

司法試験・予備試験

---

2025年合格目標  
本試験で高評価を得られる答案の書き方  
【矢島 純一 LEC専任講師】

---

れっく **LEC** 東京リーガルマインド



0 001212 247023

LL24702



## 【無料公開講座】 本試験で高評価を得られる答案の書き方

### ・はじめに

今回は、司法試験の論文過去問を題材にして、本試験で試験考査委員に高評価を得られる答案を作成する方法についてお話しします。

今回取り扱う問題：平成27年度司法試験 行政法 設問1

余った時間で設問3

上記の問題を今回の取り扱うことにした意図

**平成27年度司法試験の行政法の設問1**は、法定抗告訴訟としての差止訴訟の訴訟要件に関する出題で、行政法の答案作成に慣れていない受験生が答案作成のコツを理解するのに丁度よい問題です。そこで、今回の講義は設問1をメインで取り扱います。

**なお**、講義時間が余った限度で損失補償に関する設問3も取り扱う予定です。設問3は出題者が意図する答案を作成しようとすると、設問1より若干難易度が上ります。設問3が難しく感じるようなら、設問1だけでもよいのでしっかりと復習して行政法の答案作成の徐々に慣れていってください。

なお、過去問を用いた論文答案作成の本格的な講義は、毎年「**矢島の論文完成講座**」で実施しています。

2024年（令和6年）12月1日

LEC専任講師 矢島 純一

## 目次

第1 過去問を用いた学習の手順の一例	2
第2の1 問題文（平成27年度 司法試験 行政法）	6
第2の2 出題の趣旨【抜粋】	16
第2の3 採点実感 抜粋	17
第3 本問の解答に必要な基本知識	22
差止訴訟	23
損失補償	32
第4の1 今回の問題の論点確認 ～思考方法の概要	40
第4の2 考え方の一例（解答例）	44

## 第1 過去問を用いた学習の手順の一例

1 法務省のウェブページで公開されている過去問の問題文を印刷するなど、何らかの方法で**問題文を入手**する。なお、最近の試験の傾向を早めに把握した方が、最近の試験で求められている知識の質や思考方法を理解して効率良く受験勉強をすることができる。そこで、出題の趣旨や採点実感等が公表されている過去問のうち**最近**のものから過去に遡って順次入手して、次の2以下の手順に進むとよい。

2 問題文を読んで**答案構成**をする。なお、短時間で不正確な答案構成をしても、その後にもともな答案を作成することができない。そのため、問題を解答するのに必要な基本知識の理解が十分にできていない段階であれば、インプット教材を見ながらでもよいので、時間を計測しないで、自分なりに納得できる答案構成を作成する。

なお、この段階で、基本知識の理解が不十分であることに気づいたときは、手遅れにならないように、計画的に基本知識のインプット学習をすることを心掛ける。

3 上記2の答案構成をしたら、法務省のウェブページで公開されている答案用紙その他の用紙を用いて**答案を作成**してみる。

注：**2026年度（令和8年度）以降**の司法試験と予備試験の論文試験は**コンピュータを用いた試験方式（CBT：Computer Based Testing）**が導入される**予定**である。必要に応じてタッチタイピングの練習をしておくといよい。

4 上記3の答案作成後、法務省のウェブページで公開されている**出題の趣旨**や、**採点実感等**を読んで、自分が作成した答案に**改善すべき点**があるかを検討し、何か思い浮かんだことがあれば、出題の趣旨や採点実感等の余白にメモをしておく。さらに、そこで思い浮かんだ改善すべき点について、部分的にでもよいので、直ぐに答案を作り直してみる。時間が確保できるなら、一部といわずに、全部作り直してもよい。また、この段階で、その問題と解答するのに必要な基本知識の理解を深めておく。

注：出題の趣旨や採点実感等のうち、何度か読んでも意味が理解できないところは、全体の学習効率を考慮して、とりあえずパスしておく。

5 **再び**、同じ問題を**答案構成**した上で、**答案を作成**してみる。

この段階にきたら、**インプット教材を見ながらではなく、問題文と六法だけを参照して、時間を計測して実際の試験時間と同じ時間内に答案構成と答案作成を完了**させるよう最善を尽くす。時間内に答案作成の訓練をする過程で、**要領の良い表現方法を発見したり、どこを省略して、どこを手厚く論じればよいかということ**を判断したりできるようになる。

また、インプット教材を見ないで答案構成や答案作成をすることで、**その時点で合格に必要な基本知識の理解や記憶ができていないことや、基本知識のインプット学習（例：法的三段論法に用いる法規範・要件や法的効果を理解して記憶する。）が必要であることを自覚して、必要な対策をするきっかけ**を作ることができる。

6 **上記5の後**、再び作成した答案を見て、4で検討した改善すべき点が**改善できているかを確認**する。**改善すべき点を改善できていなかったときは、その原因を究明**する。

例えば、答案を作成するのに必要な**法規範の理解や記憶が不足**していたところにあるのか、**答案作成に不慣れ**で答案作成に要する時間が不足してしまったところにあるのか、設問で問われていることを解答する必要があることをあまり意識せずに**解答者自身が書きたいと思ったことだけを好き勝手に論じ**てしまったかなど、**題意に沿った解答ができなかった原因を具体的に把握することが重要**である。

その上で、その原因を踏まえて、法規範の理解や記憶が不足しているのなら、法規範の理解や記憶のための**インプット学習**に力を入れるとよい。答案作成に要する時間が不足するようなら、同じ時間内にアウトプットできる文字数を増やせるように**答案作成の機会を増やす**とよい。設問で問われていないことを論じてしまったのならば、今後は、設問で問われていることに解答しなければ点数をもらえないということを**強く意識**して答案作成をするように心掛けるとよい。

7 必要に応じて、上記5と6を**繰り返す**。

同じ問題を使用して答案作成を繰り返す際は、**以前に作成した解答例を丸暗記して、それをそのまま論じることはせず、毎回、問題文の記載の仕方から、出題者が受験者に何を論じることを求めているのかを読み取ることを意識**する。同じ問題で何度か答案作成をしていると、問題文が自然と記憶に残るときがある。そのようなときでも、**毎回、上記のことを意識**して答案を作成する。**問題文を記憶していても、答案作成を繰り返すうちに、問題文に記載された事実のうち解答用紙上に抽出すべき事実の選択の上手さ、抽出した事実に対する法的評価の上手さ、対立利益を発見して適切な利益衡量をした上で妥当な結論を示す能力は、徐々に向上していく。**同じ問題を題材に答案作成を繰り返すときは、こうした**向上**を獲得目標とすることを**意識**することが重要である。

~~~~~  
\*参考 **採点実感**の意義

- ・平成24年司法試験の採点実感等に関する意見（公法系科目第1問）の抜粋  
**「受験生へメッセージを送る」というコンセプトで公表**している採点実感を受験生が読んでくれていると思える「改善」が見られることを喜びたい。

注：採点実感の上記のコンセプトを踏まえると、試験考査委員に求められている答案がどのようなものなのかを把握するには、採点実感を読むのが一番である。ただし、採点実感には、たまに難しいことが書いてある部分があるので、読んでもよく理解できないところがある。学習効率を考えると、その部分はとりあえずパスしておくとよい。後で学力が向上したときに、その部分を理解できるようになることもある。

~~~~~

[調整余白]

## 第2の1 問題文（平成27年度 司法試験 行政法）

[公法系科目]

[第2問]（配点：100 [[設問1]、[設問2]、[設問3] の配点割合は、2：5：3）

株式会社Xは、指定数量以上の灯油を取り扱うため、消防法第10条第1項及び危険物の規制に関する政令（以下「危険物政令」という。）第3条第4号所定の一般取扱所に当たる取扱所（以下「本件取扱所」という。）につき、平成17年にY市長から消防法第11条第1項による設置許可を受け、灯油販売業を営んでいた（消防法その他の関係法令については【資料1】参照）。本件取扱所は、工業地域に所在し、都市計画法及び建築基準法上、適法に建築されている。建築基準法上は、都市計画法上の用途地域ごとに、一般取扱所を建築できるか否かが定められ、建築できる用途地域については、工業地域を除き、一般取扱所で取り扱うことのできる危険物の指定数量の倍数（取扱所の場合、当該取扱所において取り扱う危険物の数量を当該危険物の指定数量で除して得た値を指す。以下「倍数」という。）の上限が規定されているが、工業地域については、倍数の制限なく一般取扱所を建築できることとされている。本件取扱所において現在取り扱われている倍数は55である。

ところが、本件取扱所から18メートル離れた地点において、株式会社Aが葬祭場（以下「本件葬祭場」という。）の建築を計画し、平成27年1月にY市建築主事から建築確認（以下「本件建築確認」という。）を受けた上で、建築工事を完了させ、同年5月末には営業開始を予定している。本件葬祭場の所在地は、平成17年の時点では第一種中高層住居専用地域とされていたため、都市計画法及び建築基準法上、葬祭場の建築は原則として不可能であったが、平成26年に、Y市長が都市計画法に基づき第二種中高層住居専用地域に指定替えする都市計画決定（以下「本件都市計画決定」という。）を行い、葬祭場の建築が可能になった。本件建築確認及び本件都市計画決定は、いずれも適法なものであった。

本件葬祭場の営業開始が法的な問題を発生させるのではないかという懸念を抱いたXの社員Bが、Y市の消防行政担当課に問い合わせたところ、同課職員Cは次のような見解を示した。

- (1) 本件葬祭場は、一般的な解釈に従えば、危険物政令第9条第1項第1号ロの「学校、病院、劇場その他多数の人を収容する施設で総務省令で定める」建築物（以下、同号に定める建築物を「保安物件」という。）に当たるから、危険物政令第19条第1項により準用される危険物政令第9条第1項第1号本文にいう距離（以下「保安距離」という。）として、本件取扱所と本件葬祭場との間は30メートル以上を保たなければならない。
- (2) ただし、保安距離は、危険物政令第19条第1項により準用される危険物政令第9条第1項第1号ただし書によって、市町村長が短縮することができる。Y市は、保安距離の短縮に関して内部基準（以下「本件基準」という。【資料2】参照）を定めている。本件基準は、①一般取

扱所がいずれの用途地域に所在するかに応じて、倍数の上限（以下「短縮条件」という。）、②保安物件の危険度（保安物件の立地条件及び構造により判定される。）及び種類、並びに一般取扱所で取り扱う危険物の量（倍数）及び種類ごとに、短縮する場合の保安距離の下限（以下「短縮限界距離」という。）、③取扱所の高さ、保安物件の高さ及び防火性・耐火性、並びに両者間の距離から算定される、必要な防火壁の高さを定めている。そして、本件基準は、これら3つの要件が全て満たされる場合に限り、保安距離を短縮することができるとしている。本件基準によれば、本件取扱所が所在する工業地域における短縮条件としての倍数の上限は50であり、第二石油類に該当する灯油を取扱い、かつ、倍数が10以上の本件取扱所及び本件葬祭場に適用される短縮限界距離は20メートルである。

- (3) 本件葬祭場が営業を始めた場合、本件取扱所は、上記①及び②の要件を満たさないため、保安距離を短縮することができず、消防法第10条第4項の技術上の基準に適合しないこととなる。そこで、Y市長としては、消防法第12条第2項に基づき、Xに対し、本件取扱所を本件葬祭場から30メートル以上離れたところに移転すべきことを求める命令（以下「本件命令」という。）を発する予定である。

Xとしては、本件基準③の定める高さより高い防火壁を設置すること、及び危険物政令で義務付けられた水準以上の消火設備を増設することについては、技術的にも経営上も可能であり、実施する用意がある。他方、Xは、現在の倍数を減らすと経営が成り立たなくなるため、現在の倍数を減らせない状況にある。また、Xの所有する敷地内において、本件取扱所を本件葬祭場から20メートル以上離れた位置に移設することは不可能である。このような事情の下で、職員Cの見解に従うとすれば、Xは本件取扱所を他所に移転せざるを得ず、巨額な費用を要することになる。納得がいかない社員Bは、知り合いの弁護士Dに相談した。

以下に示された【法律事務所の会議録】を読んだ上で、弁護士Dの指示に応じる弁護士Eの立場に立って、設問に答えなさい。

なお、消防法、都市計画法、建築基準法及び危険物政令の抜粋を【資料1 関係法令】に、本件基準の抜粋を【資料2 本件基準（抜粋）】に、それぞれ掲げてあるので、適宜参照しなさい。

### 【設問1】

Xは、本件命令が発せられることを事前に阻止するために、抗告訴訟を適法に提起することができるか。行政事件訴訟法第3条第2項以下に列挙されている抗告訴訟として考えられる訴えを具体的に挙げ、その訴えが訴訟要件を満たすか否かについて検討しなさい。

### 【設問2】

仮に、本件命令が発せられ、Xが本件命令の取消しを求める訴訟を提起した場合、この取消訴訟において本件命令は適法と認められるか。消防法及び危険物政令の関係する規定の趣旨及び内容に照らして、また、本件基準の法的性質及び内容を検討しながら、本件命令を違法とするXの

法律論として考えられるものを挙げて、詳細に論じなさい。解答に当たっては、職員Cの見解のうち(1)の法解釈には争いがないこと、及び本件命令に手続的違法はないことを前提にしなさい。

〔設問3〕

仮に、本件命令が発せられ、Xが本件命令に従って本件取扱所を他所に移転させた場合、Xは移転に要した費用についてY市に損失補償を請求することができるか。解答に当たっては、本件命令が適法であること、及び損失補償の定めが法律になくても、憲法第29条第3項に基づき損失補償を請求できることを前提にしなさい。

【法律事務所の会議録】

弁護士D：今日は、Xの案件について議論したいと思います。Xからは、「できれば事前に本件命令を阻止できないか。」と相談されています。Y市では、消防法第12条第2項による移転命令を発した場合、直ちにウェブサイトで公表する運用をとっており、Xは、それによって顧客の信用を失うことを恐れているのです。

