

※ 添削オプションをご利用の方は、必ず、会員番号を記入してから、スキャンしてください。

設問1 (1)

① D. Eは、本件許可処分、取消訴訟において、処分取消しを求めるに、
法律上の利益を有する者（権利者）であることを主張する必要がある。一方、D. E
は、~~処分~~ 本件処分の直接の相手ではない。そのため、法律上の利益を有する
者とは、~~本件~~ 行政訴訟法第2項も考慮し判断する。

② 法律上の利益を有する者とは、当該処分により自己の権利もしくは法律上保護された
利益を侵害され、又は必然的に侵害されるおそれのある者という。

法律上保護された利益といえるかは、当該処分、根拠法規が、不特定
多数者の具体的利益を専ら一般的雄公益の中に吸収・解消させるに
てならず、それが帰属する個人の個別的利益としてもこれを保護する
ものとの趣旨をも含むと解するから、判断する。

③ 1. Dは、自己が法律上の利益を有する者に該当する理由として、本件許可
処分により、Dの経営する墓地の経営が悪化することを主張する。

2. 上記主張に対し、B市は、法も本件条例も、他の墓地等経営者の
経営を保護する目的を有しないから、Dの主張は妥当ではないと

反論することになる。また、経営の保護は、経済的利益に限定

されない。

~~また、法では、国民の宗教的感情や公衆衛生上の社会福祉~~

3. 我々、法では、墓地の経営許可に、都道府県知事の許可を受けると
のみを要件として定め、具体的要件を規定していない。そのため、法律上の

目的に反して許可については、知事に裁量が認められていること、また、

法律の目的に反しなれば、経営許可処分を有するとして解する
ことができる。

注釈の一覧 :行政法 .pdf

ページ :1

番号 : 1

作成者 : snsdl

タイトル : ノート注釈

日付 : 2023/09/05 9:35:48

根拠法令から論じて下さい。

4. しかし、本件事例は、3号において、経営主体を限定している。その趣旨は、
墓地^道経営者を制限すること、~~公衆衛生~~、生活環境や衛生環境の
悪化を防ぐことにある。経営主体を限定しなかった場合、
墓地等経営の競争が激化し、小規模な墓地から破綻おこる。破綻を回避するためにサービス価格を落とすこととなる。これは、火葬
の費用が適不適切であり、よって、衛生環境の悪化をもたらす可能性が
ある。また、本件事例3号2項は、同条項の事務所設置が、
~~上記を踏まえて、本件事例は、既存の墓地経営~~ 設置から3年経過
を要していることから~~既存~~新規経営者の参入を制限し、既存の
経営者を保護する趣旨 目的であると考へられる。

5. 上記を踏まえて、本件事例は、既存の経営者~~を保護する趣旨~~も
有るといえる。したがって、Dは、法律上の利益を有する者である。

④ 1. 次にEについて、Eは、本件土地から100m以内の土地で、本件事例3号
1項2号の施設を経営者である。そのため、本件許可処分により、
公衆衛生および、利用者の宗教的感情が害されることを主張する。

2. ~~上記主張に対し、B市は、本件許可処分が当りふさわしいことを阻止する目的で、
D所有土地に事象を認めたことから、目的が不当であり、上記主張を認める
は認められないと反論する。~~

3. ~~この点、本件事例は、~~

2.  上記主張に対し、B市は、本件事例3号1項2号の施設の敷地が
場合にあることを主張する。

3. この点、Eは、矢張り入所施設を有しているが、定員に近い
利用者が日常的に利用し、また、数日間連続して、入所利用する

番号:1 作成者:snsd1 タイトル:ノート注釈 日付:2023/09/05 9:37:40
B市は何の反論をしているのでしょうか。
原告適格の問題です。

もお。そのため、~~薄~~ 公衆衛生や宗教感情について、同条13の住宅と
同様のレベルで保護が必要と考える。したがって、本件許可処分
により、Eが事業経営の利用者の公衆衛生および宗教的感情が
害を及ぼさずには認められるから、Eは法理上の利益を有する者である。

4. 以上

設問1ロ

① Eは、本件処分が違法であるとして、(1) 本件許可処分が、本件条例13
条1項に反すること (2) 本件許可処分が、本件条例13条に反すること を主張
する。これを検討する。

② 1. 第1に、(1)について、13条1項2号に該当するEが、本件土地の100m以内で
事業を行っていることから、13条13条違反が考えられる。

2. この点、B市は、Eは、不当な目的をもって、Dが所有する本件土地から100m以内
におり所有地で事業を行っていることから、上記主張は認められない、と
反論する。Eはもとより、本件土地の100m以内の場所で、上記事業を
営んでいるから、(1)は、本件許可処分により、親族からの墓地経営を目的と
し、本件許可処分を阻止するため、D所有地に事業を移転している。
このことから、違法を認めることは妥当ではないと考える。

