

平成30年司法試験(行政法)

第1.設問(1)について。

1. Dの主張

Dは、本件許可処分により、自己の経営する墓地の経営安定の利益が害されることを主張し、自らに原告適格(行政事件訴訟法(以下「行訴法」といふ。)第9条)が認められる旨主張することとする。この主張は正当か。

(1) まず、Dは本件許可処分の不決定ではなく、直接その効力を受くる者ではないため、原告適格の有無は、行訴法第9条2項に依り、「法律上の利益を有する者」に当たるかから判断すべきである。

もて、「法律上の利益を有する者」とは、当該処分により、自己の権利また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ものがある者をいう。また、当該処分の根拠法令が、不特定多数者の具相利益を専ら一般的公益の中に吸収解消せんとし、個々人の個別利益としてもこれを保護すべきものとする趣旨を含むと解される場合には、法律上保護された利益に当たると解される。

許可要件が不明確であること指摘

(2) 本件についてみるに、まず、本件許可処分の根拠法令は、墓地、埋葬等に関する法律(以下「法」といふ。)/第1項である。そして、B市において、B市墓地等の経営許可等に関する条例(以下「条例」といふ。)が実質的に同項の許可要件等として機能しているから、同条例を「関係法令」としてその趣旨及び目的を念及する。

まず、条例は墓地等の経営主体を一定の者に限定している(条例第1条)。この点、B市側からは、同条は、単に行政上監視・監督等のための行政上の支障を防止することを目的とするのであり、経営安定を考慮したものでない。

ないとの反論が考えられる。

しかし、同条1項においてはその主体が^{原則として}地方公共団体へと限定され、例外としても「法人」と限定されており、かつ、同条1項において、事務所設置後の経過が要求されている。これは、「公的機関」に比べ「一般の法人」さらにいえば、「一般私人」の方が財産的基盤が薄弱であり、安定した経営が期待できないことを考慮しているものと考えられる。また、^{設立間もない}法人は、^{趣意}に経営が未だ安定しているとは、えないことを考慮して、経営の土台が築かれ始める^海の期間の経過を要しているものと考えられる。

また、法10条の申請にあたっては、申請書類とに加えて、「資金計画書」(条例9条2項4号)の添付が求められている。さらに、基地等の設置場所となる土地に課せられる要件(条例13条6項)を解除する要件による規制を^別的に解除する要件として「経営上の支障の有無」が考慮要素とされている(同項6イ番)。

これらの規定を鑑みると、条例は基地等の経営主体に、経営上の安定性を要しており、条例5条の経営主体の制限規定の趣旨は、基地経営者の経営安定にあると考えられるため、法10条は、少なくとも一般の公益として基地経営者の安定を保護しているものと考えられる。

3) 上記、法令に反して案件許可処分がなされた場合に害されることとなる経営の安定という利益の内容及び性質を~~検討~~甚だ探するに、市中側からは、かかる利益は経済的な利益にすぎず、金銭賠償による回復が容易であるから、一般の公益として保護せられるととめるとの反論がありうる。

しかし、基地経営は、経済活動としての側面のせならず、公益性も有しており、経営状態が不安定になると、法令上要求される必要設備を^{設置}

第

問

が困難になる等、墓地の管理が不十分となる等」とに繋がる。このような
いふことが、汚水や周辺環境の悪化により、周辺住民の身体に悪
影響を及ぼすこととなり、身体への害は、金銭による回復が困難な性質を
有しており、この責任を負担することとなるのは、墓地経営者である。

また、経営が不安定となる不利益を直接に被ることとなるのは、
法令に反し、本件許可処分を受けた墓地経営者と同地域で墓地を経営
している者である。

そうだとすれば、根拠法令は、本件許可処分の完人と同一市町村内で
墓地を営んでいる者の経営安定の利益を個別の利益と目録している
と解すべきである。

(4)より、区内で墓地を営んでいるDは、法律上の利益を有する者に
当たり、原告適格が認められるため、Dの主張は認められる。

2. Eの主張

Eは、自己の事業所の周辺の生活環境及び衛生環境の悪
化の防止という利益を主張して、原告適格が認められると主張するこ
とが著せられる。この主張は正当か。以下、Dの主張同様、「法律上の
利益を有する者」該当性を^{前提}条項に従い判断する。

①まず、関係法令たる^{条例}第13条第1項は、「住宅」から一定の距離を置いて墓地等
を設置することを要求しており、この制限を解除する事件として、「公衆衛生」上
の「支障がないこと」を要求している(同項下書き)。また、「飲料水を汚染す
るおそれがある」とも、設置場所の条件とされている。

さらに、構造設備上の規制を^(解除)解除する事件として、「公衆衛生」上の「支障
がないこと」を要求している。そうだとすれば、条例13条、14条等要件は、

第

問

1 周辺住民の公衆衛生等の住環境を保護する趣旨の事件と解することが
2 できる。よって、根拠法令は「したがって、周辺住民の住環境を公益として
3 保護しているから。」

4 (2) よって、公衆衛生が害されれば、飲め水の汚染や衛生状態の低下
5 により、疫病の蔓延・拡大等による健康被害をもたらす。これは人の生命
6 身体に対する重大な被害をもたらす。生命や身体は「被害に与る回復困難
7 なかけがえのない利益であるという性質を有する。」また、公衆衛生上の被害は、
8 反復継続して残存し続け、近隣の住民程、直接かつ重大な被害となる。

