

行政法基礎答案骨子

1 設問 1

- ・ 特例許可の申請に対する行手法 7 条の適用の有無
- 建基法 48 条 1 項但書に基づいて乙市長に特例許可という処分を求める行為であるから「申請」(行手法 2 条 3 号) に当たる
- また、法令に基づく処分に関するものであるから、行手法 3 条 3 項の適用除外は適用されない
- したがって、特例許可の申請に対しては行手法 7 条が適用される
- ・ C が近隣住民との協議をしてからでなければ申請書を受け取らない旨述べた上で、「申請書を置いていかれても送り返すだけです」と述べて申請を断念させたことが、「申請がその事務所に到達したときは遅滞なく当該申請の審査を開始しなければなら」と定め、行手法 7 条に反するか
- この点については、「同条は、同法制定前の行政実務において、許認可等に係る申請書が許認可の権限を有する行政庁に提出されても、行政庁がこれを適法あるいは適式なものと認めて「受理」しない限り審査義務が生じないものとの理解に立って、当該申請書を返戻することにより審査を拒否するなどの恣意的な行政運営がなされていたことを踏まえ、このような行政運営を否定し、到達した申請書に係る申請に対する行政庁の審査、応答義務を明確にするために設けられた規定」であるから、「法規に定めがない事項を理由として、当該申請書による申請を申請として取り扱わず、当該申請書を返戻し、さらには、その審査を拒否し、許認可等の処分を遅滞し、あるいは、これを懈怠した場合も（中略）同条に違反」する（名古屋高金沢支判平成 15 年 11 月 19 日参照）。
- 本件において、近隣住民との協議は建基法に定められた申請の形式上の要件ではない以上、A 社の申請を申請として扱わず、申請を断念させたことは、同条に違反する。また、上記のとおり、近隣住民との協議は建基法に定められた申請の形式上の要件ではない以上補正を求めたものとみることはできない。

2 設問 2 (1) について

- ・ C が近隣住民との再度の協議を繰り返し求めたことは一種の行政指導と見ることができるところ、これに対して行手法 33 条が適用されるか
- この行政指導は建基法に基づく処分ではない以上、行手法 3 条 3 項の適用除外を受けるため、同内容の本件条例 33 条が適用される
- ・ C が、審査応答義務があるにもかかわらず、近隣住民との再度の協議を求め

る旨の行政指導を繰り返し行って審査手続を進めなかったことが本件条例 33 条に反するか

→諸般の事情を考慮して社会通念上合理的と認められる期間処分を留保して行政指導の結果に期待することがあったとしても直ちに本件条例 33 条に反するものではなく、同条に反するというためには、行政指導に従う意思がない旨を真摯かつ明確に表明し、かつ、申請者の不協力が社会通念上正義の観念に反するといえるような特段の事情がない場合に限られる（最判昭和 60 年 7 月 16 日参照）。

本件では、話し合いの余地がないので速やかに申請の内容を審査して応答するよう求めており、行政指導に従う意思がない旨を真摯かつ明確に表明している。また、A 社は、行政指導にしたがって、近隣住民との再度の協議を行い、そこで、近隣の住環境に配慮したできる限りの代替案を提案するなど協議を前向きに進めていたが、近隣住民に断られたものである以上、それ以上近隣住民との再度の協議を行うことを求める旨の行政指導に従わなかったとしても、社会通念上正義の観念に反するといえるような特段の事情はない。したがって、本件条例 33 条に反する。

3 設問 2（2）について

- ・申請型義務付け訴訟、申請に対する処分をしないことの違法確認

→法令に基づく申請に対する処分であるため

4 設問 3（1）について

- ・本件同意の処分性

→「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」とは、公権力の主体たる国または公共団体が行う行為のうち、その行為によって、直接権利義務を形成しまたはその範囲を確定することが法律上認められているもの」をいう。この点、本件同意については、建基法 48 条 15 項において、例外的に建築を認める本件許可の前提として得なければならないものとされていることから、一定の法的効果があるものとも思える。もっとも、行政機関相互間の行為である以上、国民の権利義務を直接形成・確定するものではない。したがって処分に該当しない。

5 設問 3（2）について

- ・D の原告適格

→原告適格は当該処分又は裁決の取消し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）、すなわち、当該処分により自己の権利若しくは法律

上保護された利益を侵害され又は必然的に侵害される恐れのある者に認められるものであり、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的公益の中に吸収解消させるにとどめず、それが帰属する個々人の個別的利益としてもこれを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、ここにいう法律上保護された利益に当たる。その該当性判断は同条2項にしたがって行う。

本件における許可の要件や意見聴取手続の法定、法律の趣旨・目的からすれば、本件許可定めた建基法48条15項は、国民の生命・健康・財産を守るために近隣住民の良好な住環境を保護する趣旨をも含むものと解される。

そして、保護される利益は生命という重要な法益を含み、近隣住民において反復継続して被害を受けることとなるものであり、近ければ近いほどその被害は大きくなることから、本件車庫による住環境に関する直接的な被害を受け得る近隣住民の良好な住環境を個別的利益として保護している。したがって、本件車庫による住環境に関する直接的な被害を受け得る場所に居住若しくは建物を所有している者が、本件許可により権利若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恐れのある者として原告適格が認められる。

Dは、その場所、位置関係からすれば、本件車庫による住環境に関する直接的な被害を受け得る場所に居住若しくは建物を所有している者に該当する。

6 設問3(3)について

- ・ 本件車庫が延べ面積からして巨大であるから、「良好な住環境を害する恐れがない」と主張することが考えられる。
- ・ 本件基準については行政規則であるから裁判所を拘束するものではない。もっとも、行政庁としては、その基準に拘束されることとなり、通常それに従って判断されるものである以上、それに反した取扱いをすることは平等原則違反となると主張することが考えられる。
- ・ 本件同意について重大な手続違反があると主張することが考えられる。