3. 仮定では、Eが本件許可処分を阻止するため、D所有地に本件事業所
を設置した場合、13条の適用は除外される。

13条は、主観的な事情は考慮しておき、客観的な事情を
考慮する。その客観的な事情について、つまり、同項各号の
位置のみを考慮している。そのため、Eが主観的な不当な目的を有している
としても、事実上、本件土地から100m以内の範囲で、Eが事業を

行なっている以上は、Eは13条違反を適法に主張できる。市長は~~無事~~

また、市で13条は、そのたし書において、13条の適用を除外することには裁量を認めている。しかし、これは、市民の宗教的感情および公衆衛生に関する事項範囲でその判断に裁量が認められているべきであり、したがって、Eの目的が不当であることも理由に13条適用を除外することは、裁量の逸脱といえる。

また、Eが中心で~~宗教~~事業を営む~~おこな~~おこなは、下の経済的自由に関する事項であり、その自由は~~ある限り~~保護されるべきである。

③ 以上を踏まえて、B市の市長は認めないから、Eの13条違反の主張は認めらる。

④ 次に、(2)について、本件墓地経営は、実質的には、宗教法人Aではなく、株式会社Cが経営おこなう。本件条例3条に反することに主張する。

2. 上記主張に対し、市長は、上記主張は、自己の法律上の利益に関係のない違法であるとして、当該違法を理由とすることはできない、と反論する(行訴法10条1項)。

3. この点、本件条例3条の趣旨から、Eの主張が~~は~~行訴法10条1項に該当おこなう。

本件条例3条は、墓地等の経営主体を地方公共団体を原則とし、同条たし書に該当する場合も経営主体となることを定めている。加えて、同条2項は1項に規定する葬所は、その所在地に設置せねばならず、3年経過しては、~~を~~要件とい、加えている。法1条の目的に鑑みると、本件条例3条は、墓地経営の安定化を図り、生活環境や~~会~~衛生環境が害とすることを防ぐ趣旨であると解釈される。

番号:1 作成者:snsd1 タイトル:ノート注釈 日付:2023/09/05 17:59:04

13条の適用を除外するとは何でしょうか？

裁量の逸脱・濫用の問題であることは認識されていると思いますが、この際の判断規範の理解が不足していると思われます。再度整理し直しておきましょう。

4. この場合、3条に反する行為は、Eにとって、自己の法上の利益に係る違反であるという。すなわち、Cが墓地経営に必要な費用全てを無利子でAに融資し、Aは本件墓地を経営するときは、実質的にはCが経営しているのと同視される。したがって、本件許可は、本件条例の趣旨を著しく潜脱する行為により申請したものに對する許可であるという。

5. よって、Eの本件条例3条違反の主張は認めらる。

設問2

① 本件葬不許可理由は、[検討会議、会議録]中の(ア)～(ウ)を理由に
示している。このうち(ア)～(ウ)のうち、Aの主張を検討する。

(ア)について、周辺住民の反対運動が激化したことを理由に挙げている。
しかし、Aは、本件条例13条に基づき説明会の開催を行っている。そして、同
は説明会の開催と説明内容等を市長に報告することと定めるのみで、
住民の同意は要件ではない。

したがって、(ア)を理由に、不許可とすることは、考慮すべき事項を
考慮しており、濫用にあたる~~ことはできない~~。

よって、(ア)を理由に不許可とすることはできない。

③ (ウ)について、B市内の他の墓地経営への悪影響を理由に挙げている。

~~また~~ (ウ)について、Zは、他の墓地経営への支障を許可要件とはしていない。
本件条例も、若しその目的~~及び~~第13条、14条の~~手続~~と基準を定め
るのみで、他の墓地経営に関する事項は定めていない。

したがって、(ウ)と同様、(ウ)も考慮事由となることは、濫用にあたり、
認められない。

(エ)について、Eの事業所が本件地から50m以内あり、本件条例13条1項に
に反することを理由に挙げている。

しかし、EはDと協力し、本件許可を阻止することを目的に、本件事業
でD所有地に移転している。この移転が行われたのは、Aの本件申請の
後であり、これを知らず、本件申請が13条基準に反することになるお
移転している。

~~このことから、Aの本件申請を害す目的を~~ また、Eは、D所
有地に事業を移転する理由は他にない。このことから、Aの本件申請

1
を害することを目的に、事業所を毀壊したことは明らかである。

2
上記のほか、不当な目的を有する場合にまで、13条該当を認めることは
3
ないから、ゆえに理由として適切ではない。

4
⑤ 以上、Aの本件不許可処分が違法である主張は認めらる。