弁護士E：本件葬祭場の営業が開始されれば、Y市長が本件命令を発することが確実なのですね。

弁護士D：はい。その点は、私からもY市の消防行政担当課に確認をとりました。

弁護士E：では、本件命令が発せられることを、抗告訴訟によって事前に阻止することが可能か、検討してみます。

弁護士D：お願いします。次に、本件命令を事前に阻止できず、本件命令が発せられた場合、Xとしては取消訴訟を提起して本件命令の適法性を争うことを考えています。消防法と危険物政令の関係規定をよく読んで、本件命令を違法とする法律論について検討してください。なお、本件葬祭場が、危険物政令第9条第1項第1号ロの保安物件に該当するかどうかについて議論の余地がないわけではありませんが、その点は今回は検討せず、該当することを前提としてください。

弁護士E：危険物政令第9条第1項第1号ただし書については、本件基準が定められていますので、気になって立法経緯を調べました。このただし書の規定は、製造所そのものに変更がなくても、製造所の設置後、製造所の周辺に新たに保安物件が設置された場合に、消防法第12条により、製造所の移転等の措置を講じなければならなくなる事態を避けることを主な目的にして定められた、とのことでした。したがって、新たに設置される製造所の設置の許可に際して、このただし書の規定を適用し、初めから保安距離を短縮する運用は、規定の趣旨に合わない、行政実務上は考えられています。

弁護士D：では、このただし書の規定の趣旨・内容及び本件基準の法的性質を踏まえた上で、本件基準①及び②について検討してください。「倍数」は、耳慣れない用語かもしれませんが

が、取扱所で取り扱われている危険物の分量と考えてください。なお、このただし書にある、市町村長等が「安全であると認め」る行為が行政処分でないことは明らかですから、処分性の問題は考えなくて結構です。本件基準①は、工業地域などの用途地域について触れていますが、用途地域の制度の概要は御存じですね。

弁護士E：もちろんです。用途地域は、基本的に市町村が都市計画法に基づき都市計画に定めるもので、用途地域の種類ごとに、建築基準法別表第二に、原則として建築が可能な用途の建築物又は不可能な用途の建築物が列挙されています。

弁護士D：そのとおりです。建築基準法上、工業地域においては、一般取扱所を建築でき、倍数に関する制限もありません。

弁護士E：分かりました。それから、危険物政令第23条が、製造所、取扱所等の位置、構造及び設備の基準の特例を定めていますので、この規定についても立法経緯を調べました。消防法が昭和34年に改正される以前には、各市町村長が各市町村条例の定めるところにより異なる基準を設けて危険物規制を行っていたのですが、同年に改正された消防法により、危険物規制の基準が全国で統一されました。一方で、現実の社会には一般基準に適合しない特殊な構造や設備を有する危険物施設が存在し、また、科学技術の進歩に伴って一般基準において予想もしない施設が出現する可能性があるため、こうした事態に市町村長等の判断と責任において対応し、政令の趣旨を損なうことなく実態に応じた運用を可能にするために、危険物政令第23条が定められた、とのことでした。

弁護士D：なるほど。検討に当たっては、危険物政令第9条第1項第1号本文の保安距離の例外を認めるために、同号ただし書が定められているとして、更に第23条を適用する余地があるかなど、第9条第1項第1号ただし書と第23条との関係についても整理しておく必要がありますね。

弁護士E：分かりました。それから、事情を確認したいのですが、Xは、防火扉の設置及び消火設備の増設も考えているのですね。

弁護士D：はい、移転よりはずっと費用が安いですから、本件基準③の定める高さ以上の防火扉の設置や、法令で義務付けられた水準以上の消火設備を増設する用意があるとのことでした。

弁護士E：分かりました。

弁護士D：さらに、Xは、「敗訴の可能性もあるから、本件命令に従って他所に移転することも考えている。しかし、それには巨額の費用が掛かるが、Y市に補償を要求できないだろうか。」とも言っていました。そこで、Xが本件命令に従う場合や、本件命令の取消訴訟で敗訴した場合を想定して、損失補償の可能性も検討する必要があります。消防法上、本件のような場合について補償の定めはないのですね。

弁護士E：はい、ありません。

弁護士D：個別法に損失補償の定めがない場合に、憲法に基づき直接補償を請求できるかどうかについて、学説上議論がないわけではありませんが、その点は今回は検討せず、損失補償請求権が憲法第29条第3項により直接発生することを前提として、主張を組み立ててください。

弁護士E：消防法第12条は、取扱所の所有者等に対して、第10条第4項の技術上の基準に適合するように維持すべき義務を課しています。この第12条の趣旨をどう理解するか、その趣旨が損失補償と関係するかが問題になりそうですね。

弁護士D：さらに、次のような事情も問題になりそうです。Xが本件取扱所の営業を始めた平成17年の時点では、本件葬祭場の所在地は、用途地域の一つである第一種中高層住居専用地域とされていました。第一種中高層住居専用地域では、原則として、建築基準法別表第二(は)項に列挙されている用途の建築物に限り建築できるのですが、葬祭場はここに列挙されておらず、建築が原則として不可能でした。しかし、平成26年の都市計画決定で第二種中高層住居専用地域に指定替えがされて建築規制が緩和されたため、葬祭場の建築が可能になりました。第二種中高層住居専用地域では、別表第二(に)項に列挙されていない用途の建築物であれば建築でき、葬祭場は、同(に)項7号及び8号の「(は)項に掲げる建築物以外の建築物の用途に供する」建築物に当たりますので、二階建てまでで床面積が1500平方メートルを超えなければ、建築できるのです。

弁護士E：分かりました。そのような事情が損失補償と関係するかどうか、検討してみます。

弁護士D：よろしく申し上げます。本件命令が発せられた場合のXの対応方針を決めるに当たっては、一方で、取消訴訟を提起したとして本件命令が違法とされる見込みがどの程度あるか、他方で、損失補償が認められる見込みがどの程度あるかを、判断の基礎にする必要がありますので、綿密に検討を進めてください。

## 【資料1 関係法令】

### ○ 消防法（昭和23年7月24日法律第186号）（抜粋）

第1条 この法律は、火災を予防し、警戒し及び鎮圧し、国民の生命、身体及び財産を火災から保護するとともに、火災又は地震等の災害による被害を軽減するほか、災害等による傷病者の搬送を適切に行い、もつて安寧秩序を保持し、社会公共の福祉の増進に資することを目的とする。

第2条 この法律の用語は左の例による。

2～6 （略）

7 危険物とは、別表第一の品名欄に掲げる物品で、同表に定める区分に応じ同表の性質欄に掲げる性状を有するものをいう。〔(注) 別表第一には、「第四類 引火性液体」として、第二石油類が掲げられ、「備考十四」として、「第二石油類とは、灯油、軽油その他（中略）をいい、」と記されている。〕

第10条 指定数量以上の危険物は、貯蔵所（中略）以外の場所でこれを貯蔵し、又は製造所、貯蔵所及び取扱所以外の場所でこれを取り扱ってはならない。（以下略）〔(注) 消防法上、指定数量とは、「危険物についてその危険性を勘案して政令で定める数量」をいう。〕

2 （略）

3 製造所、貯蔵所又は取扱所においてする危険物の貯蔵又は取扱は、政令で定める技術上の基準に従つてこれをしなければならない。

4 製造所、貯蔵所及び取扱所の位置、構造及び設備の技術上の基準は、政令でこれを定める。

第11条 製造所、貯蔵所又は取扱所を設置しようとする者は、政令で定めるところにより、製造所、貯蔵所又は取扱所ごとに、次の各号に掲げる製造所、貯蔵所又は取扱所の区分に応じ、当該各号に定める者の許可を受けなければならない。製造所、貯蔵所又は取扱所の位置、構造又は設備を変更しようとする者も、同様とする。

一 消防本部及び消防署を置く市町村（中略）の区域に設置される製造所、貯蔵所又は取扱所（中略）

当該市町村長

二～四 （略）

2 前項各号に掲げる製造所、貯蔵所又は取扱所の区分に応じ当該各号に定める市町村長、都道府県知事又は総務大臣（以下この章及び次章において「市町村長等」という。）は、同項の規定による許可の申請があつた場合において、その製造所、貯蔵所又は取扱所の位置、構造及び設備が前条第4項の技術上の基準に適合し、かつ、当該製造所、貯蔵所又は取扱所においてする危険物の貯蔵又は取扱いが公共の安全の維持又は災害の発生の防止に支障を及ぼすおそれがないものであるときは、許可を与えなければならない。

3～7 （略）

第12条 製造所、貯蔵所又は取扱所の所有者、管理者又は占有者は、製造所、貯蔵所又は取扱所の位置、構造及び設備が第10条第4項の技術上の基準に適合するように維持しなければならない。

2 市町村長等は、製造所、貯蔵所又は取扱所の位置、構造及び設備が第10条第4項の技術上の基準に適合していないと認めるときは、製造所、貯蔵所又は取扱所の所有者、管理者又は占有者で権原を有する者に対し、同項の技術上の基準に適合するように、これらを修理し、改造し、又は移転すべきことを命ずることができる。

3 (略)

## ○ 都市計画法（昭和43年6月15日法律第100号）（抜粋）

（地域地区）

第8条 都市計画区域については、都市計画に、次に掲げる地域、地区又は街区を定めることができる。

一 第一種低層住居専用地域、第二種低層住居専用地域、第一種中高層住居専用地域、第二種中高層住居専用地域、第一種住居地域、第二種住居地域、準住居地域、近隣商業地域、商業地域、準工業地域、工業地域又は工業専用地域（以下「用途地域」と総称する。）

二～十六 (略)

2～4 (略)

第9条 1・2 (略)

3 第一種中高層住居専用地域は、中高層住宅に係る良好な住居の環境を保護するため定める地域とする。

4 第二種中高層住居専用地域は、主として中高層住宅に係る良好な住居の環境を保護するため定める地域とする。

5～10 (略)

11 工業地域は、主として工業の利便を増進するため定める地域とする。

12～22 (略)

○ 建築基準法（昭和25年5月24日法律第201号）（抜粋）

（用途地域等）

第48条 1・2 （略）

3 第一種中高層住居専用地域内においては、別表第二（は）項に掲げる建築物以外の建築物は、建築してはならない。ただし、特定行政庁が第一種中高層住居専用地域における良好な住居の環境を害するおそれがないと認め、又は公益上やむを得ないと認めて許可した場合においては、この限りでない。

4 第二種中高層住居専用地域内においては、別表第二（に）項に掲げる建築物は、建築してはならない。ただし、特定行政庁が第二種中高層住居専用地域における良好な住居の環境を害するおそれがないと認め、又は公益上やむを得ないと認めて許可した場合においては、この限りでない。

5～15 （略）

別表第二 （い）・（ろ） （略）

（は） 第一種中高層住居専用地域内に建築することができる建築物

一 （い）項第1号から第9号までに掲げるもの〔（注）（い）項第1号に「住宅」、同第4号に「学校（大学、高等専門学校、専修学校及び各種学校を除く。）」等が挙げられている。〕

二 大学、高等専門学校、専修学校その他これらに類するもの

三 病院

四～八 （略）

（に） 第二種中高層住居専用地域内に建築してはならない建築物

一～六 （略）

七 三階以上の部分を（は）項に掲げる建築物以外の建築物の用途に供するもの（以下略）

八 （は）項に掲げる建築物以外の建築物の用途に供するものでその用途に供する部分の床面積の合計が1500平方メートルを超えるもの（以下略）

（ほ）～（わ） （略）

## ○ 危険物の規制に関する政令（昭和34年9月26日政令第306号）（抜粋）

〔(注) 本政令中、「法」は消防法を指す。〕

(取扱所の区分)

第3条 法第10条の取扱所は、次のとおり区分する。

一～三 (略)

四 前3号に掲げる取扱所以外の取扱所（以下「一般取扱所」という。）

(製造所の基準)

第9条 法第10条第4項の製造所の位置、構造及び設備（中略）の技術上の基準は、次のとおりとする。

一 製造所の位置は、次に掲げる建築物等から当該製造所の外壁又はこれに相当する工作物の外側までの間に、それぞれ当該建築物等について定める距離を保つこと。ただし、イからハまでに掲げる建築物等について、不燃材料（中略）で造った防火上有効な塀を設けること等により、市町村長等が安全であると認めた場合は、当該市町村長等が定めた距離を当該距離とすることができる。

イ (略)

ロ 学校、病院、劇場その他多数の人を収容する施設で総務省令で定めるもの 30メートル以上

ハ～ヘ (略)

二～二十二 (略)

2・3 (略)

(一般取扱所の基準)

第19条 第9条第1項の規定は、一般取扱所の位置、構造及び設備の技術上の基準について準用する。

2～4 (略)

(基準の特例)

第23条 この章〔(注) 第9条から第23条までを指す。〕の規定は、製造所等について、市町村長等が、危険物の品名及び最大数量、指定数量の倍数、危険物の貯蔵又は取扱いの方法並びに製造所等の周囲の地形その他の状況等から判断して、この章の規定による製造所等の位置、構造及び設備の基準によらなくとも、火災の発生及び延焼のおそれ著しく少なく、かつ、火災等の災害による被害を最少限度に止めることができると認めるとき、又は予想しない特殊の構造若しくは設備を用いることにより、この章の規定による製造所等の位置、構造及び設備の基準による場合と同等以上の効力があると認めるときにおいては、適用しない。

## 【資料2 本件基準（抜粋）】

Y市長が一般取扱所について危険物政令第19条第1項の規定により準用される第9条第1項第1号ただし書の規定を適用する場合は、以下の基準による。

### ① 短縮条件

倍数が次に掲げる数値を超える一般取扱所については、危険物政令第9条第1項第1号本文の保安距離を短縮することができない。

一・二 (略)

三 準工業地域又は工業地域に所在する一般取扱所 50

### ② 短縮限界距離

一般取扱所については、防火塀を設けることにより、次に掲げる距離を下限として、危険物政令第9条第1項第1号本文の保安距離を短縮することができる。

一 保安物件が危険物政令第9条第1項第1号ロに規定する建築物であり、別表に基づき保安物件の立地条件及び構造から判定される危険度がC（最小）のランクである場合〔(注) 本件葬祭場はこのCのランクに該当する。〕

