

第1 設問1について

1. A が B 県に対して本件取消訴訟を適法に提起することができるとした場合、本件事業認定の違法性を主張することができるか。
2. B 県は、本件権利取得裁決と本件事業認定は別個の「処分」（行政事件訴訟法（以下、行訴法という）3 条 2 項）であるから、取消訴訟の排他的管轄に属し、当該取消訴訟の対象となっている当該処分以外の違法性は主張できないと主張することが考えられる。さらに、取消訴訟では出訴期間（行訴法 14 条 1 項）が設けられ、取消訴訟によって取り消されるまでは当該行政行為は適法なものであると扱われることに鑑みれば、先行処分と後行処分の間での違法性の承継も認められないとの主張が考えられる。

3. これに対し A は、行政行為については法的安定性が求められ、原則として違法性の承継は認められないとしても、国民の権利救済の実効性の観点より、例外的に認められる場合があると再反論することが考えられる。具体的には、①先行処分と後行処分が同一の目的を有しており、目的達成に向けて一体的な手続きが予想されていること、及び②その違法性を争うための手続保障が十分ではないといえる場合に、違法性の承継を認めるべきであると解する。

本問では、先行処分である本件事業認定と後行処分である本件権利取得裁決は、どちらも土地収用法（以下、法という）を根拠とし、土地の収用という同一目的を有している。事業認定は法 16 条に基づく行政行為であるが、それ単体では土地の収用をすることはできず、事業認定がなされた場合には法 26 条 1 項に基づき告示することが定められている。そして、土地の収用は、この告示があった日から 1 年以内に限り収用の裁決を得ることによって初めて可能になる（法 39 条）。だとすれば、事業認定と権利取得裁決は、土地の収用という目的達成に向けた一連の手続きであるといえ、①の要件を満たす。

4. B 県は、仮に①の要件を満たすとしても、法 39 条は事業認定について告示することを定めており、これによって起業者の名称、事業の種類、起業地、事業の認定をした理由等を知る機会があることに加え、法 28 条の 2 に基づいて土地所有者等には補償等についても周知される以上、出訴期間内に争うことは十分にできたといえ、②の要件を満たさないと反論することが考えられる。

たしかに、法 39 条によって告示が義務付けられている以上、土地の所有者である A は本件事業認定についての違法性を争う機会がなかったとはいえない。しかし、上記のような法の立て付けは、土地収用が、土地の所有者である国民の財産権に対して一方的に侵害行為を行うことができる性質のものである以上、最終手段として用意されており、話し合いなどによりその前の段階で任意に土地を買収することが望ましいと

コメントの追加 [A1]: 26 条

コメントの追加 [A2]: 26 条

コメントの追加 [A3]: 事業認定を知ることができるか、それすら無理なら争わせないとあかん！
15 条の 14、26 条、28 条の 2 で知り得たよね、でも不利益が現実化してないよね、法の立て付け的にも知って取り消し訴訟を提起しなかったとしても不合理ではないから違法性の承継を認めてあげよう！みたいな流れ

コメントの追加 [A4R3]: 事業認定があっただけでは収用確定ではない！
任意の買収がまず先！とかの制度を指摘

されているからである。実際、C 市は土地収用は行わず、所有権者から任意買収を行う方針を表明し、買収交渉を進めていた。事業認定から権利取得裁決を得るまでに 1 年という期間が設定されている以上、土地の所有者である A としては、その間交渉を続けて本件事業認定の違法性を主張しなかったとしても不合理であるとはいえない。にもかかわらず、権利取得裁決を得た時点で先行手続である事業認定の違法性を主張できないとすると、手続保障が十分になされていたとはいえず、A の権利救済の実行性に欠ける。したがって、②の要件も満たす。

