、支障なく行われることを目的とする。

第2条 この法律で「埋葬」とは、死体（妊娠4箇月以上の死胎を含む。以下同じ。）を土中に葬ることをいう。

2 この法律で「火葬」とは、死体を葬るために、これを焼くことをいう。

3 （略）

4 この法律で「墳墓」とは、死体を埋葬し、又は焼骨を埋蔵する施設をいう。

5 この法律で「墓地」とは、墳墓を設けるために、墓地として都道府県知事（市又は特別区にあつては、市長又は区長。以下同じ。）の許可を受けた区域をいう。

6 この法律で「納骨堂」とは、他人の委託をうけて焼骨を収蔵するために、納骨堂として都道府県知事の許可を受けた施設をいう。

7 この法律で「火葬場」とは、火葬を行うために、火葬場として都道府県知事の許可をうけた施設をいう。

第10条 墓地、納骨堂又は火葬場を経営しようとする者は、都道府県知事の許可を受けなければならない。

2 （略）

第19条 都道府県知事は、公衆衛生その他公共の福祉の見地から必要があると認めるときは、墓地、納骨堂若しくは火葬場の施設の整備改善、又はその全部若しくは一部の使用の制限若しくは禁止を命じ、又は第10条の規定による許可を取り消すことができる。

第20条 左の各号の一に該当する者は、これを6箇月以下の懲役又は5000円以下の罰金に処する。

一 第10条の規定に違反した者

二 第19条に規定する命令に違反した者

第22条 法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務に関し、前2条の違反行為をしたときは、行為者を罰する外、その法人又は人に対しても各本条の罰金刑を科する。

【資料2 乙市墓地、納骨堂又は火葬場（以下「墓地等」という。）の経営の許可に関する審査基準】

1 墓地等の経営主体

墓地等を経営しようとする者は、次の各号のいずれかに該当する者でなければならない。

- (1) 地方公共団体
- (2) 宗教法人法(昭和26年法律第126号)第4条第2項に規定する宗教法人
- (3) 墓地等の経営を目的に設立された公益社団法人又は公益財団法人

3 墓地等の設置場所

墓地等を設置する場所は、次に掲げる基準に適合するものでなければならない。ただし、当該墓地等を設置する場所が市民の宗教的感情に適合し、かつ、公衆衛生その他公共の福祉の見地から支障がないときは、この限りでない。

- (1) 学校、病院、診療所及び住宅の敷地から、墓地又は納骨堂にあつては110メートル、火葬場にあつては220メートル以上離れていること。
- (2) (略)

【資料3 乙市墓地、納骨堂又は火葬場（以下「墓地等」という。）経営許可申請手続要綱】

1 事前協議

許可申請をしようとする者(墓地等の廃止に係る許可申請をしようとする者を除く。以下「許可申請予定者」という。)は、あらかじめ、当該許可申請に係る墓地等の計画(以下「計画」という。)について市長と協議しなければならない。

2 計画の説明

許可申請予定者は、近隣住民等に対し、説明会を開催する等の方法により、計画の概要を説明しなければならない。

3 周辺住民との協議

許可申請予定者は、計画の概要を説明した後において、計画に関する次に掲げる事項について近隣住民等から協議の申出があったときは、これに応じなければならない。

- (1) 墓地等についての公衆衛生その他公共の福祉の見地から考慮すべき事項
- (2)、(3) (略)