(い) 一般取扱所が第二石油類（中略）を取り扱い、倍数が10未満の場合 18メートル

(ろ) 一般取扱所が第二石油類（中略）を取り扱い、倍数が10以上の場合 20メートル

(は)・(に) (略)

二～九 (略)

### ③ 防火塀の高さ

必要な防火塀の高さは、取扱所の高さ、保安物件の高さ、保安物件の防火性・耐火性の程度、及び保安物件と一般取扱所との距離を変数として、次の数式により算定する。(以下略)

## 第2の2 出題の趣旨【抜粋】

設問1は、処分の差止め訴訟の訴訟要件に関する基本的な理解を問う問題である。

考えられるXの訴えとして本件命令の差止め訴訟を挙げた上で、本件の事実関係の下で、当該訴えが行政事件訴訟法第3条第7項及び第37条の4に規定された「一定の処分…がされようとしている」、「重大な損害を生ずるおそれ」、「損害を避けるため他に適当な方法がある」とはいえない等の訴訟要件を満たすか否かについて検討することが求められる。

特に、「重大な損害を生ずるおそれ」の要件については、最高裁平成24年2月9日第一小法廷判決（民集66巻2号183頁）を踏まえて判断基準を述べた上で、本件命令後直ちにウェブサイトで公表されて顧客の信用を失うおそれがあることが、同要件に該当するかを検討することが求められる。

設問3は、損失補償の定めが法律になくとも、憲法第29条第3項に基づき損失補償を請求できるという解釈を前提にした上で、本件の事実関係の下でXがY市に損失補償を請求することができるかについて論じることを求めている。

まず、消防法第12条1項の維持義務の性質についての検討が求められる。その際、地下道新設に伴う石油貯蔵タンクの移転に対する道路法第70条第1項に基づく損失補償の要否が問題となった最高裁昭和58年2月18日第二小法廷判決（民集37巻1号59頁）の趣旨も踏まえなければならない。

この維持義務が公共の安全のための警察規制であって、取扱所の所有者等は許可を受けた時点以降も継続的に基準適合状態を維持しなければならないという趣旨であるとすれば、事後的な事情変更があっても、少なくとも本件取扱所の所有者等が当該事情の発生を本件取扱所の設置時にあらかじめ計画的に回避することが可能であった場合については、損失補償は不要といえないか、検討しなければならない。

その上で、第一種中高層住居専用地域から第二種中高層住居専用地域への用途地域の指定替えによる本件葬祭場の新設は、計画的に回避することが不可能な事情といえるか、そもそも指定替え前の第一種中高層住居専用地域においても学校、病院等が建築可能であることをどう考えるかなどを論じることが求められる。

なお、受験者が出題の趣旨を理解して実力を発揮できるように、本年も各設問の配点割合を明示することとした。

## 第2の3 採点実感 抜粋

### 〔 採点方針 〕【抜粋】

採点に当たり重視していることは、問題文及び会議録中の指示に従って基本的な事実関係や関係法令の趣旨・構造を正確に分析・検討し、問いに対して的確に答えることができるか、基本的な判例や概念等の正確な理解に基づいて、相応の言及をすることのできる応用能力を有しているか、事案を解決するに当たっての論理的な思考過程を、端的に分かりやすく整理・構成し、本件の具体的事情を踏まえた多面的で説得力のある法律論を展開することができるか、という点である。

決して知識の量に重点を置くものではない。

〔 答案に求められる水準 〕【抜粋】

(1) 設問 1

差止め訴訟の訴訟要件が本件で満たされるかについて、最高裁平成24年2月9日第一小法廷判決（民集66巻2号183頁。以下「最高裁平成24年判決」という。）を踏まえて判断基準を述べた上で、本件の事実関係に即して具体的かつ的確に論じているかに応じて、優秀度ないし良好度を判定した。

差止め訴訟を挙げた上で、行政事件訴訟法第3条第7項及び第37条の4に規定された「一定の処分…がされようとしている」、「重大な損害を生ずるおそれ」等の訴訟要件について論じていれば、一応の水準の答案と判定した。

加えて、「重大な損害を生ずるおそれ」の要件について、最高裁平成24年判決を踏まえて論じていれば、良好な答案と判定した。

加えて、同要件について、最高裁平成24年判決にいう「処分がされた後に取消訴訟を提起して執行停止を受けることなどにより容易に救済を受けることができるもの」か否かを、本件命令後直ちにウェブサイト公表されて顧客の信用を失うおそれがあるという本件の事実関係に即して具体的かつ的確に論じていれば、優秀な答案と判定した。

(3) 設問3

消防法第12条第1項の趣旨を論じ、最高裁昭和58年2月18日第二小法廷判決（民集37巻1号59頁。以下「最高裁昭和58年判決」という。）の趣旨を踏まえた上で、取扱所の設置後に都市計画決定による用途地域の指定替えがあったという本件の特殊事情に即して、本件で損失補償を請求できるかについて具体的かつ的確に論じているかに応じて、優秀度ないし良好度を判定した。

消防法第12条が、警察規制の定めであり、事後的に周囲に保安物件が新設された場合にも取扱所の所有者等に技術上の基準への適合性を維持する義務（基準適合性維持義務）を課すことを、損失補償を不要とするファクターとして一定程度説いていれば、一応の水準の答案とし、こうしたファクターを明確に論じていれば、良好な答案と判定した。

加えて、用途地域の指定替えに伴う保安物件の新設が、Xにとって予見してあらかじめ回避できる事情であるかどうかを、的確に論じていれば、優秀な答案と判定した。

## 〔 採点実感 〕【抜粋】

以下は、**考査委員**から寄せられた**主要な意見**をまとめたものである。

### (1) 全体的印象

- ・ 問題文及び会議録には、どのような視点で何を書くべきかが具体的に掲げられているにもかかわらず、問題文等の指示を無視するかなのような答案が多く見られた。
- ・ 結論を提示するだけで、理由付けがほとんどない答案、問題文中の事実関係を引き写したにとどまり、法的な考察がされていない答案が多く見られた。
- ・ 本件のように対立利益の相互の調整が問題となる事案では、抽象的な関係法令の趣旨・目的を踏まえて、一方当事者の立場のみに偏することなく、関係者の相互の利益状況を多面的に考慮した上で結論を導き出すことが求められる。

### (2) 設問 1

- ・ 「処分がされた後に取消訴訟を提起して執行停止を受けることなどにより容易に救済を受けることができるもの」か否かという判断基準（最高裁平成24年判決）を正しく示しているにもかかわらず、移転命令による移転の不利益のみを挙げて「重大な損害を生ずるおそれ」の要件充足を肯定している答案が少なからずあった。上記の判断基準の意味を正確に理解していれば、移転の不利益と公表による不利益それぞれについて、取消訴訟及び執行停止が有効な救済手段になるかどうかについても正しく検討できるはずである。

注：移転そのものの不利益→「巨額な費用」（問題文の本文を参照）

注：公表による不利益→「顧客の信用を失う」（会議録を参照）

注：本件命令が発令されてから本件命令の取消訴訟の提起と執行停止の申立てをしておけば、Xは本案判決がでるまでは移転を避けられるため、事後救済によっても「巨額な費用」という公表による不利益は避けられる。Y市は移転命令を発令すると直ちにウェブサイトで公表する運用をしているため、本件命令が発令されてその旨の通知がXにされた時点では、既に公表がされてXは顧客の信用を失っているため、こうした運用がされているY市においてXが顧客の信用を失うことにより生じる損害を避けるには、本件命令が発令されるのを予防する事前の救済手段をとる必要がある。

#### (4) 設問3

- ・ 本問を検討する上でヒントとなる最高裁昭和58年判決について知らない、あるいは正確な知識を持っていないのではないと思われる答案が多く見られたのは残念であった。
- ・ 本問の損失補償の要否については、消防法第12条の規制の目的を中心に検討する必要がある。しかし、消防法第12条の基準適合性維持義務の趣旨から、取扱所の所有者等に移転義務を課すことが警察規制（消極目的規制、内在的制約）に当たり、損失補償は容易には認められないことを順序立てて論じていない答案が相当数見られた。
- ・ 損失補償の要否について、形式的基準と実質的基準の二つを示しながら、それらを必ずしも正確に理解しないまま本件に当てはめて損失補償の要否を判断している答案が相当数見られた。

特に、「侵害行為の対象が一般的か個別的吗」という形式的基準を前提として、「本件では消防法上の移転命令がXという特定人に対して適用されるから損失補償が必要」と論じる答案が相当数見られた。しかし、この論理を適用すれば、およそあらゆる不利益処分に対して損失補償が必要になってしまうのであって、本件では、侵害行為の対象が一般的か個別的吗かという基準は全く決め手とはならない。

過去の採点実感〔平成24年度〕でも指摘した点であるが、上記の基準の意味を正確に理解せずに、論点単位での論述の型を形式的に覚えているだけではないかと疑わざるを得ない。

- ・ 本問では、会議録において指示されているとおり、平成17年の時点では葬祭場の建築は原則として不可能であったが、平成26年に第一種中高層住居専用地域から第二種中高層住居専用地域に指定替えがされたため葬祭場の建築が可能になったという事情が、損失補償の要否にどのような影響を及ぼすかを検討することが求められている。

しかし、新たな都市計画決定により用途地域の指定替えがあり得ることは、予測可能な事情といえるのではないか、また、第1種中高層住居専用地域でも、学校・病院の建築は可能であることからすると、後発で近隣に建物が建築され得ることは、予測可能な事情といえるのではないかという点に言及した答案は、ごく少数にとどまった。

### 第3 本問の解答に必要な**基本知識**

この項目に掲載した基本知識は「**矢島の速修インプット講座**」のテキストから**抜粋**したものです。

**本問の解答に必要な基本知識の体系的な理解**ができているかを確認してから答案作成を  
すると、自分自身が過去に作成し又は他人が作成した解答例を丸暗記する学習でなく、**試験本番で初見の問題を自力で答案構成して解答**できる能力を修得することができます。他人や過去の自分自身が作成した答案を読み直すだけの学習をしていては、問題文との関係で何をどの順番で論じるべきかを判断する能力等、初見の問題に対応できる能力をいつまで経っても修得できないので、問題文と六法の条文とインプット学習した基本知識から自力で答案構成して解答できるようにしてください。

なお、この項目の記事に付した記号の意味は下記のとおりです。

#### ・重要度のランク

論文試験で規範（要件）や法律効果などとして答案に書くことがある事項のうち、内容を**理解**して答案に書けるように**記憶**しておかなければならない知識を重要度の高いものから順番に「●」、「◆」、「▲」と記号を付しました。

また、論文試験でこれをそのまま答案に書くことはあまりないけれど、より深い答案を作成するために内容を**理解**しておくことが必要な知識を重要度の高いものから順番に「○」、「◇」、「△」と記号を付しました。

・条文の略記： I = 1項 ① = 1号 本 = 本文 但 = ただし書 前 = 前段 後 = 後段

・短答の問題番号の略記： H30-4 = 平成30年度司法試験第4問 (R=令和) プレ = プレ試験  
予 H25-7 = 平成25年度予備試験第7問 サ = サンプル問題

## 差止訴訟

### (1) 意義

→差止訴訟は、行政庁が一定の処分又は裁決をすべきでないにもかかわらずこれがされようとしている場合に、その処分又は裁決をしてはならないことを命ずることを求める訴訟である（行訴3VII）。○

関連問題：司法論文 H23 設問 2(1)、H27 設問 1

3条7項 この法律において「差止めの訴え」とは、行政庁が一定の処分又は裁決をすべきでないにもかかわらずこれがされようとしている場合において、行政庁がその処分又は裁決をしてはならない旨を命ずることを求める訴訟をいう。

#### ・司法論文 H23 設問 2(1)（出題の趣旨・抜粋） ～場外発売場の設置許可を取り消す処分の差止訴訟

設問2(1)は、行政訴訟としてAがどのような請求を立てることが最も適切かを問う問題である。想定されている状況において、取消措置の可能性を除去するというAの目的を最も直接的に実現する訴えは、本件許可を取り消す処分の差止めを求める抗告訴訟と考えられる。もう一つ、要求措置を対象にする何らかの当事者訴訟又は抗告訴訟を候補として具体的に挙げて、訴訟要件が満たされるか、及びAの目的を実現するために適切な請求かという点を、比較しながら検討することが求められる。

注：本問の**事案**は、社団法人Aがモーターボート競走の勝舟投票券の場外発売場の設置許可の申請をする際、通達で申請書に添付が要求されていた地元自治会の同意があることを証する書面を提出して、モーターボート競走法5条1項による国土交通大臣の許可を受けたが、その後、自治会の同意がきちんと得られていない疑いが生じたため、同大臣は、自治会の同意を改めて取得するよう要求する措置をし、同意が取得できない場合は許可を取り消す措置をするとAに伝えてきたという事案で、Aが行政訴訟でどのような請求を定立することが最も適切かを問う出題であった。本問は、後掲の**平成24年判決の事案と異なり**、差止訴訟により救済されるべき行政処分以外の不利益が実質的に存在しなさそうなので、取消措置の差止訴訟が適法に提起できるのであれば、実質的当事者訴訟として要求措置に従う義務がないことの確認訴訟や取消措置の効果を受けないことの確認訴訟を提起しても確認の利益が否定されることになる。