5. 以上より、本問では先行手続と後行手続の間に違法性の承継が認められ、A は本件取消訴訟の中で、本件事業認定についての違法性を主張することができる。

第2 設問2について

1. 本件権利取得裁決の無効確認訴訟について

- (1) B 県は、A が本件権利取得裁決の無効確認訴訟を提起するにあたって、A は C 市に対して本件土地が自己の所有権に属することの確認や所有権移転登記の抹消を民事訴訟において求めることができる以上、補充性の要件を欠くと主張することが考えられる。
- (2) 行訴法 36 条では、「現在の法律関係に関する訴えによって目的を達することができないもの」であることが訴訟要件とされている。無効確認訴訟は、出訴期間の徒過などにより処分や裁決の違法性を争うことができなくなった際に最終手段として争う場を設けるという補充的な訴訟である。しかし、ほとんどの場合で民事訴訟を提起することが可能であるから、民事訴訟を提起することができることのみをもって補充性の要件を欠くとすれば、上記のような無効確認訴訟の補充的な機能をなさない。よって、民事訴訟が提起できる場合でも、当該処分または裁決の無効確認訴訟を提起することによって、より紛争の根本的解決に資し、適当な手段であるといえる場合には、補充性の要件を満たすと解するべきである。
- (3) たしかに A は、民事訴訟を提起して本件土地の所有権移転登記抹消を求めることや、所有権の確認を求めることはできる。しかし、A は本件土地が自己の所有に属することのみを主張しているのではなく、そもそも土地収用自体の違法性を争いたいと考えている。そして、土地収用は適法な権利取得裁決を前提に行われるものである以上、その無効を争う方が根本的な紛争の解決に資するといえる。
- (4) よって、補充性の要件を満たし、本件権利取得裁決の無効確認訴訟を適法に提起することができる。

2. 本件事業認定の要件充足性について

- (1) A は、本件事業認定は法 20 条第 3 号にいう「事業計画が土地の適正且つ合理的な利用に寄与するものであること」に該当せず、要件を欠き違法であると主張する。
- (2) これに対し、B 県は、裁量権を有することを理由に、本件事業認定は要件を充足した適法なものであると反論することが考えられる。

法は、1 条の目的規定において、土地収容について「公共の利益の増進と私有財産

コメントの追加 [A5]: ここで A っていうわずに、制度論の話してますよって顔しとく

コメントの追加 [A6]: 民事訴訟(所有権移転請求とか、所有権確認)しても、公定力があるから、適法な事業認定として存在し続ける不安定な地位!

反論として
一年たったら収用裁決できないんやからそれまで民事訴訟しとけ!

再反論は?

コメントの追加 [A7]: 考えられる B 県の反論
事業認定から 1 年経つと、収用または使用の裁決を申請できない
民事訴訟を起こして 1 年経つまで引き伸ばせばいい
ってこと??

コメントの追加 [A8]: もんじゅ平成 4 年 9 月 22 日の規範!

コメントの追加 [A9]: 民事訴訟をやったとして、事業認定が残っていると、不安定な地位に立たされることは変わらない

コメントの追加 [A10]: 裁量があるかどうかをまず認定
要件裁量
要件該当性の認定にあたっての裁量
効果裁量
要件に該当した際の処分の選択

コメントの追加 [A11R10]: 効果裁量も書けそうやけど、今回は要件裁量に絞って書く!

との調整を図り、もって国土の適正且つ合理的な利用に寄与する」ことを目的としており、事業認定においても、右に反することは許されない。しかし、法 20 条 1 項は、「事業の認定をすることができる」と要件裁量を定めていること、事業認定の判断においては高度かつ専門的な判断が必要となることから、B 県知事に一定の裁量権が認められると解する。

- (3) しかし、裁量権も無限定ではなく、判断過程につき、考慮不尽、他事考慮、事実評価の合理性の明白な欠如、事実誤認などがあり、社会観念上著しく合理性を欠く場合には、裁量権の範囲を逸脱し違法となる（行訴法 30 条参照）。

C 市は、本件土地周辺における本件道路の整備につき、①道路ネットワークの形成、②通行者の安全の確保、及び③地域の防災性の向上を目的としているが、これらの判断が裁量権を逸脱した違法なものではないか。

ア ①について、平成元年調査によれば、平成 17 年には 1 日あたりの交通量が約 1 万代に達すると予測されていたが、平成 22 年調査では、本件道路の交通量は 1 日あたり約 3500 台と予測されている。平成元年調査から平成 22 年調査の間の C 市の人口の現象は 1 割未満と軽微なものであり、約 5 年で調査結果にそのような差が生じることは考えにくい。しかし、C 市は再調査などをするともなく、この調査結果を理由に過去に問題とされていた環境への影響も軽微であるとの判断に至っており、本件道路の整備によって得られる利益と失われる利益を考慮するにあたり、情報収集や調査が合理性を欠いている。

イ ②について、周辺の道路から通過車両が入り込むなどしていた状況では、通学生徒児童等をはじめとした通行者の安全性の確保の必要性は肯定される。失われる利益としては、自然環境への影響が考えられるが、本件土地には学術上貴重な生物が生息しているわけではなく、さらに得られる利益が国民の身体生命という重要なものである以上、その保護の必要性は劣後する。

しかし、本件土地内にある池は C 市内でも珍しく多様な生物が生息しており、近隣の小学校の授業に用いられていたことから、失われる利益は自然環境への影響にとどまらず、生徒児童等の学習の機会を奪うことにも繋がるものであるといえる。

