

A

設問 1

1. 取消訴訟の原告適格は、処分の取消を求めるにつき「法律上の利益を有する者」(行訴法9条1項)が有する。

条文OK

これは、当該処分により自己の権利又は法律上保護された利益が侵害され又は必然的に侵害されるおそれがある者をいう。

原告適格の定義OK

当該処分を定めた行政法規が、不特定多数者の具体的利益を専ら一般公益の中に吸収解消させるにとどめず、それが帰属する個人間の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨をも含むと解される場合には、このような利益も法律上保護された利益に該当する。

判断基準正確

処分の相手方以外の者について法律上保護された利益の有無を判断するにあたっては、行訴法9条2項の判断要素を勘案する。

9条2項の指摘GOOD

本件処分はAがBに対するものであるから、Cは本件処分の相手方以外の者であり、9条2項の判断要素を勘案する。

Cの主張する利益を特定しましょう

2. 保護範囲要件

根拠法規の指摘GOOD

まず、「当該処分の根拠となる法令の規定の文言」を検討すると、本件処分は法24条に基づくが、具体的な許可基準が規定されていないことから、同条には保護範囲に関する手掛かりがない。

そこで、具体的な許可基準を定めた準則をみると、「治水又は利水上の支障を生じないもの」(8条)が要件となっている。支障に係る判断にあたっては、「流速」(8条2項3号)であったり地質の脆弱性(同条同項4号)が要件になっている。これは、占用される施設によって流水の速度が増加したり、元々脆弱な土地に設備が建てられることで、濁流が発生することを防止する趣旨であると解

される。

更に、法 1 条の目的規定には「流水の正常な機能の維持」や「公共の安全」と規定されている。

1 条で指摘すべきは、洪水等の災害発生の防止とします。

以上からすると、法 24 条に基づく占用許可には、当該占用の影響によって濁流が周辺住民の住環境に流入し、その生命・身体に危険が及ぶことを防止する趣旨が含まれていると解される。

3. 個別的利益保護要件

関連法規の解釈を踏まえ、24 条の趣旨を書けていてGOOD

確かに、法律の文言としては 1 条で「公共の安全」「公共の福祉」という言葉が使われているから、周辺住民の生命・身体を個別的利益として保護すべきものとする趣旨までは含まれていないように思われる。

もっとも、「害されることとなる利益の内容及び性質」としては、生命・身体は重要で価値の高いものであって事後的金銭的な回復が困難である。「これが害される態様及び程度」としては、違法な占用許可を受けた施設に近いほど直接的かつ重大的に、反復継続的に被害を受けることになる。以上からすると、占用許可の許可基準には周辺住民の生命・身体を個別的に理企図して保護する趣旨が含まれていると解するのが相当である。

被侵害利益の重要性の指摘GOOD

4. 線引き

タイトルの意味が分かりづらいです。

C は本件施設が設置許可を受けた本件土地から約 30 m しか離れておらず、非常に近接しているから、本件施設の影響による濁流で C の生命・身体は必然的に侵害されるおそれがあるといえる。

あてはめGOOD

5. 結論

1 以上より、Xは「法律上の利益を有する者」として、本件訴訟に
2 おける原告適格が認められる。

3 設問 2

4 1. 本件処分に裁量が認められるか

5 行政処分についての裁量の有無・広狭については、①法律の文言
6 ②侵害される相手方の不利益の性質、程度③機能的観点から検討す
7 る。

24条に要件規定がない点も指摘しましょう。

8 本件処分は法24条に基づく処分であって、「河川管理者の許可
9 を受けなければならない」と規定している。しかしながら、この規
10 定は河川管理者に権限を与えているのみの場合もあるから、これだ
11 けで直ちに裁量があるとはいえない(①)

12 占用許可が得られない場合には、許可申請者は河川区域内の土地
13 に施設を設置する等の行為ができない。もっとも、河川区域内の土
14 地を占有することは自然人に本来与えられていない権利であって、
15 これに対する許可は特許の性質を有する。そうすると、不許可処分
16 により相手方に与える不利益の性質は特許を付与しないことである
17 から不利益の程度が大きいとはいえず、これは裁量を否定する要素
18 となる。

特許の性質を有する点を指摘できておりGOOD
※裁量を肯定する要素になるのでは？

19 他方で、河川区域内の土地の占用許可・不許可をするにあたって
20 は、当該地域における水害の歴史や地理的状況といった専門技術的
21 判断が要求される。そうすると、当該地域に詳しい河川管理者にし
22 か適切な許可・不許可ができないため、裁量を肯定する大きな要素
23 となる(③)。

専門技術的判断を要する点を指摘できている

1 以上より、法 24 条に基づく許可・不許可の処分には河川管理者
2 に広い裁量が認められる。

3 2. 裁量権の逸脱濫用

4 以上の通り、乙市における河川管理者である A には本件処分にあ
5 たって広い裁量が認められる。このように行政庁に広い裁量が認め
6 られる場合であっても、処分が社会通念上著しく妥当を欠き、裁量
7 権の範囲の逸脱又は濫用に当たる場合、処分は違法として取り消さ
8 れる（行訴法 30 条）。 判断基準を示しておりGOOD

9 具体的には、考慮不尽がある場合には、上記に該当するとして処
10 分は違法となる。 上記で示した判断基準と整合するでしょうか？

11 本件施設は通常は丙川の流水に影響を及ぼすことは無いが、増水
12 時には影響を及ぼす。また、濁流や集積した塵芥により押し流され
13 た本件施設が、護岸、堤防や川岸への衝突を繰り返し、これらを損
14 傷させ、濁流が市街地に流入する可能性がある。

15 河川法の目的には「流水の正常な機能が維持」されることや「公
16 共の安全の保持」（法 1 項）があるにもかかわらず、A は増水時に
17 おける丙川の流水の変化や、濁流流入の可能性を全く考慮せずに、
18 本件処分をしているという点に考慮不尽がある。 建築物該当性を具体的に書きましょう

19 更に、本件施設は設置場所から移動させることが不可能なのであ
20 るから、「土地に定着する工作物のうち、屋根及び壁を有するもの
21 」として建築物に該当する（建築基準法 2 条 1 号）が、建築確認を
22 受けていないという点で建築基準法 6 条 1 項に違反している。この
23 ような法令違反を考慮していないという点でも考慮不尽がある。

建築基準法違反の点を考慮していないことを指摘できている。

以上の考慮不尽があるから、本件処分は社会通念上著しく妥当を欠き、裁量の範囲の逸脱又は濫用に当たるため、違法である。

3. 裁量基準違反

準則が裁量基準に該当することを指摘できている

本問では河川敷地占用許可準則が公表されており、占用許可にあたっては行政庁に裁量が認められることから、これは裁量基準である。準則自体の合理性は問題ないから、本件処分にこれを適用したことに違法性はない。

裁量基準がある場合の判断枠組みが示されている

もっとも、本件の準則は行手法5条1項に基づいて定められた審査基準であって、同条3項に基づいて公にされていると解される。行手法の趣旨目的からすると、このような審査基準は処分に至る判断過程の公正公平を確保し、相手方の権利保護のために設定し公にされているから、審査基準に反する処分は平等原則違反や信頼保護原則違反として、特段の事情が無い限り違法となる。

本件建物には増水時に丙川の流水に影響を及ぼしていることから、基準8条2項2号に該当するとして同条に違反する可能性がある。本件施設による影響が問題ないとする個別事情（特段の事情）もないから、基準に反する処分であって、違法である。

以上の通り、裁量基準（審査基準）の違反があり、平等変則違反として違法である。

以上

竹内