## (2) 訴訟要件

### ア 積極要件としての訴訟要件

→**積極要件** (3VII、37条の4) として以下のものが必要となる。

#### (ア) **要件①** 特定の処分がされる蓋然性

→差止訴訟は抗告訴訟であるので、差止めを求める対象に**処分性**があることが必要となる。○

- ・行訴法3条7項によると、差止訴訟は、行政庁が**一定の処分又は裁決**をすべきでないにもかかわらず、これが**されようとしている場合**において処分又は裁決の差止めを命ずる判決を求める訴訟である。同項について、最高裁は、「差止めの訴えの訴訟要件については、救済の必要性を基礎付ける前提として、一定の処分がされようとしていること(3条7項)、すなわち、行政庁によって**一定の処分がされる蓋然性**があることとの要件(以下「蓋然性の要件」という。)を満たすことが必要とされている。」と判示している (**最判令元. 7. 22**)。○
- ・「**一定の処分**」といえるには、処分の内容が具体的に特定されていることが必要である。その**特定の処分が「されようとしている場合」**といえるには、その**特定の処分がなされる蓋然性**が認められることが必要と解されている。●

メモ：なお、差止請求の対象とする行政庁の行為に**処分性**があるかは判例の**処分性の定式**に則して判断するのが通常である。

#### ・H27 司法論文設問1 (採点実感・抜粋)

行政事件訴訟法が定める訴訟類型のそれぞれについて、必要となる**訴訟要件**を**正確に理解**するとともに、どの要件が特に問題になるのかも把握しておくことが学習に当たって重要であろう。なお、行政事件訴訟法第**3条第7項**の「一定の処分…がされようとしている」の要件の問題であるにもかかわらず、同法第**37条の4第1項**の「一定の処分…がされることにより」という要件と混同する答案も一部に見られた。具体的な条文に則した**正確な理解**が望まれる。

(イ) **要件② 重大な損害を生ずるおそれ** (37の4I本)

→差止訴訟が適法と言えるには、一定の処分がされることにより「重大な損害を生ずるおそれ」があることが必要である (37の4I本)。「**重大な損害を生ずるおそれ**」があるか否かを判断するにあたっては、損害の回復の困難の程度を考慮するものとし、損害の性質及び程度並びに処分又は裁決の内容及び性質をも勘案するものとする (37の4II)。○

また、行政庁が処分をする前に裁判所が事前にその適法性を判断して差止めを命ずるのは、国民の権利利益の実効的な救済及び司法と行政の権能の適切な均衡の双方の観点から、そのような判断と措置を事前に行わなければならないだけの救済の必要性がある場合であることを要するものと解されるため、前記の「重大な損害を生ずるおそれ」があると認められるためには、処分がされることにより生ずるおそれのある損害が、処分がされた後に取消訴訟等を提起して執行停止の決定を受けることなどにより容易に救済を受けることができるものではなく、処分がされる前に差止めを命ずる方法によるのでなければ救済を受けることが困難なものであることを要すると解されている (最判平 24. 2. 9・都立高校国歌斉唱職務命令事件)。○

関連問題：司法論文 H27 設問 1

〔論証例〕差止訴訟における「重大な損害を生ずるおそれ」 簡略版 ●

行訴法37条の4第1項の「重大な損害を生ずるおそれ」があるかは、同条2項所定の事項を考慮・勘案して判断する。そして、司法と行政の役割分担から司法的救済は事後救済が原則で事前救済は例外と考えられるため、「**重大な損害**」とは、処分がされた後に取消訴訟等を提起した上で執行停止を受けることで容易に救済できる損害ではなく、処分を事前に差し止めなければ救済困難な損害をいうと考える。

メモ：取消訴訟等の「等」は、無効等確認訴訟を意味する。○

・司法論文 H27 設問 1 (採点実感・抜粋)

「処分がされた後に取消訴訟を提起して執行停止を受けることなどにより容易に救済を受けることができるもの」か否かという判断基準 (最高裁平成24年判決) を正しく示しているにもかかわらず、移転命令による移転の不利益のみを挙げて「重大な損害を生ずるおそれ」の要件充足を肯定している答案が少なからずあった〔注：事前救済と事後救済の救済内容の比較検討がされていないことが悪い点として指摘されている〕。上記の判断基準の意味を正確に理解していれば、移転の不利益と公表による不利益それぞれについて、取消訴訟及び執行停止が有効な救済手段になるかどうかについても正しく検討できるはずである。

・司法論文H27設問1（採点実感・抜粋） ～保安距離確保のための灯油取扱所の移転命令の差止訴訟

「重大な損害を生ずるおそれ」の要件について、〔中略〕平成24年判決にいう「処分がされた後に取消訴訟を提起して執行停止を受けることなどにより容易に救済を受けることができるもの」か否かを、本件命令後直ちにウェブサイト公表されて顧客の信用を失うおそれがあるという本件の事実関係に即して具体的かつ的確に論じていれば、優秀な答案と判定した。

注：本問は、消防法11条1項に基づき灯油の取扱所の設置につき市長の許可を受けて灯油の販売業を営んできた株式会社Xが、その取扱所から18メートル離れた所に葬祭場が建築されることになったため、取扱所の移転命令を受ける可能性が高まっている状況において、Xが移転命令を事前に阻止するために提起すべき抗告訴訟を挙げてその訴訟要件の充足性の検討を求める出題である。灯油の製造所や取扱所等の技術上の基準を定める消防法10条4項は、灯油の取扱所が技術上の基準に適合することを要求しているところ、消防法の委任を受けて制定された危険物政令9条1項1号は、消防法10条4項の技術上の基準の1つとして、製造所は「学校、病院、劇場その他多数の人を収容する施設で総務省令で定めるもの」から30メートル以上離れていることを要求し、同号の規定は同政令19条1項により取扱所にも準用している。本問の葬祭場が危険物政令9条1項1号が保護しようとしている前記施設（保安施設）に該当することを前提に、本問の取扱所が技術上の基準に適合しなくなったために、市長がXに取扱所の移転命令を発令しようとしているというのが本問の場面設定である。

(ウ) **要件③** 原告適格（37の4Ⅲ、Ⅳ）

→差止訴訟は、処分又は裁決の差止めを求めるにつき法律上の利益を有する者に限り、提起することができる（行訴37の4Ⅲ）。処分の名宛人や、名宛人以外の者でも処分の根拠法令の規定上、処分により直接権利を制約される第三者は、差止めを求めるにつき「法律上の利益を有する者」に当たる。行訴法37条の4第4項は、法律上の利益の有無の判断について、行訴法9条2項を準用している。したがって、取消訴訟の原告適格を判断するときと同様、処分の名宛人以外の者で、処分により直接権利を制約されない第三者について法律上の利益の有無を判断するときは行訴法9条2項の判断枠組みに則して判断する（行訴37の4Ⅳ）。○

メモ：差止請求をする者が処分の名宛人である場合に法律上の利益を有するのは当然なので、このような場合、論文試験の答案上では、「Xは処分の名宛人であるから、処分の差止めを求める法律上の利益（行訴法37条の4第3項）がある。」などと端的に指摘すれば足りる。○

## イ 消極要件としての訴訟要件

→消極要件として、損害を避けるために他に適当な方法があるときは、差止訴訟を提起することができないと規定されている（補充性）（37の4I但）。○

- ・要件 損害を避けるために他に適当な方法があるとはいえないこと。

メモ：消極要件はあくまでも例外要件なので積極要件が満たされれば原則として差止訴訟の提起が認められる。そのため、論文試験の問題文に、個別法による救済ルートに関する規定が特に存在しなければ、答案上は、「本問においては、個別法による救済ルートが特に存在しないため、損害を避けるために他に適当な方法があるとはいえない（行訴法37条の4第1項但書）」などを書いておけば足りる。**一方、個別法で救済ルートが定められていれば、差止訴訟と比べて「損害を避けるために他に適当な方法」があるものとして差止訴訟は不適法になると考えることができる。**○

- ・比較

**差止訴訟**の訴訟要件として、「ただし、…他に適法な方法があるときは、この限りでない」との消極要件がある。この要件に相当する訴訟要件が非申請型義務付け訴訟にもあるが、**非申請型義務付け訴訟**においては、義務付け訴訟は「…他に適当な方法がないときに限り、提起することができる」として積極要件の形で規定されている（行訴37の2I）。これは、司法が行政の処分を差し止める場合に比較して、司法が当事者に法令上の申請権がない場面で行政権に一定の処分を命じることは三権分立の観点から抑制的であるべきということを考慮したものである。

(3) **本案勝訴要件** (行訴 37 の 4V)

- ・ 羈束行為の場合は  
処分をすべきでないことが**処分の根拠法令から明らか** ◇
- 又は
- ・ 裁量行為の場合は  
処分をすることが**裁量の逸脱濫用** ○

参考条文

(差止めの訴えの要件)

- 37 条の 4 差止めの訴えは、一定の処分又は裁決がされることにより**重大な損害を生ずるおそれ**がある場合に限り、提起することができる。ただし、その損害を避けるため他に適当な方法があるときは、この限りでない。
- 2 項 裁判所は、前項に規定する重大な損害を生ずるか否かを判断するに当たっては、損害の回復の困難の程度を考慮するものとし、損害の性質及び程度並びに処分又は裁決の内容及び性質をも勘案するものとする。
- 3 項 差止めの訴えは、行政庁が一定の処分又は裁決をしてはならない旨を命ずることを求めるにつき法律上の利益を有する者に限り、提起することができる。
- 4 項 前項に規定する法律上の利益の有無の判断については、第九条第二項の規定を準用する。
- 5 項 差止めの訴えが第一項及び第三項に規定する要件に該当する場合において、その差止めの訴えに係る処分又は裁決につき、行政庁がその処分若しくは裁決をすべきでないことがその処分若しくは裁決の根拠となる法令の規定から明らかであると認められ**又は**行政庁がその処分若しくは裁決をすることがその裁量権の範囲を超え若しくはその濫用となると認められるときは、裁判所は、行政庁がその処分又は裁決をしてはならない旨を命ずる判決をする。

#### (4) 差止訴訟の判例

##### ア 都立高校国歌斉唱職務命令事件（最判平 24. 2. 9）

###### ・ 事案と問題の所在 ○

本件は、都立高校等の卒業式等の式典の実施にあたっては国歌斉唱の際に教職員は会場に掲揚された国旗に向かって起立して斉唱すること等を示達する通達がある中で、校長が卒業式や入学式等の式典に際し、多数の教職員に対し、国歌斉唱の際に国旗に向かって起立して斉唱することを命ずる旨の職務命令を発していたところ、都立高校等の教職員らが、①各所属校の卒業式や入学式等の式典における国歌斉唱の際に国旗に向かって起立して斉唱する義務のないこと及びピアノ伴奏をする義務のないことの確認を求め、②上記国歌斉唱の際に国旗に向かって起立しないこと若しくは斉唱しないこと又はピアノ伴奏をしないことを理由とする懲戒処分の差止めを求めるなどした事案である（最判平 24. 2. 9・都立高校国歌斉唱職務命令事件）。

この判例で学んでおきたいことは、将来の不利益を除去するための事前の救済手段として、公法上の当事者訴訟としての確認訴訟（行訴 4 後）や、処分差止訴訟（行訴 3Ⅶ）が用いられたということと、各訴訟の訴訟要件について最高裁がどのように判断したのかということである。訴訟要件について特に問題となるのは次の点である。

すなわち、実質的当事者訴訟としての確認訴訟が適法といえるには確認の利益が認められることが必要となる。実質上、同一の不利益発生の危険を除去するために、法定抗告訴訟である差止訴訟が訴訟要件を満たして適法に提起できるときは、確認の訴えは確認の利益を欠くものとして不適法となるのが通常である。もともと、本件では、勤務成績の評価を通じて昇給等に係る不利益という、行政処分以外の不利益が発生する危険があるとして、差止訴訟の訴訟要件に加えて、確認訴訟の確認の利益も肯定された。

なお、原審では本件通達と本件職務命令に処分性があることを前提とする通達や職務命令の取消訴訟の可否も問題となったが、最高裁はこれらの処分性を否定した。

###### ・ 司法論文 H23 設問 2(1)（出題の趣旨・抜粋）

設問 2（1）は、行政訴訟として A がどのような請求を立てることが最も適切かを問う問題である。想定されている状況において、取消措置の可能性を除去するという A の目的を最も直接的に実現する訴えは、本件許可を取り消す処分差止めを求める抗告訴訟と考えられる。もう一つ、要求措置を対象にする何らかの当事者訴訟〔例：要求措置に応じる義務の不存在確認訴訟・行訴法 4 後〕又は抗告訴訟を候補として具体的に挙げて、訴訟要件が満たされるか、及び A の目的を実現するために適切な請求かという点を、比較しながら検討することが求められる。

・法定抗告訴訟としての**差止訴訟**についての判示（最判平 24. 2. 9） ○

〔1〕 **訴訟要件**についての判示〔ア～オ〕

〔ア〕法定抗告訴訟たる差止めの訴えの訴訟要件については、まず、一定の処分がされようとしていること（行訴法3条7項）、すなわち、行政庁によって**一定の処分がされる蓋然性**があることが、救済の必要性を基礎付ける前提として必要となる〔規範〕。

**本件差止めの訴えに係る請求**は、本件職務命令の違反を理由とする懲戒処分の差止めを求めるものであり、**具体的**には、免職、停職、減給又は戒告の各処分の差止めを求める請求を**内容**とするものである。そして、本件では、本件通達の発出後、都立学校の教職員が本件職務命令に違反した場合の都教委の懲戒処分の内容は、おおむね、1回目は戒告、2回目及び3回目は減給、4回目以降は停職となっており、過去に他の懲戒処分歴のある教職員に対してはより重い処分量定がされているが、免職処分はされていないというのであり、従来の処分の程度を超えて更に重い処分量定がされる可能性をうかがわせる事情は存しない以上、都立学校の教職員について本件通達を踏まえた本件職務命令の違反に対しては、免職処分以外の懲戒処分（停職、減給又は戒告の各処分）がされる蓋然性があると認められる一方で、免職処分がされる蓋然性があるとは認められない。そうすると、本件差止めの訴えのうち**免職処分の差止め**を求める訴えは、当該処分がされる蓋然性を欠き、不適法というべきである。

