

予備試験

令和6年予備試験 論文式試験分析会
行政法 講師レジュメ
【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 248341

LL24834

【無料公開講座】

令和6年度 予備試験 分析会（行政法）
矢島作成の講師レジュメ

・はじめに

今回は、**令和6年度**に実施された予備試験の論文式試験のうち、**行政法**の問題を題材にして、どのような**基本知識**を、どの程度理解しておけば**今回の問題**に対応ができたかという観点から講義をする予定です。ここに**本講座の目的**があります。今後の学習計画を立てる上でこの講義が**参考資料の1つ**になれば幸いです。

今回の講義については、この講師レジュメの他に、LECスタッフが作成した答案例が配布されることになっています。講師レジュメには、問題文に下線を付したもの、今回の問題を解答するのに必要となる**基本知識**や、LECスタッフ作成の答案のうち特に気になるところを補足する説明を掲載しています。

なお、講師レジュメに掲載した**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。そのテキストには、基本知識の重要度に応じて**重要度のランク**を付してあります。論文試験で規範（要件）や法律効果などとして答案に記載することがある事項のうち、内容を**理解**して答案に記載できるように**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記載する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「○」、「◇」、「△」と記号を付してあります。

令和6年10月20日（講義後 同月21日に改訂）

LEC専任講師 矢島 純一

*今回の無料公開講座で配布する冊子 合計2冊

- ・矢島作成の講師レジュメ（**本冊子**）
- ・LECスタッフが作成した答案例（**別冊**）

行政法

1 行政法の問題文（下線や太字で装飾したもの）

Xは、Y県A市の郊外において多数の農地がまとまって存在する地域（以下「**本件地域**」という。）内にある土地を**所有**している（以下、Xが所有する土地を「**甲土地**」という。）。本件地域は、北東から南西に向かって**緩やかに下る地形**をなしており、多くは田として利用されている。Xは、甲土地の北東部分に木造平屋建ての住宅（以下「**本件住宅**」という。）を建築してそこで**居住**するとともに、**甲土地のその他の部分を畑**（以下「**本件畑**」という。）として耕作し、**根菜類を栽培**している。本件畑は、農業用の用排水路に接続していないものの、**本件地域には、高い位置にある田から低い位置にある田に向かって自然に水が浸透し流下**するという性質があるため、本件畑の耕作条件は良好であった。Xは、本件畑で育てた**野菜の販売**により収入を得ることによって、生活を営んできた。

Bは、本件地域内に複数の農地を所有しており、それらの**農地**の中には、**甲土地の南側に接する土地**（以下「**乙土地**」という。）及び**西側に接する土地**（以下「**丙土地**」という。）がある。B及び土木建築会社Cは、**乙土地を宅地として売り出すことを計画**し、Cは、**令和5年10月下旬頃**から乙土地の造成工事（以下「**本件造成工事**」という。）に**着手**した。本件造成工事は、乙土地のうち本件畑に接する部分の**地下にコンクリートの基礎**を築き、その上に**コンクリート製擁壁**を設置して、**同擁壁の上端まで造成土**を入れるというものであった。**同年11月半ば頃**には本件造成工事が**完成**し、**乙土地の地表面は本件畑の地表面より40センチメートルほど高くなった**。

B及びCは、**令和5年11月15日**、乙土地をCの資材置場にするという名目で、**農地法第5条第1項**に基づき、同法にいう「**都道府県知事等**」に該当する**Y県知事**に対して、**乙土地にCの賃借権を設定**することの**許可**をを求める旨の**申請**（以下「**本件申請**」という。）をした。提出された**許可申請書**には、土地造成及び工事の**着手時期が令和6年1月10日**であることが記載されており、付近の土地等の被害を防除する施設については記載がなかった。本件造成工事によって造成された土地の面積は、同申請書に記載された土地造成の所要面積に合致するものであった。

