



4A19
YTH0002

表

講座名		2022年 12月 29日	点数	※
令和元年行政法期末過去問				
試験科目・回・問	試験地・クラス	受験番号	フリガナ	
			氏名	

答案用紙 1 頁



1	設問1
2	1. 「職権取消し」も「撤回」も、行政機関が職権により行政行為の効力を
3	失わせる行為であるが、「職権取消し」は処分時から存在する瑕疵を理由とし
4	当該処分の効力を失わせる行為であるのに対し、「撤回」は処分時の瑕疵では
5	なく、後発的事情により処分の効力を存続させることが適切でなく行った場合に
6	に、当該処分の効力を失わせる行為をいう。
7	イ、本件取消処分は、法52条に基づき本件許可処分時の瑕疵を理由とし当該
8	処分の効力を失わせるものであるが、本件許可を受けたメダ6条3号に違反して、くり
9	返しの野生鳥獣肉を客に提供し、 ^{にあり} を理由として 本件許可処分の効力を
10	失わせることが適切でなく行った ^{として} ことにより 当該処分の効力を失わせるものである。
11	ウレシバツ、本件取消処分は「撤回」に当たる。
12	設問2
13	1. 小問(1)
14	(1) 本件取消処分 は に定める処分基準を定めつつに公開しているから、これに当
15	該処分の違法事由と見られるか。
16	ア、まず、 本件取消処分は地方公共団体たるA県によって行われた処分
17	「 当該 地方公共団体の機関がする 行政 処分」について、その根拠が条例又は
18	規則である場合限り、行手法が全面的に適用除外される(行手法3条
19	3項括弧書き)。
20	イ、次に、本件取消処分は地方公共団体の機関たるA県知事により処分であるが、
21	当該処分は法55条 ^{4条} という 法令 に基づく処分である。
22	したがって、本件取消処分について行手法の適用除外はない。

23 とすると、処分基準の設定及び公開は共に努力義務である(特許法12条1項)

24 から、上記事情は本件取消処分の違法事由とはな^らない。

25 2. 小問(2) (1)過去の処分事例に比し重い処分をするに^らば本件取消処分の違法事由と

26 なる。まず、本件取消処分は法55条1項に基づきなされていること、~~同条~~同項は都道

27 府県知事は営業者が6条に違反した場合に一定の処分をするに^らばできるとして

28 いる。~~また~~上記処分はA県知事によって営業者Xが6条3項に違反したことをもってな

29 されたものであるから、同項の処分要件を満たすといえる。

30 また、同項の「できる」という文言から、趣旨が、営業者の行為の違法性の程度を

31 の他諸般の事情に照らして処分をするか否か、する場合に、その処分の重さの程度を都

32 道府県知事に判断させることと、違法行為への柔軟かつ適切な対応を実現

33 させる点にあると解せられること、同項の「できる」という文言から、都道府県知事に

34 対し同項の定める取消処分に~~加えて~~裁量量が認められる。

35 レンパレ、A県知事は、裁量量の範囲内じ処分の重さの程度を決定できるから、

36 本件取消処分について、過去の処分事例と比較し重い処分をするに^らば許されるとも

37 思える。本件では2回の食中毒事故で本件許可が取り消されているが過去にそのような前例は

38 ないから、
また、これに対し、過去の処分事例と比較し重い処分がされたことについて平等原則

39 違反を主張することが考えられる。

40 レンパレ、本件取消処分はXが本件停止処分の際に生肉を提供したという

41 指導を受けていたにもかかわらず、再度食中毒事故を起こしているため鬼質であることや、

42 XがSNS等で生肉を提供している旨を繰り返し表示旨の主張をくり返ししていることから

43 食中毒事故の再発の可能性が高いと判断したことを理由に^{Xの営業許可を}取り消すものがあるから、

44 過去の処分事例と別個に取扱い、結果として過去の処分事例よりも重い処分とあることも



裏

(注意事項)
1 答案用紙の取扱い
答案用紙の取替え、追加配布はしませんので、汚したり折り曲げたりしないでください。

2 答案作成上の注意
(1) 答案は横書きとし、解答欄の枠内に頁数に従って記入すること。
(2) 答案は、黒インクのボールペン又は万年筆（ただし、ボールペンを使用する場合は、訂正部分が数行にわたる場合は訂正部分のみを訂正し、訂正部分の前後は訂正しない。）
(3) 答案を訂正するときは、訂正部分が数行にわたる場合は訂正部分のみを訂正し、訂正部分の前後は訂正しない。
(4) 答案用紙の枚数を間違えて答案を作成した場合、時間終了後に記載することは認めません。
(5) 答案用紙の裏面の欄には何も記載しないでください。
3 その他
解答欄に受験者の氏名又は特定人の答案であると