〔イ〕そこで、本件差止めの訴えのうち、**免職処分以外の懲戒処分（停職、減給又は戒告の各処分）の差止めを求める訴えの適法性**について検討するに、差止めの訴えの訴訟要件については、当該処分がされることにより「**重大な損害を生ずるおそれ**」があることが必要であり（行訴法37条の4第1項）、その有無の判断に当たっては、損害の回復の困難の程度を考慮するものとし、損害の性質及び程度並びに処分内容及び性質をも勘案するものとされている（同条2項）。行政庁が処分をする前に**裁判所が事前に**その適法性を判断して差止めを命ずるのは、**国民の権利利益の実効的な救済及び司法と行政の権能の適切な均衡**の双方の観点から、そのような判断と措置を**事前**に行わなければならないだけの**救済の必要性**がある場合であることを要するものと解される。したがって、差止めの訴えの訴訟要件としての上記「**重大な損害を生ずるおそれ**」があると認められるためには、処分がされることにより生ずるおそれのある損害が、処分がされた**後に取消訴訟等を提起して執行停止**の決定を受けることなどにより**容易に救済**を受けることができるものではなく、**処分がされる前に差止めを命ずる方法**によるのでなければ救済を受けることが困難なものであることを要すると解するのが相当である。〔規範〕

**本件においては**、本件通達を踏まえ、毎年度2回以上、都立学校の卒業式や入学式等の式典に際し、多数の教職員に対し本件職務命令が繰り返し発せられ、その違反に対する懲戒処分が累積し加重され、おおむね4回で（他の懲戒処分歴があれば3回以内に）停職処分に至るものとされている。このように本件通達を踏まえて**懲戒処分が反復継続的かつ累**

積加重的にされる危険が現に存在する状況の下では、事案の性質等のために取消訴訟等の判決確定に至るまでに相応の期間を要している間に、毎年度2回以上の各式典を契機として上記のように懲戒処分が反復継続的かつ累積加重的にされていくと事後的な損害の回復が著しく困難になることを考慮すると、本件通達を踏まえた本件職務命令の違反を理由として一連の累次の懲戒処分がされることにより生ずる損害は、処分がされた後に取消訴訟等を提起して執行停止の決定を受けることなどにより容易に救済を受けることができるものであるとはいえず、処分がされる前に差止めを命ずる方法によるのであれば救済を受けることが困難なものであるということができ、その回復の困難の程度等に鑑み、本件差止めの訴えについては上記「重大な損害を生ずるおそれ」があると認められるというべきである。

〔ウ〕また、差止めの訴えの訴訟要件については、「その損害を避けるため他に適当な方法があるとき」ではないこと、すなわち補充性の要件を満たすことが必要であるとされている（行訴法37条の4第1項ただし書）。〔規範〕

原審は、本件通達が行政処分にあたるとした上で、その取消訴訟等及び執行停止との関係で補充性の要件を欠くとして、本件差止めの訴えをいずれも却下したが、本件通達及び本件職務命令は〔略〕行政処分にあたらないから、取消訴訟等及び執行停止の対象とはならないものであり、また、上記〔イ〕において説示したところによれば、本件では懲戒処分の取消訴訟等及び執行停止との関係でも補充性の要件を欠くものではないと解される。以上のほか、懲戒処分の予防を目的とする事前救済の争訟方法として他に適当な方法があるとは解されないから、本件差止めの訴えのうち免職処分以外の懲戒処分の差止めを求める訴えは、補充性の要件を満たすものということができる。

〔エ〕なお、在職中の教職員である上告人らが懲戒処分の差止めを求める訴えである以上、上告人らにその差止めを求める法律上の利益（行訴法37条の4第3項）が認められることは明らかである〔注：処分の名宛人がその処分の差止めを求める事案なので原告適格があるのは明らか〕。

〔オ〕以上によれば、被上告人らに対する本件差止めの訴えのうち免職処分以外の懲戒処分の差止めを求める訴えは、いずれも適法というべきである。

## 〔2〕 本案についての判示

差止訴訟の**本案**の審理 → 本案勝訴要件の裁量の逸脱濫用（行訴37の4V）がないため請求棄却（詳細は省略）

## 損失補償

### (1) 意義

→**憲法29条3項**は、「私有財産は、正当な補償の下に、これを公共のために用ひることができる。」として損失補償の制度を規定している。損失補償の制度は、**個人の財産権の保障**を徹底する**趣旨**と、個人の財産権に対する制約を国民全体で平等に負担するという**平等原則**を実現する**趣旨**のあらわれであるといえる。なお、国家賠償と異なり、公務員の故意過失は要件とされていない。●

関連問題：司法論文 H18（憲法）、H24（行政法）、H27（行政法）  
予備論文 H29（憲法）

#### ・論文試験における損失補償の出題傾向

損失補償の分野からの出題は、**司法論文 H18（憲法）**において、販売する煙草の箱に健康に関する一定の文字の記載及びその費用負担を製造者に義務付ける立法がされた事例で、**憲法第29条第3項の損失補償における特別の犠牲の可能性**を問われた。

**その後**、損失補償の要否については、**司法試験の論文試験**では「**行政法**」の科目から出題されるようになった。**予備試験**では、H29の論文試験の「**憲法**」の科目で損失補償に関する出題がされた。

**過去問の質**を分析すると、問題文に添付の具体的な行政法規の個別解釈から**個人の財産権（被侵害利益）の要保護性がどの程度のもので、それがどのような態様でどの程度制約されているのか**を詳細に分析した上で「**特別の犠牲**」の判断をさせたいときは「**行政法**」の科目で出題し、そのような詳細な分析を求めず「**特別の犠牲**」の基本的な理解ができていないかを問いたいときは「**憲法**」の科目で出題しているように思える。

### (2) 公共のために用いる

→「公共のために用ひる」とは、道路や公園の設置などの公共事業のために私有財産を用いる場合に限らず、**特定の個人が利益**を受ける場合であってもそれが**広く社会公共の利益**となる場合も**含まれる**と解されている。△

### (3) 補償の要否

〔論証例〕 損失補償の要否 ～伝統的な通説を参考にした論証 ●

憲法29条3項が損失補償を要求する趣旨は、個人の財産権を公共のために用いる場合は、個人の財産権を保障するとともに、財産権の収用により生じる損失を国民全体で公平に負担して平等原則を実現するところにある。この趣旨から、財産権の制限が、財産権や平等原則に対する内制的制約として社会通念上受忍できる限度を超えた特別の犠牲といえるときは損失補償が必要になると考える。このことにつき、侵害対象が広く一般人に及ぶときや、侵害対象が特定の個人や集団であっても財産権の制約の程度が強度とはいえないときは特別の犠牲と評価できない。そこで、特別の犠牲といえるかは、①侵害行為の対象が、広く一般人か、特定の個人や集団であるか（形式基準）、②侵害行為が社会通念上受忍限度を超えて財産権の本質的内容を侵すほど強度なものであるか（実質基準）を総合的に考慮して判断する。

注：この論証例は、形式的基準と実質的基準を総合考慮する従来の通説にならったものである。ただし、実質的基準を重視する近年の学説の動向を踏まえて、あてはめをする際は、形式的基準のみから結論をださないようにし、実質的基準による具体的検討を詳細に行うようにして論じるとよい。○

注：実質的基準を用いる際の重要な考慮要素については後掲の考慮要素を参照。○

#### ・司法論文 H24 設問 3（採点実感・抜粋）

土地利用制限に係る本件事例では、損失補償の要否の判断基準として、権利侵害の一般性・個性性はほとんど問題にならないにもかかわらず、この点のみに紙幅を割いている的外れな答案が相当数見られた。

#### ・司法論文 H27 設問 3（採点実感・抜粋） ○ 「過去の採点実感でも指摘した点」は将来に活かす！ 損失補償の要否について、形式的基準と実質的基準の二つを示しながら、それらを必ずしも正確に理解しないまま本件に当てはめて損失補償の要否を判断している答案が相当数見られた。

特に、「侵害行為の対象が一般的か個別的か」という形式的基準を前提として、「本件では消防法上の移転命令がXという特定人に対して適用されるから損失補償が必要」と論じる答案が相当数見られた。しかし、この論理を適用すれば、およそあらゆる不利益処分に対して損失補償が必要になってしまうのであって、本件では、侵害行為の対象が一般的か個別的かという基準は全く決め手とはならない。過去の採点実感でも指摘した点であるが、上記の基準の意味を正確に理解せずに、論点単位での論述の型を形式的に覚えているだけではないかと疑わざるを得ない。

## \*考慮要素

→実質的要件に関して特別の犠牲といえるかを判断する際の考慮要素としては、財産権に対する規制目的、規制の強度や期間、既存の利用形態の変更の有無、制限される財産権の性質などが挙げられる。これら考慮要素は損失補償が問題となった判例や、損失補償が直接的に問題となったわけではないがそれが問題となりうる判例を参考に抽出されている。各要素の考慮の仕方の一例は次のとおりである。○

- ・規制の目的が、人の生命や健康等に対する危険を防止するための警察目的（消極目的）であるときは、その目的達成のための財産権の制約は、その財産権に内在する社会的拘束によるものといえるため補償は不要である（これに該当しそうな事案に関する判例としては最判昭 58. 2. 18のガソリンタンク事件、最大判昭 38. 6. 26の奈良県ため池条例事件などが考えられる。）。ただし、当該事案に補償の必要性を基礎付ける他の考慮要素があれば利益衡量の結果、補償が必要となる余地がある。○
- ・規制の目的が、文化財の保護のように特定の公益目的のために財産権の本来の社会的効用とは無関係に偶然課せられる制限については補償が必要となる。また、公共の福祉の増進を図るための積極目的による財産権の制限（公用制限）についても、一般的には補償が必要になると考えられる。○
- ・規制の目的が、消極・積極のいずれとも割り切れないものもある。例えば、都市計画法に基づく用途地域の指定により当該地域で建築できる建物の種類等が制限されていることについては、用途地域は警察目的というわけではないが、無秩序な土地利用による住居と工業の混在や、工業と商業の混在を防止して土地の利用効率を高めるために、相互に土地利用を制限し合い、その結果、相互の利益になるとの相隣関係的な規制であることを考慮し補償は不要であると解されている。○

- ・都市計画法に基づく都市計画決定などにより所有地上の建築物について**建築制限**がされる場合、その**制限の強度**が強ければ強いほど、その**制限の期間**が長ければ長いほど、**補償が必要な要素**として用いられやすくなる。○

この問題を検討するのに参考になる判例としては、都市計画法の都市計画決定により60年以上にわたり建築制限がされていたが、当該土地が第1種住居地域で高度な土地利用が予定されていない地域にあることと、都市計画の予定区域内に入れられていたのが当該土地の約4分の1程度であり容積率、建ぺい率の上限に近い土地利用が可能であった事案で損失補償を否定した最判平17.11.1が挙げられる。○

メモ：**容積率**とは、**建物の延べ面積**（延べ床面積）の**敷地面積**に対する**割合**をいう。例えば、2階建ての建物なら1階と2階の床面積の合計が建物の延べ面積となる。

メモ：**建ぺい率**とは、**敷地面積**に対する建物の**建築面積**（メモ：建築面積＝簡単に言えば、建物を真上から見たときの面積）の**割合**をいう。

- ・財産権に対する規制により土地などの財物の**既存の利用形態**が変更するかどうかとも損失補償の要否に影響する。規制により財産権の**既存の利用形態に変更**（従前利用の侵害）をもたらすのであれば、**補償が必要**と評価される要素の1つとなり、既存の利用形態に変更がなく**従前利用の固定**（現況の固定）にすぎなければ、**損失補償が不要**と評価される要素の1つとなる。◇

- ・規制される**財産権の性質**も損失補償の有無に影響する。例えば、国又は地方公共団体の庁舎等の公用あるいは道路等の公共用に供される財産である**行政財産**は、その性質上、本来の用途や目的のために利用されるべきものであり、**本来の用途または目的を妨げない限度でその使用を許可**できるものであるため（国有財産法18VI、地方自治法238の4VII）、**行政財産の目的外使用の許可が撤回**されたとしても、**原則として補償は不要**となる。**もっとも**、行政財産の目的外使用の許可が撤回された場合でも、**使用者が使用許可を受けるにあたりその対価の支払いをしているのに、当該行政財産の使用収益によりその対価を償却するに足りないと認められる期間内**に使用許可が撤回された場合など**使用者がなお当該使用権を保有する実質的理由**を有すると認めるに足りる**特別の事情**が存する場合に限っては**補償が必要**となる。（これに該当しそうな事案に関する判例としては**最判昭49.2.5**の東京中央卸売場事件が挙げられる。）◇

#### ・司法論文 H24 設問3（出題の趣旨・抜粋）

**補償の要否を判断**するための**考慮要素**として、**財産権侵害の重大性**、**公用制限としての性格**、**土地利用の現況の固定**に当たるか否か等を挙げるのが求められる。そして、本件における**建築制限の内容**及び**期間**等の事情から、**補償の要否を判断**しなければならない。

・損失補償の要否が直接問題となった事案ではないが、条例による財産権の制限の可否に関して、溜池の堤とうに農作物を植えること等を禁止する条例が財産権を侵害して憲法29条に違反するかが問題となった事案がある。最高裁は、そのような制約は、災害を未然に防止するという社会生活上のやむを得ない必要から公共の福祉のため当然これを受忍しなければならないものであり、当該堤とうの使用行為は憲法、民法の保障する財産権の行使の埒外にあり、これを条例で禁止、処罰しても憲法および法律に抵触も逸脱もしないとしている。この判例は、条例による財産権の制限を認めたものと解されている。**(最大判昭 38.6.26・奈良県ため池条例事件)**。本判決の趣旨を踏まえると、仮に、本件において損失補償の要否が問題となったとしても「特別の犠牲」は認められなかったと解される。◇