このような事情を考慮しなかったことは、事業認定をするにあたって、考慮不尽を構成する。

ウ ③について、本件道路の整備により、災害時の円滑や避難や消防活動が可能になるという点においては、得られる利益は大きく、その必要性も認められる。しかし、本件土地の周辺では災害時等の非常用の水源として使うことが予定されている井戸があるにもかかわらず、道路工事による影響については調査すらされておらず、考慮されていない。

防災目的の井戸は本件土地周辺で火災等があった際には防災のために不可欠なものであるから、事業認定の判断にあたっては、工事による地下水への影響の有無を重視すべきであった。そして、「地域の防災性の向上」の必要性を掲げているのにもか

コメントの追加 [A12]: これと、専門的な判断が必要～は要件裁量を導く根拠になる

コメントの追加 [A13R12]: どう専門技術的判断が求められるのかはむずい！（これは原子力発電所において安全性とかならしくり）逆に、政策的判断が求められるって言った方がしっくりくる！（何が公益に資するか！）

コメントの追加 [A14]: この書き方やと、効果裁量があるみたいになる！

コメントの追加 [A15]: 裁量の判断において 1 条の目的規定を手がかりにする！事業によってもたらされる利益と私有財産との比較衡量が導かれる！そういった利益衡量にのるもので、裁量権の逸脱濫用があるかどうかをみていく！

コメントの追加 [A16R15]: 1 条の目的規定が趣旨的な感じ！

コメントの追加 [A17]: 利益衡量において事実誤認があることによって、道路を作ることによる私有財産の影響の判断が変わってくる！

コメントの追加 [A18R17]: 仮に調査が正しかったら必要性が下がる（交通量の低下によって）はずなので、評価が著しく妥当性を欠き、結局裁量権の逸脱濫用になる

コメントの追加 [A19]: 評価の誤りは、事実評価の誤りと考えた方がいい

そもそも行政側の判断は、池や地下水への影響を考慮していない。評価の誤りではなく、考慮不尽の方が適切。

かわらず、防災時に使用される可能性のある井戸についての調査や考慮がなされていないという事実は、明らかに考慮不尽であるといえる。

- (4) 以上より、B 県の事業認定にはその過程に不合理な点があり、また考慮すべき事情を考慮せず出された結果の判断は社会通念上著しく妥当性を欠くといえるから、その裁量権を逸脱し、違法である。

以上

ただし言葉が持つ意味合いは違っており、直截は直ぐに裁断を下す様や、率直な物言いをするといった意味を持つ言葉です。

一方の直接の方は、間に挟む事なく接する様や、寄り道をせずに目的地に向かう際に、使用される言葉となっています。

MEMO

違法性の承継の話のときまずは原則論を示す。

→根拠としては、出訴期間があるからのほうがいい？

参考判例は最判平成 21 年 12 月 17 日

(建築確認の取消訴訟において、安全認定の違法を主張できるかという話)

例外的に違法性の承継が認められる場合とは？

規範

①実体的観点

実体的観点から先行処分と後行処分が連続した一連の手続を構成し、一定の法律効果の発生を目指しているような場合

あてはめ

同一目的かどうか

法 26 条 1 項、39 条

事業認定が権利取得裁決の要件となっている

②手続的観点

告知があるかどうか、あったとしても、直ちに不利益を受けることはなく、～があった段階で初めて不利益が現実化すると考えて、その段階までは訴訟の提起という手段は取らないという判断をすることがあながち不合理であるともいえない。

あてはめ

コメントの追加 [A20]: 評価の不合理？

実際どうかわからんから調査不足？

考慮不尽でもまあいける？

振り分けずらいものではある

失われる利益が大きいゆえに、しっかり調査すべき
(防災目的なので)

コメントの追加 [A21]: 法の立て付けの話なので、具体的な事情をあまり出しすぎるのはよくない。C 市が～よりも、それが法的に想定されていることだということを書いた方がいい。

本問では、物理的に知ることは可能であったとしても、事業認定が行われた時点で争うことはほぼほぼ考えられない
これを認めないと原告に酷すぎる
告示→通知がくるわけではない（何もしなくても知ることができるわけではない）

規範をちゃんと立てて、事実をひろう！
行政法に限らずやけど、何を聞かれてるのかしっかり確認する！
形式的問に対する回答がずれないように！

形式的当事者訴訟

法令の規定により～（誰を被告にするのか決まってるもの、法令の規定があるかどうか）

有効を前提に争うのが一般的

土地収用法 133 条：補償額の争いとか、

実質的当事者訴訟

争おうとしている法律関係が、公法上の法律関係であるかどうか！

上記どちらにも当たらない者が民事訴訟！