答案用紙 3 頁

45

許可されうなと思われる。

46

1. 以上より、上記事情は本件取消処分^由の違法事情と見なすことができる。

47

3. 小問(3)

48 本件ではA県担当者がXに対し、営業再開後、生肉を提供しないよう指導^{指導}している。

49

(1) XがA県担当者の指導に従わなかったことを理由に^{営業}処分を停止処分から^{営業許可}取消処分に加重することは本件取消処分の違法事由と見なすことができる。

50

ア、地方公共団体の機関がする行政指導は行方法が全面的に適用除外と見なす（行方法3条3項）。

51

52 したがってA地方公共団体たるA県の上記指導に於いて行方法の適用は見なす。

53

また、A県では行方法と同じ内容のA県行政手続条例が制定（以下、本件条例とす）

54

されており、本件条例32条2項により、行政指導^{行政}に携わる者は対象者^{行政}であるXに対して指導に

55

従わなかったことを理由に不利益取扱をしないこととされている。

56

であるから、Xが営業再開後、上記指導に従わずに生の野生鳥獣肉を提供していた

57

ことを理由に本件許可の取消処分^{行政}という営業停止処分よりも重い処分を以て不利益な取扱いをすることは許されない。

58

よって上記事情は本件取消処分の違法事由となる。

59

三、設問3

60

1. 小問(1)

61

(1) Xは本件取消処分により法52条に基づき本件許可^{行政}の効力が失われたにもかかわらず営業を続けているのであるから、都道府県知事の許可を受けなければ営業に

62

はならないという同条に基づき不作為義務に違反している。

63

2. 小問(2)

64

(1) ア.まず、代執行の対象となる行為は「法5条…命ぜられた行為」(行政代執行法

65





進めてください。なお、解答欄の枠外（罫線部分及びその外側の余白部分）に記載した場合には、当該部分は採点されません。
インクがプラスチック製消しゴム等で消せないものに限る。）に記載することとし、これ以外で記載した場合には無効答案として
は斜線で、1行の場合には横線で消して、その次に書き直してください。
、表が白紙のときは「裏に記載」、それ以外の場合は「裏から記載」とだけ、試験時間中に表の解答欄に記載してください（試験
られる記載のある答案は無効答案として得点となります。

67

2条)である必要がある。

68

また、代執行の対象は代替的作為義務に限られる(同条括弧書)。

69

イ、本件についてこれを見ると、三、イ、(1)で述べたXの義務は法52条に基づいたものであるから「法律」により直接命令せられるものである。

70

71

しかし、上記義務は営業をせよという不作为義務であり、代替的作為義務ではないから、代執行の対象とならない。

72

73

ウ、したがってA県はXに対し上記義務の履行強制のため行政上の代執行を行うことはできない。

74

75

3. 設問(3)

76

(1) A県はXを被告として裁判所に営業禁止を求める訴えを提起することによってできる。

77

ア、上記訴えの提起が認められるためには、上記訴えが「法律上の争訟」(裁判所法3条1項)に当たる必要がある。

78

79

まず、「法律上の争訟」とは当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争であり、かつ、それが法令の適用により終局的に解決することによってできるものをいう。

80

81

そして、国又は地方公共団体は財産権の主体として自己の財産上の権利利益の保護救済を求める場合には、「法律上の争訟」に当たらず、国又は地方公共団体は専ら行政権の主体として国民に対して行政上の義務の履行を求める訴訟は自己の権利利益の保護

82

83

救済を目的とするものでなく、当事者間の具体的な権利義務ないし法律関係の存否に関する紛争とはいえないから法律上の争訟に当たらず、法律の特別の規定のない限り許されず、法律の特別規定もないことから上記訴えの提起をすることはできないと

84

85

解決する。

86

イ、上記訴えは専ら行政権の主体として国民に対して行政上の義務の履行を求めるものから、法律上の争訟に当

87

88