・行政財産の目的外使用許可の撤回と損失補償の要否

国や都道府県に属する土地や建物などの行政財産（公物）の使用関係については、民事法と異なる取扱いがされることがある。Xは、昭和21年に都有財産である東京築地の中央卸売市場の敷地内の一部の土地を、期間の定めのない使用許可を受けて、Xの費用により戦争で荒廃していた土地の一部を整備して建物を建築して飲食店を営んでいた。昭和25年頃になると中央卸売場で流通する物品が急増して市場の拡大の必要性が生じたところ、昭和32年に使用許可が撤回された。Xは、本件使用許可に基づく使用権は財産権として保障されるものであるから、使用許可の撤回により剥奪された財産権に対して損失補償を求めて訴えを提起した。

**最高裁**は、都有行政財産たる土地につき使用許可によって与えられた**使用権**は、それが期間の定めのない場合であれば、当該行政財産本来の用途または目的上の必要を生じたときはその時点において原則として消滅すべきものであり、また、権利自体に右のような制約が内在しているものとして付与されているものとみるのが相当であるから、**原則**として、地方公共団体に対してもはや当該使用権を保有する実質的理由を失うに至るのであって、使用権者に対する損失補償は不要であるとした。◇

もともと、同最高裁は、使用権者が使用許可を受けるにあたりその対価の支払いをしているが当該行政財産の使用収益によりその対価を償却するに足りないと認められる期間内に当該行政財産に前記の**必要を生じた**など、行政財産についての前記の必要にかかわらず使用権者がなお当該使用権を保有する実質的理由を有すると認めるに足りる特別の事情が存する場合に例外的に損失補償が肯定されることを認めた〔破棄差戻し〕**(最判昭 49.2.5・東京中央卸売場事件)**。◇

#### (4) 憲法29条3項の「正当な補償」の意義 ～完全補償説と相当補償説

→憲法29条3項は、財産権は正当な補償のもとに公共のために用いることができるところ、「正当な補償」の意義については、学説と判例で意見が対立している。○

損失補償の制度は、個人の財産権の不可侵を保障するとともに、個人の財産権に対する制約を国民全体で平等に負担するという平等原則のあらわれであるといえる。このことから、損失補償は、当該財産の市場価格を全額補償するという完全補償が原則となる（完全補償説）。この見解を支持する学説が多い。●

一方、判例は、学説とは異なる見解を採用している。すなわち、自作農創設特別措置法に基づき市場価格よりも大幅に安く土地を買収された者が、その対価が「正当な補償」にあたらな<sup>い</sup>として増額を求めて出訴した事案において、最高裁は、財産権の内容は公共の福祉に適合するように法律で定められるのを本質とするから（憲法29条2項）、公共の福祉を増進し又は維持するため必要がある場合には、財産権の使用収益又は処分の権利にある程度制限を受けることがあり、また、財産権の価格についても特定の制限を受けることがあって、自由な取引による価格の成立が認められないことがあるとの理由をから、憲法29条3項の「正当な補償」とは、「その当時の経済状態において成立することが考えられる価格に基づき、合理的に算出された相当の額をいうのであって、必ずしも常にかかる価格と完全に一致することを要するものではない」としている（最大判昭 28.12.23・農地改革事件）。判例のこの立場は、学説からは相当補償説とよばれる見解である。○

最高裁の見解によると、「その当時の経済状態において成立することが考えられる価格」がそのまま「正当な補償」の額になるとは限らないことになる。

その後も最高裁は、昭和28年大法院判決を援用した上で、憲法29条3項の「正当な補償」の意義につき相当補償説に立ち、土地収用法71条の損失補償の規定は憲法29条3項に違反せず合憲であるとした（最判平 14.6.11）。予H29-23

**判例の立場**：憲法29条3項の「正当な補償」とは、その当時の経済状態において成立することが考えられる価格に基づき、合理的に算出された相当の額をいう。●

メモ：判例は政策実現のために利益衡量的な判断をしているとみられる。

## 2 損失補償の要否に関する判例

### (1) 石油貯蔵タンクの移転

→損失補償の要否について、一般的に、財産権に対して国民の生命身体の安全確保の見地から警察目的による規制を加える場合には損失補償は不要であると解されている。これに関連する判例を紹介する。

国道の交差点付近において給油所を経営する石油会社が、消防法に基づく高松市長の許可を受けてガソリンタンクを設置し適法に維持・管理していたところ、国が地下横断歩道を新設したため、消防法10条4項および危険物の規制に関する政令13条1項1号イに違反する施設となり、これを移転せざるを得なくなったことから、道路法70条に基づく損失補償を請求した事案がある。

**最高裁は、警察法規が一定の危険物の保管場所等につき保安物件との間に一定の離隔距離を保持すべきことなどを内容とする技術上の基準を定めている場合において、道路工事の施行の結果、警察法規違反の状態を生じ、危険物保有者が右技術上の基準に適合するように工作物の移転等を余儀なくされ、これによって損失を被ったとしても、それは道路工事の施行によって警察規制に基づく損失がたまたま現実化するに至ったものにすぎず、このような損失は、道路法70条1項の定める補償の対象には属しないものというべきであるとして、原告が主張する道路法に基づく損失補償の請求を否定した（最判昭58.2.18）。○ 予R6-23**

・学説からは、本件の当事者が損失補償の根拠として用いた道路法における損失補償の趣旨は、道路の新設等により段差ができるなどしたことで土地の物理的形狀の変更による障害に対処するためのものであることから、判例の結論は妥当であると解されている。

**問題**となるのは、本件で憲法29条3項を根拠に直接、**損失補償を請求**することができるかである。この点、本件が警察規制の事案であることや、**仮に**、原告である石油会社が、本件石油タンクを、自己の所有地と国道との境界線から10メートル以上離して自己の所有地に設置していれば、今回、国道の下に地下横断歩道を設置することになっても石油タンクを移転する必要はなかったのであり、危険施設を所有管理する原告としてはそのようなことを予想して当初から石油タンクを設置するべきであったといえることから、損失補償は不要であるとする見解がある。この見解からは、**危険施設を所有管理**する者が上記のような**予想**をすることが**可能**といえることは、施設移転の命令が財産権の本質を侵害するほど強度の制約ではないと評価する重要な考慮要素に位置づけられる。このような危険な物を所有管理して危険な状態を作り出した者はその危険な状態から生じる責任を負担するべきであり、このような責任を**状態責任**といえることがある。○

・司法論文 H27 設問 3 (出題の趣旨・抜粋)

設問 3 は、損失補償の定めが法律になくとも、憲法第 2 9 条第 3 項に基づき損失補償を請求できるという解釈を前提にした上で、本件の事実関係の下で X が Y 市に損失補償を請求することができるかについて論じることを求めている。まず、消防法第 1 2 条 1 項の維持義務の性質についての検討が求められる。その際、地下道新設に伴う石油貯蔵タンクの移転に対する道路法第 7 0 条第 1 項に基づく損失補償の要否が問題となった最高裁昭和 5 8 年 2 月 1 8 日第二小法廷判決 (民集 3 7 卷 1 号 5 9 頁)の趣旨も踏まえなければならない。

この維持義務が公共の安全のための警察規制であって、取扱所の所有者等は許可を受けた時点以降も継続的に基準適合状態を維持しなければならないという趣旨であるとすれば、事後的な事情変更があっても、少なくとも本件取扱所の所有者等が当該事情の発生を本件取扱所の設置時にあらかじめ計画的に回避することが可能であった場合については、損失補償は不要といえないか、検討しなければならない。

・司法論文 H27 設問 3 (採点実感・抜粋)

本問の損失補償の要否については、消防法第 1 2 条の規制の目的を中心に検討する必要がある。しかし、消防法第 1 2 条の基準適合性維持義務の趣旨から、取扱所の所有者等に移転義務を課すことが警察規制 (消極目的規制、内在的制約) に当たり、損失補償は容易には認められないことを順序立てて論じていない答案が相当数見られた。[このようなことを論じていない答案が悪い答案の例として挙げられている。]

## 第4の1 今回の問題の論点確認 ～思考方法の概要

→答案作成をする際は、以下の設問1の設問形式と会議録の指示誘導の内容を踏まえて解答すべき内容を考える必要がある。

- ・設問1の設問形式の確認

### 〔設問1〕

Xは、本件命令が発せられることを事前に阻止するために、抗告訴訟を適法に提起することができるか。行政事件訴訟法第3条第2項以下に列挙されている抗告訴訟として考えられる訴えを具体的に挙げ、その訴えが訴訟要件を満たすか否かについて検討しなさい。

- ・コメント

設問1は、消防法12条2項に基づき危険物たる灯油を取り扱う本件取扱所を保安物件である本件葬祭場から30メートル以上離れたところに移転すべきことを求めるY市長の本件命令（消防法12条2項に基づく移転命令）を、その命令の名宛人であるXが阻止する手段を問うものである。

- ・会議録の弁護士Eが「本件命令が発せられることを、抗告訴訟によって事前に阻止することが可能か、検討してみます。」と述べているのをヒントに、**抗告訴訟としての差止訴訟**を検討対象として選択する。なお、設問1は訴訟要件の検討が求められているので、本案の論述をしてはいけない。
- ・Y市長がする灯油の一般取扱所の移転命令に**処分性**があるのは当然なのでこの点を長々と論じてはいけない。また、**原告適格**の問題につき、本問は、**処分の名宛人が原告**となる**事案**であり、その者に処分の差止めを求める「**法律上の利益**」（行訴法37条の4第3項）が認められるのは**当然**なので、この点を長々と論じてはいけない。（以下の**採点実感**の抜粋を参照）
- ・採点実感の抜粋  
少数ではあるが、**処分性**や**原告適格**といった、本件においては充足されることがほぼ自明である訴訟要件について、不相当に多くの紙幅を割いて論じている答案が見られた。

・ 論述の際の**ポイント**については、下記の出題の趣旨の抜粋が参考になる。

・ 出題の趣旨の抜粋

考えられるXの訴えとして本件命令の差止め訴訟を挙げた上で、本件の事実関係の下で、当該訴えが行政事件訴訟法第3条第7項及び第37条の4に規定された「**一定の処分…がされようとしている**」、「**重大な損害を生ずるおそれ**」、「**損害を避けるため他に適当な方法がある**」とはいえない等の訴訟要件を満たすか否かについて検討することが求められる。

特に、「**重大な損害を生ずるおそれ**」の要件については、**最高裁平成24年2月9日第一小法廷判決**（民集66巻2号183頁）を踏まえて**判断基準**を述べた上で、本件命令後直ちにウェブサイトで公表されて**顧客の信用を失うおそれ**があることが、同要件に該当するかを**検討**することが求められる。

→設問3の答案作成をする際も、以下の設問形式と会議録の指示誘導の内容を踏まえて解答すべき内容を考える必要がある。

- ・設問3の設問形式の確認

[設問3]

仮に、本件命令が発せられ、Xが本件命令に従って本件取扱所を他所に移転させた場合、Xは移転に要した費用についてY市に損失補償を請求することができるか。解答に当たっては、本件命令が適法であること、及び損失補償の定めが法律になくても、憲法第29条第3項に基づき損失補償を請求できることを前提にしなさい。

- ・コメント

設問3は、Xが、Y市に対して、本件命令により本件取扱所を移転させたことで要した費用を憲法29条3項に基づき**損失補償**の請求ができるかを問うものである。

**解答例**では、概ね以下の事項を論じている。

- ・まずは、損失補償の要否についての判断枠組みを示す。  
解答例では、財産権に対する制約が、内在的制約として社会通念上受忍できる限度を超えた**特別の犠牲**といえるときに損失補償が必要となるという見解を採用している。
- ・次に、本問は損失補償を**肯定**する方向に作用する要素と、**否定**する方向に作用する要素が複数あるため、これら要素を**多角的に検討**した上で、損失補償の要否について自分なりの結論をだす。この点については以下の**採点実感**の抜粋が参考になる。

- ・採点実感の抜粋

**消防法第12条第1項の趣旨**を論じ、**最高裁昭和58年2月18日第二小法廷判決**（民集37巻1号59頁。以下「最高裁昭和58年判決」という。）の**趣旨を踏まえた**上で、取扱所の設置後に都市計画決定による**用途地域の指定替え**があったという**本件の特殊事情**に即して、本件で損失補償を請求できるかについて**具体的かつ的確に論じているか**に応じて、**優秀度**ないし**良好度**を判定した。

**消防法第12条が、警察規制の定めであり、事後的に周囲に保安物件が新設された場合にも取扱所の所有者等に技術上の基準への適合性を維持する義務（基準適合性維持義務）**を課すことを、**損失補償を不要とするファクター**として一定程度説いていれば、**一応の水準**の答案とし、**こうしたファクターを明確に論じていれば、良好な答案と判定した**。加えて、**用途地域の指定替えに伴う保安物件の新設が、Xにとって予見してあらかじめ回避できる事情であるかどうかを、的確に論じていれば、優秀な答案と判定した**。

\*損失補償を**肯定**する方向に作用する要素

- ・移転をするには財産的に大きな負担
- ・用途地域の指定替えがなければ本件葬祭場は設置できず本件取扱所を移転せずに済んだ。

\*損失補償を**否定**する方向に作用する要素

- ・警察規制（危険責任）→基本知識の「損失補償」の項目にある**最高裁昭和58年2月18日判決を参照**
- ・用途地域の指定替えがなくても、学校等の保安物件が設置されたら本件取扱所を移転せざるを得なかったのであり、本件取扱所を設置する際にこうしたことを予想して設置すべきであった。

\*コメント ～設問3の**解答例**における実質基準の具体的検討の流れ

#### 1 **解答例**の2(2)ア

→危険の発生源を所有する者はその危険が現実化したときの責任を負担すべきとの**一般論**を踏まえた論述（最高裁昭和58年2月18日判決を踏まえた論述）

メモ：上記の部分が、**基本知識**を踏まえた**原則論**みたいなものとなる。

#### 2 **解答例**の2(2)イ

→本問の特殊事情を踏まえた論述

メモ：Xが本件取扱所を設置した時点では、用途地域の規制上、本件取扱所から18メートル離れた地点の土地に葬祭場は建築できなかった。しかし、事後的にその土地の用途地域の指定替えがされたために、そこに保安物件である本件葬祭場が建築可能となった。このことは本問の**特殊事情**である。この特殊事情が、前記の一般論を踏まえた論述を覆すだけのものといえるかを検討すると、題意に沿った解答をすることができる。