9 ようだとすれば、条例を参照、根拠法令は「近隣の住民の生活環境
10 及び公衆衛生の利益を国益目的利益としても保護している」と解すべきである。

11 (3) よって、条例を参照し、「特許可処分」の所有者である「基地」予定地より、
12 100m以内に住んでいる住民は、「法律上の利益を侵害するに当
13 たると解する。」

14 この点、B市則から、Eは住民ではないとの反論が~~あり~~得る。
15 しかし、条例第1項の施設では、利用者が毎日滞在し、
16 食生活の国産食を営むこととが予定されており、この限りで住宅の居住
17 者と変わりはないため、住民と念めて考へるべきである。よって、Eの
18 事業所は、本件土地から100m以内に存在している。

19 (4) よって、Eはその管理者とい、「法律上の利益を侵害するに当り、
20 原告適格を有するため、Eの主張は認められる。」

21 第2.設問(12)について

22 1. まずEといは、特許可処分は、条例第1項に反するた
23 め、違法であると主張することと考えられる。

または形式的にのみ要件の該当性を指示すること。
"/100m以上離れていること" (たつ)

（第 問）

1 この点、B市則からは、Eの事業所は元々D所有土地上に存在してお
2 す。事業所が現在の場所に移転したのは、DとEが通謀し、本件許可
3 処分を阻止する目的でつくった旨反論するといえる。

4 したがって、墓地の設立を阻止するために、濫用的に本則に違反を主張
5 せんとする旨反論するといえる。妥当ではないと認められる。

6 しかし、同条が設置場所にも制限を設けている趣旨及び目的は、居
7 住者及びこれに準じる者の住環境を保全することにあると認めべきであ
8 る。

9 よって、上記のようた濫用的に事業主体の主観により、本則の適用の
10 例外を認めるとは、居住者等に住環境等の不測の損害を、自身
11 によりおこすという理由により、認めることとはしては妥当ではない。

12 したがって、B市則の主張する、Eの濫用的な目的をもって、本則条
13 に違反するとの結論は左右されないとする。但書の検討は？

14 以上より、Eの主張する通り、本件許可処分は、本則条に違反し違法
15 である。

16 2. 次に、本件許可処分が本則条に違反するため違法である
17 旨主張するといえる。

18 (1) この点、B市則からは、同条が保護している利益は、Eの利益と
19 関係がたつ。主張違格（本件訴訟法10条1項）がたつとの反論が
20 考えられる。

21 そもそも同条が保護している利益は、前述の如く、墓地の経営
22 主体の経営的安定性を保持し、もって墓地の管理、設備を充たす
23 もつとすること、周辺環境を保全することにある。

是等の指示をした

1 やうだとすれば、周辺住民に準ずる地立にあるEは、条例第14条に反し
2 基地が設置されれば、周辺環境の悪化という利益を被ることになる。
3 よって、上記Eの主張は行訴法10条項により制限されるものではない。

4 (2) さらに、B市則からは、経営主体は、Aであるから、本件許可処分は、
5 条例第14条に反しない、と反論することとなる。

6 ために、争点は、経営主体をAと見て、申請がなされている。

7 しかし、Aは財政的に本件基地を経営するのが困難なので、
8 経営資金のほぼ全額がCによる融資により、支出されており、本件基
9 地の経営状態は、Cの財政状態に依存している。また、本件基
10 地の事業運営は、説明会でCの従業員も住民への説明を分担している
11 ために、A・C共同で行われている。

12 さて、前述の条例第14条の趣旨及び、上記の 経営状態に運営
13 の事実情にも照らせば、少なくとも、Cが経営主体の一部を担っている
14 と評価できるといえる。

15 以上より、条例第14条により、基地系経営者となつたCを経営主
16 体と見て、基地経営を許可した本件許可処分は、条例第14条に反し、
17 違法である。

18 第3. 設問2について、
19 1. Aとしては、本件基地は、条例第14条の構造設備要件を
20 満たしていることから、本件不許可処分の理由(ア)は、相当せず、理由
21 なく不許可とする本件不許可処分は、平等原則に反すると主張する
22 ことが考えられる。

23 この点、B市則からは、Aの施設は、構造設備は、不十分との反論

第

問

数量の不足は？

が考えられる。

しかし、設備が不十分との判断は、法の要求している設備要件に達していないと判断したからではなく、住民が不十分と考えているにすぎない。このように周辺住民の主観により、要件の充足・不充足を判断するのは妥当ではない。

したがって、(ア)の理由は妥当せず。この点、理由が不十分といえ、合理的理由なく、法律上の要件を満たすにもかかわらず不許可とすることは、平等原則に反する。

平等原則

ス。次に(イ)としては、(イ)の理由は、法律上要件として規定がなされていない。また、(イ)の理由は妥当しないため、違法な理由に基づいて本件不許可処分も違法であるとの主張をすることが考えられる。

これに対し、B市側からは、法の趣旨・目的からして、(イ)の理由により、本件不許可処分をすることは違法でないとの反論が考えられる。

たしかに、墓地が供給過剰となれば、法の保護している墓地経営の安定性が害されることと想定され、現に、本件墓地の経営が営まれている。Dのような小規模墓地の経営破綻のおそれがある。

経営の安定の大半の理由？

しかし、法律上要件とあっていない以上、これを事件として斟酌するとは許されないと解する。

したがって、本件不許可処分は違法である。

（第 問）