Xは、**令和5年11月20日**、Y県の担当部局に赴き、本件造成工事によって**本件畑の排水に支障**が生じると主張して復旧を求めた。**Y県の担当者D**は、B及びCに対し、本件畑の排水に支障を生じさせないための措置を採ることを**指導**し、Bは、**丙土地上**に、本件畑の南西角から西に向かう**水路**を設けた。この水路は、**排水に十分な断面**が取られておらず、**勾配も十分なものではなかったが**、Dは、**目視による短時間の確認**を行っただけで、**Bが指導に従って措置**を採ったと**判断**した。Dの報告を受けたY県知事は、**農地法第5条第2項第4号**にいう「**周辺の農地（中略）に係る営農条件に支障を生ずるおそれがあると認められる場合**」

には当たらないと認定して、令和6年1月9日、本件申請を許可する処分（以下「本件処分」という。）をした。

令和6年5月頃、本件畑は、付近の田に入水がされた際に冠水するようになった。特に本件畑の南側部分の排水障害は著しく、同部分では常に水がたまり、根菜類の栽培ができない状態になっている。本件畑の排水を改善するために、本件畑に盛土をしてかさ上げをする工事を行う場合、その費用（以下「本件費用」という。）は120万円余と見込まれている。同年6月の時点において、本件住宅に関する損害は発生していないが、Xは、本件住宅の床下が浸水による被害を受けるおそれもあると考えている。

Xは、法的措置として、令和6年6月中に本件処分の取消訴訟（以下「本件訴訟1」という。）を提起するとともに、本件処分によって本件費用相当額の損害が発生したことを理由とする国家賠償請求訴訟（以下「本件訴訟2」という。）及びY県知事がCに対して農地法第51条第1項に基づく原状回復の措置命令をすることを求める義務付け訴訟（以下「本件訴訟3」という。）を提起することを検討している。

以上を前提として、以下の設問に答えなさい。また、農地法の抜粋を【資料】として掲げるので、適宜参照しなさい。なお、【資料】に掲げられていない同法の規定については、考慮しなくてよい。

〔設問1〕

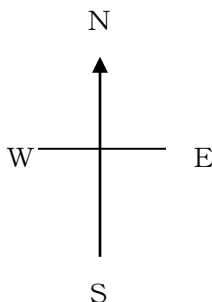
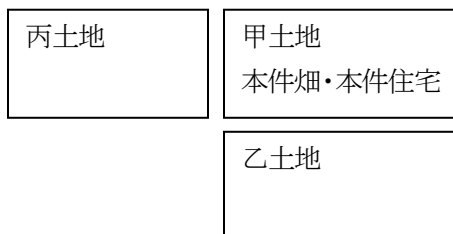
Xは、本件訴訟1における原告適格についてどのような主張をすべきか、検討しなさい。

〔設問2〕

Xが本件訴訟1における原告適格を有することを前提として、以下の各小問に答えなさい。

- (1) Xは、本件訴訟2において、国家賠償法第1条第1項の「違法」及び「過失」についてどのような主張をすべきか、検討しなさい。
- (2) Xは、本件訴訟3において、行政事件訴訟法第37条の2第1項の要件及び農地法第51条第1項の処分の要件が充足されることについてどのような主張をすべきか、検討しなさい。

*本問の図



【資料】

○ 農地法（昭和27年法律第229号）（抜粋）

（農地又は採草放牧地の権利移動の制限）

第3条 農地又は採草放牧地について所有権を移転し、又は（中略）賃借権若しくはその他の使用及び収益を目的とする権利を設定し、若しくは移転する場合には、政令で定めるところにより、当事者が農業委員会の許可を受けなければならない。（以下略）

一～十六 （略）

2～6 （略）

（農地又は採草放牧地の転用のための権利移動の制限）

第5条 農地を農地以外のものにするため（中略）、これらの土地について第3条第1項本文に掲げる権利を設定し、又は移転する場合には、当事者が都道府県知事等の許可を受けなければならない。（以下略）

一～七 （略）

2 前項の許可は、次の各号のいずれかに該当する場合には、することができない。（以下略）

一～三 （略）

四 申請に係る農地を農地以外のものにする（中略）により、土砂の流出又は崩壊その他の災害を発生させるおそれがあると認められる場合、農業用排水施設の有する機能に支障を及ぼすおそれがあると認められる場合その他の周辺の農地（中略）に係る営農条件に支障を生ずるおそれがあると認められる場合