1つの考え方として、Xが本件取扱所を設置した時点で、保安物件を保護する距離制限の規定に抵触すること（技術上の基準の不適合）を計画的に回避しえたかという点に着目して、回避可能だったといえるなら特別の犠牲があるとは認められず損失補償は不要、回避不可能だったといえるなら特別の犠牲があると認められて損失補償が必要との観点から事案を検討することが考えられる。

## 第4の2 考え方の一例（解答例）

### 第1 設問1

1 Xは、本件命令の差止訴訟を提起することが考えられる。まず、処分の名宛人であるXには本件命令の差止めを求める「法律上の利益」（行訴法37条の4第3項）がある。次に、Xが提起する差止訴訟が適法といえるためには、「一定の処分…がされようとしている場合」に（同法3条7項）、その処分により「重大な損害を生じるおそれ」があることが必要であり（同法37条の4第1項本文）、その「損害を避けるため他に適当な方法」があるときは差止訴訟を適法に提起することができない（同項但書）。〔注：下線を引いていない部分は以下の文章の中でも登場するので省略可〕

2(1) 「一定の処分…がされようとしている場合」（同法3条7項）とは、特定の処分がされる蓋然性があることをいう。本問をみると、本件命令は、消防法の規定により一方的にXに施設の移転義務を課す法効果を有する点で特定の処分といえる。葬祭場の営業が開始されるとY市がXに対し本件命令を発令することが確実となっているため、特定の処分がされる蓋然性が認められる。したがって、「一定の処分…がされようとしている場合」に当たる。

(2)ア 「重大な損害を生じるおそれ」があるかを判断する際は、行訴法37条の4第2項に則して損害の回復の困難の程度を考慮し、同項の各要素を勘案する。そして、司法と行政の役割分担から司法的救済は事後救済が原則であることを踏まえて、ここでの重大な損害とは、取消訴訟等の提起と執行停止の申立てによっても容易に救済されないような損害でなければならないと考える。〔注：最判平24.2.9を踏まえた規範定立〕

イ 本問をみると、Y市は移転命令を発したときは直ちにウェブサイトで公表する運用をしていたため、Xが本件命令の発令後に本件命令の取消訴訟を提起して執行停止の申立てをしたとしても、その申立ての前に移転命令が公表されるおそれがある。移転命令が公表された場合、Xは、日頃の取引相手から、Xが移転場所や移転費用を確保できずに廃業する可能性があると思われるなどして取引上の信用を失い、取引相手に取引関係を断たれるおそれがある。一度Xから離れた取引相手は、新たに別の業者と取引関係に入ることが考えられ、Xは、取引相手を取り戻すことが事実上困難になるといえるので、仮に、Xが後に取消訴訟で勝訴したとしてもXは廃業せざるを得なくなる。このことから、本件命令によりXが受ける損害は、性質上、事後的に回復することは非常に困難なものといえるため、取消訴訟等を提起して執行停止の申立てによっても容易に回復できない損害といえる。したがって、重大な損害を生じるおそれが認められる。

(3) 本問では、個別法に救済ルートの定めが特にあるわけではないため、本件命令の差止訴訟以外に、上記「損害を避けるために他に適当な手段がある」とはいえない。

3 以上より、差止訴訟の訴訟要件を全て満たして適法である。よって、Xは、抗告訴訟で

ある本件命令の差止訴訟を**適法に提起**できる。

[H27 司法論文 行政法 設問1 以上]

### 第3 設問3

1 Xの憲法29条3項に基づく損失補償請求が認められるかを検討する。**憲法29条3項が損失補償を要求する趣旨**は、個人の財産権を公共のために用いる場合は、**個人の財産権の保障**を図るとともに、財産権の収用により生じる**損失を国民全体で公平に負担**するところにある。この趣旨から、財産権の制限が、財産権や平等原則に対する**内在的制約**として**社会通念上受忍できる限度を超えた特別の犠牲**といえるときは**損失補償が必要**になると考える。侵害対象が広く一般人に及ぶときや、侵害対象が特定の個人や集団であっても財産権の制約の程度が強度とはいえないときは特別の犠牲と評価できない。そこで、**特別の犠牲**といえるかは、①**侵害行為の対象**が、広く一般人か、**特定の個人や集団**であるか（形式基準）、②**侵害行為の態様**が社会通念上受忍限度を超えて財産権の本質的内容を侵すほど**強度**なものであるか（実質基準）を**総合的に考慮**して判断する。

2(1) 本問では、**本件移転命令はXという特定個人に対して発令**されている。しかし、**法令が定める技術上の基準を満たさない他の一般取扱所の所有者等も同じように移転命令**を受ける可能性があるため、**侵害対象が特定の個人とはいえない**。したがって、**形式基準**からは、Xに対する補償は不要とする方向に評価される。

(2)ア 次に、実質基準の観点から検討する。移転命令は、所有者等に大きな財産的負担を強いものなので、**財産権に対する制約の程度が大きい**。しかし、**消防法12条1項**が危険物の一般取扱所の所有者等に、**同法10条4項の技術上の基準に適合することを維持する義務**を負わせ、技術上の基準に適合しなくなったときには移転義務等（同法12条2項参照）を課した**趣旨**は、**危険施設で発生した火災により周辺住民の生命、身体、財産に被害**が及ぶことを**防止**するところにある。**こうした義務は警察規制**であり、**利益衡量上、危険の発生源を所有する者が責任を負担すべき**であり、こうした警察規制を受ける財産の所有者は、**内在的・潜在的な制約**として、警察規制の負担が付いた財産権を有するにすぎないといえる。本問でいえば、**事後的に一般取扱所の付近に保安物件が設置されたこと**で、一般取扱所が技術上の基準に適合しないものとして**移転を余儀なくされたとしても、警察規制**により自ら負担すべき移転義務等の履行が強制される**内在的・潜在的な危険**がたまたま**現実化**したにすぎないものとして、**損失補償は容易には認められない**。

イ **もっとも、本件取扱所は倍数の制限を受けず危険物の取扱所の設置について制約がない工業地域**にあるところ、その地域とは**別の地域**に本件葬祭場が建築されることになったことで、**当事者にとっては不意打ち的に移転を強いられる**という側面がある。このような事情があるときは、本件取扱所の設置の段階で、本件取扱所の設置された用途地域外に保安物件が設置されることを予測できず、**移転命令による負担を計画的に回避できない事情**があるといえるときは、その事情は、**本件命令が財産権の本質的内容を侵すほど強度なもの**と評価しうる**重要な考慮要素**として考慮するのが公平で妥当な結論と考えられる。

そこで、Xにとって前記負担を計画的に回避できない事情があるといえるかを検討する。

本件葬祭場の所在地は、もともと**第一種中高層住居専用地域**にあり**本件葬祭場を建築することはできなかった**が（建築基準法48条3項、別表第二（は）各号）、同地が、**第二種中高層住居専用地域**に用途地域の**指定替え**がされ、**本件葬祭場の建設が可能**となっている（同法48条4項、別表第二（に）各号参照）。**Xは、本件取扱所の設置の時に、将来、本件葬祭場の設置予定地の用途地域が指定替えされることを予見することは容易ではなかった**と考えられる。したがって、**本件命令の原因の1つとなった用途地域の指定替えがされたことは、Xにとって、本件命令による負担を計画的に回避できなかった**と評価する1つの事情となりうる。

一方、**危険物政令9条1項1号は、大学や病院を保安物件として規定している。そして、本件葬祭場の建設予定地は、用途地域の指定替えがされる前であっても、第一種中高層住居専用地域として、保安物件に当たる大学や病院などが建設される可能性があった**（同法48条3項、別表第二（は）2号、同3号）。**Xは、本件取扱所の設置許可を申請する際に、本件葬祭場の設置場所に学校や病院などの保安物件が事後的に建設される可能性**があることは**知りえたはず**である。そのため、Xは、本件取扱所を設置するにあたり、**将来、保安物件が設置されることで移転命令を受けたくなければ、その場所に本件取扱所を設置しないという選択もできたはず**である。このようなことから、Xは、移転命令による負担を**計画的に回避できた**のであり、それにもかかわらず、Xがその場所で本件施設の設置許可を受けたことは、**将来、移転命令を受ける可能性を自ら潜在的に負担していた**といえる。以上のことからすれば、用途地域の指定替えがあったからといって、本件命令を受けるXに**予想外の負担を強いて財産権の本質的内容を侵すほど強度な制約を課す**とはいえない。

(3) 以上のとおり、形式基準と実質基準にあたる事情を総合考慮すると、**本件命令はXに対して特別の犠牲を課したも**とはいえない。よって、Xは、**損失補償を請求できない**。

[H27 司法論文 行政法 設問3 以上]

## 【2025年合格目標 矢島担当の主な講座の一覧 ①～⑧】

～ここでは講師紹介の一環として私矢島が担当している主な講座を紹介しています～

### \*最新の法改正や判例に対応

ここに掲載した講座は2025年合格目標のもので、2025年度の司法試験や予備試験で出題される改正法や判例に対応済みです。ここに掲載した講座は、毎年、テキストを改訂しており、法改正に関わらない箇所も理解しやすいように改良しています。

### \*合格に必要な能力を身に付けるための4つの講座（概要）

どの講座を受講すれば良いかを迷っている方は、次の4つの講座を受講すれば合格に必要な知識や法的思考能力を修得できます。①と②が核となる講座です。③と④は短時間で実施する試験直前期の直前対策講座です。全て通学クラス・通信クラスが選べます。

①②③④の講座の通学クラスは後掲のWeb上での欠席フォローがあります。

#### ① 矢島の速修インプット講座（2024年7月23日～11月23日に新規収録）

論文試験と短答試験に共通する重要知識を本質的に理解して修得するための講座です。直近の試験も含めた最近の試験傾向に対応できるように、毎年、講義の内容を工夫しています。基本知識というのは、ただ知っているというのでは本試験に太刀打ちできません。直近の試験の質を踏まえて、今度の試験に十分対応できる質の講義を実施します。

#### ② 矢島の論文完成講座（2024年12月3日～翌年3月25日に新規収録）

試験考査委員が受験生に求める答案の書き方を徹底的に理解して修得するための講座です。この講座では、これから答案の書き方を学ぶ受験生だけでなく、答案の書き方ある程度知っている受験生が本試験で初見の問題に対応できるだけの法的思考能力を修得できます。司法試験や予備試験の過去問を題材にします。

#### ③ 矢島のスピードチェック講座（2025年3月29日～4月17日に新規収録）

**直前対策用**の講座です。前年度までの司法試験や予備試験の出題傾向を踏まえて、**今年度の直前期**にここだけはおさえておきたいという重要度の高い基本知識を短時間で復習して、試験当日までに重要知識を記憶に残せるようにします。

#### ④ 矢島の最新過去問&ヤマ当て講座（2025年4月24日～6月5日に新規収録）

**直前対策用**の講座です。直近の司法試験の論文過去問を題材にして、現在の試験考査委員が受験生に求める法的思考能力の質を理解します。また、ヤマ当てという形で、論文試験の題材になりそうな論点を深く考察できる講義をします。

・以下は各講座の詳細（より詳細な情報は LEC のウェブページやパンフレットに掲載）

① **矢島の速修インプット講座**（司法試験・予備試験の対策）

[必修7科目合計216時間・1回の講義は4時間・全54回] 注：前年度は188時間

[憲法8回、民法12回、刑法10回、会社法、民訴法、刑訴法、行政法は各6回]

本講座は、必修7科目（憲法、民法、刑法、商法の分野のうち会社法、民事訴訟法、刑事訴訟法、行政法）について、**最近の試験傾向**を十分に踏まえて**合格に必要な基本知識や重要判例**を体系的に確実に修得して、**どのような問題にも対応できるだけの正確な理解に基づく真の学力**を身につけるための講座です。講義の際は、試験対策上、**理解しておけば足りるところと、理解した上で記憶までしておかなければならないところを明確に指摘**するので、講義を受講し終えたときに、**何をどの程度まで復習すべきかが明確に把握**できます。これからインプット学習を始める受験生はもちろん、これまでどこかでインプット学習をした経験があるけれどインプットに不安を抱えている受験生でも、この講座の**講義を聴いて復習すれば確実に前に進む**ことができます。

★コメント★ ～テキストと講義について

**論文試験と短答試験の情報を一元化**して受験対策を効率よく行えるようにするために、本講座で使用するテキストには、**論文試験の合格に必要な情報**に加えて、論文試験と比べて若干細かい知識が問われることがある**短答試験**においても**合格点を十分超える点数を獲得できる程度の情報**を掲載しています。テキストの分量が多いと安心感があって喜ぶ受験生がいるのに対して、分量が多いと学習しきれないということで嫌がる受験生もいるかもしれません。受験生の中にもいろいろな方がいることを考慮して、テキストに掲載した情報については、情報ごとに重要度を表す記号を付しています。**講義中**は、テキストに掲載した情報のうち論文試験と短答試験に共通する**重要度が高い情報に絞り込んで、将来の試験に対応**できるだけの**深い解説**をしています。テキストの分量が多くて心配だという受験生でも、**最低限、講義中に解説した箇所だけをしっかりと復習**することで、**最近の試験**の傾向を踏まえた**合格に必要な学力を習得**することができるので、テキストの分量が多いということは心配する必要はありません。

★コメント★ ～通学クラスのWebフォロー制度（欠席フォロー制度）

**通学クラスに参加したいけれど、仕事や家庭の事情で毎回時間どおりに参加するのが難しい**という方は、**通学クラスに申し込み**をしておいて、**参加できる回だけ教室**で講義を聴くことをお勧めしています。**遅刻、早退**しても何の問題もありません。**矢島の速修インプット講座の通学クラス**の受講生に対しては、**講義実施の翌々日から Web で配信**するので、教室で受講できなかった講義を自宅等で視聴することができます。

## ② 矢島の論文完成講座（司法試験・予備試験の対策）

〔必修7科目合計120時間・1回の講義は4時間・全30回〕

〔民法、刑法は各5回、憲法、商法、民訴法、刑訴法、行政法は各4回〕

インプットした基本知識を、論文試験の事例処理を通じて**答案の形**にするのに必要な**法的思考能力**を修得するための講座です。**矢島作成の解答例**を使用します。講義では、**試験考査委員**に高い評価を得られる**答案の作成方法**を徹底的に指導します。取り扱う問題は、司法試験の過去問がメインとなりますが、法的思考能力を磨くのに有益な予備試験の過去問や、必要に応じて**オリジナル問題**を取り扱うことがあります。

本講座で**取り扱う問題**を**選択**する際は、**今度の試験対策**として**有益**かどうかということを経年考慮しています。

### ★コメント★

解答例を丸暗記する学習をしても、試験本番で初めて見る問題に対応できません。講義中は、初見の問題にも対応できるだけの事案分析能力、法律構成能力、結論の妥当性を意識した事案検討能力（問題文の事案の特徴を踏まえて当てはめをする能力）を習得できるだけの解説をしていきます。今度の論文試験で何としてでも合格点を獲得したいという本気の受験生にぴったりの講座です。

### ★コメント★ ～通学クラスのWebフォロー制度（欠席フォロー制度）

前掲の矢島の速修インプット講座と同様、**矢島の論文完成講座の通学クラス**の受講生はWebフォロー制度（**欠席フォロー制度**）を利用することができます。

なお、この制度による講義の配信は、パンフレット記載の通信クラスの配信開始日までなのですが、その日以降は、通学クラスの受講生でも、通信クラスの受講生と同じように、引き続き、Web上で講義を視聴することができます。講義中に講義を自分で録音する必要はありません。

### ③ 【直前対策講座】矢島のスピードチェック講座（司法試験・予備試験の対策）

[必修7科目合計72時間・1回の講義の時間は科目ごとに異なる]

[民法16h、刑法16h、憲法・会社法・民訴法・刑訴法・行政法は各8h]

**今期の司法試験や予備試験で出題されそうな重要事項**を短時間で効率よく**体系的に復習**するための**直前対策講座**です。本講座の受講にあたっては事前に矢島の速修インプット講座で合格に必要な知識を体系的に学習しておくのが理想なのですが、とりあえず今期の試験を何とかしたいという受験生が今期の試験で出題されそうな重要事項を体系的に確認するのに役立つ講座となっています。今期の試験直前期に重要事項の最終チェックをしたいという受験生に最適の講座です。なお、本講座は、後記④のヤマ当て講座と異なりピンポイントでヤマを貼って深い理解するための講座ではなく、今期出題可能性のある事項を幅広く確認して知識の穴を埋めることを目的としています。

#### ★コメント★

試験本番まで比較的余裕がある時期に**矢島の速修インプット講座**で各科目の重要事項の深い理解をしておいて、試験直前期の**矢島のスピードチェック講座**で**今期の試験に出題されそうな重要事項**を短時間で記憶喚起したり、以前よりも理解を深めたりして、試験本番に臨むというのが**理想的な学習計画**となります。

### ④ 【直前対策講座】矢島の最新過去問&ヤマ当て講座

[必修7科目×4時間=合計28時間・全7回]

司法試験の最新の論文過去問の分析と直近の論文試験のヤマ当てをするための講座です。最新の論文過去問は、最近の試験考査委員が受験生に対してどのような答案を求めているかを理解するのに役立つ最良の道具となります。最新の過去問と**矢島作成の解答例**を用いて、本番の試験で求められている法的思考能力の「質」をしっかりと理解して、本試験で高評価を得られる答案がどのようなものかをイメージできるようにしっかりと講義をします。各科目の講義の後半では、今回実施予定の司法試験の論文試験で出題されそうな論点や重要判例等のヤマ当て講義を実施します。

本講座は司法試験を題材としていますが、試験考査委員が求める答案がどのようなものかを理解して、司法試験で出題される論点の題材にして法的思考能力を磨くことは、予備試験の受験にも役立つため、予備試験の受験生にもお勧めの講座です。また、ヤマ当て講座の講義の質が高いので、ヤマに関係なく学力向上に役立ちます。

ヤマ当てに関して、司法試験と予備試験で近年出題されていない重要論点は近いうちに司法試験か予備試験あるいはその両方で出題される期待が高まることなどの理由で**司法試験のヤマ当てには、司法試験はもちろん予備試験の出題傾向を分析することも含まれる**ため、本講座は予備試験の受験生にも役立ちます。

⑤ 予備試験の短答試験対策のための講座「**矢島の短答対策シリーズ**」の一覧

[以下の全科目を新規収録して2025年2月3日に配信開始] [通信クラスのみ]  
本講座は、矢島の速修インプット講座で取り扱わない分野を学習することを目的としています。本講座の「**民事訴訟法**」と「**刑事訴訟法**」では、予備試験の短答試験で出題される知識の講義をします。「**商法総則、商行為、手形法**」では、予備試験の短答試験と論文試験で出題される知識の講義をします。なお、短答試験と論文試験の両方で出題されることが多い事項については、「矢島の速修インプット講座」で取り扱っています。

- ・ **商法総則・商行為・手形法** [6時間] (予備試験の対策・論文に必要な知識も修得)
- ・ **民事訴訟法** [6時間] (予備試験の対策)
- ・ **刑事訴訟法** [6時間] (予備試験の対策)

注：矢島の短答対策シリーズとして以前実施していた「憲法統治」、「家族法」、「会社法」、「行政法」については、テキストの情報を整理して「矢島の速修インプット講座」のテキストに掲載しています。

⑥ 司法試験・予備試験の**選択科目**の対策 ～**労働法**のインプット&論文対策

(1) **矢島の労働法** [選択科目総整理講座] [5時間×8回=合計40時間]

(毎年新規収録して2024年8月5日に配信開始) [通信クラスのみ]

**まず**、矢島の体系整理テキスト労働法(毎年改訂)を使用して、合格に必要な基本知識や重要判例をインプットするための講義を**1コマ5時間で5コマ(25時間)**実施します。**次に**、司法試験と予備試験の論文過去問と矢島作成の解答例を題材に労働法の合格答案の書き方を修得するための講座を**1コマ5時間で3コマ(15時間)**実施します(**合計40時間**)。この講座は、イメージでいうと、矢島の速修インプット講座と矢島の論文完成講座がセットになったようなものです。

(2) **【直前対策講座】矢島の直前対策スピードチェック労働法** [合計8時間]

～**今期の試験直前期に特に深い理解しておきたい事項の最終チェック**

(2025年6月12日 13～22時(中間に1時間休憩) 通学は水道橋・通信あり)

(パンフレットに未掲載、詳細は直前にWEBでのみ告知)

司法試験と予備試験の最近の出題傾向から、司法試験と予備試験で今期出題されそうな労働法の重要論点を解説するという**今期の試験のための直前対策講座**です。本講座の受講に当たっては、事前に「矢島の労働法」などで労働法の知識を体系的にインプットしておくのが理想なのですが、これまで労働法の学習をあまりしておらず、今期の試験までに体系的な学習をするのは間に合わないけれど、せめて今期の試験に出題されそうな重要論点だけでもおさえておきたいという受験生にも役立つ講座です。

⑦ 【直前対策講座】矢島の法律実務基礎科目〔民事・刑事〕〔24時間〕

(予備試験の対策) (新規収録して2025年7月28日に配信開始) [通信クラスのみ]  
[4時間×6回=合計24時間]

本講座は予備試験の法律実務基礎科目の近年の試験傾向を十分に考慮した上で、合格に必要な基本重要知識のインプットや、論文答案の書き方を修得することを目的とした直前対策用の講座です。本講座を利用することで、短答式試験が終了した後も、短時間で法律実務基礎科目の試験対策をすることができます。なお、講義の内容は司法研修所が採用する見解に準拠しているため、司法修習の事前準備や、司法修習の修了試験の対策としても有益です。講義での主な取扱い事項は次のとおりです。(1)は過去問編として実施し、(2)、(3)、(4)は知識編として実施します。

- (1) 民事・刑事ともに合格に必要な能力を修得するのに最適な論文過去問を題材に将来の試験に役立つように思考方法を矢島作成の解答例で徹底解説
- (2) 民事のインプット講義として、民事事実認定の基本的なルール、要件事実、民事保全法、民事執行法
- (3) 刑事のインプット講義として、刑事事実認定の基本的なルール、刑事実務に関する試験で問われやすい基本知識(勾留、接見禁止、勾留執行停止、保釈、準抗告、公判前整理手続、証人尋問や書証等の証拠調べ手続、その他)
- (4) 民事・刑事ともに論文試験、口述試験で出題頻度が高い弁護士倫理

★コメント★ 矢島の法律実務基礎科目を効率よく受講するための事前準備

本講座は予備試験の論文試験の【直前対策講座】という位置づけで、論文試験の直前に開講するものですが、本講座を受講するまでに矢島の速修インプット講座、矢島の論文完成講座で民法、民事訴訟法、刑法、刑事訴訟法の基本知識を修得し、さらに余裕があれば、矢島の短答対策シリーズで、民事訴訟法、刑事訴訟法の短答知識を修得しておけば、論文試験の直前期に短時間で法律実務基礎科目において合格点を獲得できるだけの能力を修得することができます。

例えば、法律実務基礎科目の民事の分野で出題される要件事実に関する問題についていえば、矢島の速修インプット講座の「民法」の科目で民法の実体法の基本知識を修得し、「民事訴訟法」の科目で主要事実の客観的証明責任を振り分ける基本的なルールを修得していれば、短期間で要件事実の摘示ができるようになります。

一番よくないと思われるのは、民法、民事訴訟法、刑法、刑事訴訟法の基本事項を十分に修得しないまま、法律実務基礎科目の学習を開始することです。法律実務基礎科目において試験本番で初見の問題に対応する真の応用力を修得するには、民法、民事訴訟法、刑法、刑事訴訟法の基本事項の学習を事前にしっかりと行っておくことが必須になります。

## ⑧ 矢島の勉強会（～矢島講師と一緒に答案を手書きする集い）

〔1回8時間×7回（必修7科目各1回）＝合計56時間〕

〔通学クラスのみ・水道橋本校〕

本講座は、主に司法試験の論文過去問の一部を題材にして、一定の時間内に合格可能な実践的な手書き答案を作成するコツを学ぶための講座です。必要に応じて予備試験の論文過去問の一部又はオリジナル問題を併用することがあります。毎回2通の答案を作成します。本講座では、受講生は講師と一緒に教室内で答案を手書きした上で、講師の答案構成用紙や答案用紙を資料の1つとして、答案構成の仕方を含めて、実践的な答案を作成するのに必要な思考方法を学ぶことができます。矢島の論文完成講座などの論文対策用の講座を受講して頭の中で答案の作成方法を分かったという段階から、実際に一定の時間内で合格可能な答案を手書きできる段階にステップアップしたいという受講生にお勧めの講座です。

答案作成とは別に、重要論点を含む基本知識のキーワードを穴埋め形式にした講師作成のオリジナル教材を使用して、基本知識を記憶する際のポイントを学ぶことができます。基本知識をインプットするための講座を受講したけれど、記憶すべきことを記憶することができないという方は本講座を利用して試験対策上必要な知識を記憶するきっかけをつくってください。

なお、そのときの受講生の学力の状況によっては、穴埋め教材以外にもその都度用意する教材を用いて合格に必要な学習をすることがあります。

本講座では、講義時間中、答案を手書きしている時間を除いて、受講生は自由に質問をすることができます。本講座は収録をせずに教室内だけで実施するものなので、質問したいことがあれば講義中に遠慮なく質問をしてください。

注：講義は、水道橋本校において、**2025年5月10日（土）から同年6月21日（土）までの毎週土曜日**に実施します。時間帯は**12時から20時**までの8時間です。

注：2026年（令和8年）度以降のCBT試験が初受験となる方は個人でノートパソコン等を持ち込んで答案作成をしてもかまいません。教室内に受講生用の電源がないので、ノートパソコンのバッテリーは各自準備してください。

注：矢島の勉強会は、受講生の学力レベルをある程度揃えるために、矢島の速修インプット講座と矢島の論文完成講座の申込みをしていることが受講条件となっています。

**\*再受講割引のお知らせ ～合格するまでのペースメーカーとして活用**

前掲の講座は**再受講割引**で申し込むことができます。ほぼ毎年のように法改正が行われ、新たな重要判例が登場する今日において、法律家として仕事をするには、司法試験に合格した後も法律の学習を継続していく必要があります。法律の世界で活動していく限り、法律の学習をやりすぎて損をすることはありません。予備試験や司法試験に合格するまでのペースメーカーとして、また、司法試験合格後の司法修習の準備や司法修習の修了試験の対策のために、さらには、実務家に必要な法知識面での素養を維持・向上するために再受講割引制度を活用してください。

①②の講座のセット（矢島の速修パック）

①②③④の講座のセット（矢島のスタンダードコース） ←このセットが**標準**です。

①②③④⑤及び⑦の講座のセット（矢島の予備試験パック） ←予備試験合格に最善です。

上記の各セットについては、割引の条件に適合すれば、**一般価格から40%割引いた割引価格**で受講することができます。パンフレット又はLECのウェブページを参照するか、LECの受付に直接お問い合わせください。

**割引の条件**：年度を問わず、過去に「矢島の速修インプット講座」、又は、「矢島の論文完成講座」のどちらか1つを7科目セットで受講していること。前記各講座は、その前身の講座である「重要事項完成講座」の「知識編」又は「論文過去問徹底分析編」でも代替できます。また、単価受講で結果的に7科目受講した場合でも割引を受けられます。





れっく **LEC** 東京リーガルマインド

著作権者 株式会社東京リーガルマインド

(C) 2024 TOKYO LEGAL MIND K. K. , Printed in Japan

無断複製・無断転載等を禁じます。

LL24702