五～八 （略）

3～5 （略）

（違反転用に対する処分）

第51条 都道府県知事等は、（中略）次の各号のいずれかに該当する者（以下この条において「違反転用者等」という。）に対して、土地の農業上の利用の確保及び他の公益並びに関係人の利益を衡量して特に必要があると認めるときは、その必要の限度において、第4条若しくは第5条の規定によつてした許可を取り消し、その条件を変更し、若しくは新たに条件を付し、又は工事その他の行為の停止を命じ、若しくは相当の期限を定めて原状回復その他違反を是正するため必要な措置（中略）を講ずべきことを命ずることができる。

一 第4条第1項若しくは第5条第1項の規定に違反した者又はその一般承継人

二、三 （略）

四 偽りその他不正の手段により、第4条第1項又は第5条第1項の許可を受けた者

2～5 （略）

[調整余白]

- ・お知らせ

講義中に画面に表示して手書きのメモは、講義後に6頁、7頁の記載内容に反映させています。

なお、講義中に時間がなくて口頭説明をすることができなかつたため、口頭説明する予定だった事項を、8～11頁に記述しました。講義当日に配布したレジュメのものと比べると記述量が多くなっています。

2 設問形式の確認、LEC答案例のうち特に気になるところの補足説明

(1) 設問1

・設問1の設問形式の確認

設問1は、**Xの立場**から「**本件訴訟1における原告適格についてどのような主張をすべきか、検討**」することが求められている。Y県側の立場や中立的な立場での主張を展開することが求められているわけではないことに**注意**を要する。

なお、設問1の解答に必要な**基本知識**は後掲参照。

・コメント

各設問について誰の立場で論じることが求められているかは、年度や各設問によって異なるので、答案作成前にこの点について確認することを要する。

なお、令和6年度予備試験の行政法は、全ての設問がXの立場からの主張を立論することが求められているという特徴がある。

・LEC答案例のうち特に気になるところの補足説明

小田急訴訟の事案と本問の事案とは、被害利益が異なるが、取消訴訟の第三者の原告適格が問われた際は、受験生としては、まずは小田急事件を想起するとよいかもしれない。取消訴訟の原告適格に関する基本判例となる**小田急事件**の最高裁判決は、行訴法9条2項を踏まえて原告適格が認められる者の範囲を広く認めようとすると同時に、その範囲があまりにも広がりすぎないようにするために、その範囲をある程度絞り込んでいる（後掲の**基本知識**の項目を参照）。

LEC答案例の「第1」「2」「(2)」の4行目辺りにおいて「**用水施設の機能上の支障の被害が直接的に及ぶことが想定される周辺農地を保護の対象としている。**」と指摘したことを踏まえて、そのような**被害が直接的に及ぶ周辺農地で農業を営む者に本件訴訟1の原告適格が認められるとの判断枠組みを提示した上で、Xがそのような者に該当することを当てはめにより指摘すると、小田急訴訟の最高裁判決を踏まえた論述となって、より良い評価を受けられると思われる。**

ちなみに、LEC答案例と違うが、以下の点に着目した論述をすると良い評価を受けられるように思える（講義中に画面に映したメモを反映）。

本件処分（農地の転用許可）の根拠規定となる法5条1項、2項をみると、同条2項4号は、**農地を農地以外のものに転用することにより、「土砂の流出又は崩壊その**

他の災害を発生させるおそれがあると認められる場合」、「農業用排水施設の有する機能に支障を及ぼすおそれがあると認められる場合」、「その他の**周辺の農地（中略）に係る営農条件に支障を生ずるおそれがあると認められる場合**」は転用許可をすることができない旨を規定する。この規定から、Xの立場に立って、Xが主張する本件処分により侵害される利益（被侵害利益）を読み取ることで、行訴法9条2項のうち**処分の根拠法規の文言だけでなくその趣旨目的**を考慮した論述をしたことになる。

本問でXは、本件畑で農業を営む利益を被侵害利益として主張することが考えられる。法5条2項4号が「その他の**周辺の農地（中略）に係る営農条件に支障を生ずるおそれがあると認められる場合**」を転用許可の不許可事由として挙げていることから、前記被侵害利益は、一般公益にとどまるか、個々人の個別的利益といえるかは後で検討するとして、処分の根拠法規が保護する利益といえると立論しうる。

また、Xは、本件処分により本件住宅が床下浸水の被害をうけるおそれがあることを理由に、土砂流出等から生命、身体の安全を確保する利益、あるいは、生活環境・居住環境を維持する利益等を被侵害利益として主張することが考えられる。この利益を明確に読み取れる文言はなさそうだが、例えば、「**土砂の流出又は崩壊その他の災害を発生させるおそれがあると認められる場合**」を転用許可の不許可事由としているところに着目して、この被侵害利益も、一般公益にとどまるか、個々人の個別的利益といえるかは後で検討するとして、処分の根拠法規が保護する利益といえると立論しうる。

行訴法9条2項に関して、次に、同項は原告適格の判断の際に、**処分において考慮されるべき利益の内容性質**の考慮を求め、その考慮の際は、処分の根拠法規に違反して処分がされた場合に害される利益の内容性質、害される程度等を考慮することを要求している。そこで、Xの立場から、Xの主張する前記各被侵害利益の要保護性が高いこと、根拠法規違反の違法な処分がされることで被侵害利益が害される態様程度が深刻であるため、X主張の被侵害利益は、一般公益に吸収解消されるにとどまらず、処分の根拠法規が個々人の個別的利益として保護する趣旨を含んでいるといえることを論じる。

その上で、小田急事件の最高裁判決が**原告適格の認められる者の範囲**につき多少なりとも絞り込みをかけていることを踏まえて、前記各被侵害利益を直接的に侵害されるおそれがある者に本件処分の取消訴訟の原告が認められると論じる（判例を踏まえた原告適格の判断枠組みの提示）。

最後に、**当てはめ**として、Xが前記判断枠組みの原告適格者に該当することを指摘して、Xに原告適格が認められると**結論**付ける。

(2) 設問 2(1)

・設問 2(1)の設問形式の確認

本設問は、**Xの立場**から「**本件訴訟 2**において、**国家賠償法第 1 条第 1 項の「違法」**及び「**過失**」について**どのような主張**をすべきか、**検討**」することが求められている。Y 県側の立場や中立的な立場での主張を展開することが求められているわけではないことに**注意**を要する。

なお、設問 2(1)の解答に必要な**基本知識**は後掲参照。

・ **LEC答案例**のうち特に気になるところの補足説明

LEC答案例は、その体裁から、**国家賠償法第1条第1項の「違法」と「過失」**をそれぞれ独立した要件と捉える見解（二元説）を前提としていることが分かる。ここでの**「違法」と「過失」**の関係をどのように捉えるかは**見解に対立**があるところ（後掲の**基本知識**の項目を参照）、**今回の設問の形式**からすると、その関係をどのように捉えるべきかについての理解を問うことも含んでいるように思われる。そこで、二元説の立場から論じるのであれば、答案の冒頭で二元説を採用する理由を端的に指摘した方がより良い評価を受けられると思われる。

なお、答案上で理由を提示して、違法と過失を一元的に判断する見解（一元説・職務行為基準説）を採用して論じてもよい。

・ 答案の流れの一例

(1) 国賠法1条1項の違法と過失の関係につき一元説と二元説のどちらを採用するかにつき端的に理由を述べて答案冒頭に示す。

(2) 当てはめ

例えば、**二元説**を採用した場合、甲土地の耕作条件はもともと良好であったのに本件処分により本件畑の南側部分の排水障害が著しく水がたまり根菜類の栽培ができなくなったのにDの報告を受けたY県知事が法4条2項4号にいう「周辺の農地・・・に係る営農条件に支障を生ずるおそれがあると認められる場合」には当たらないと認定して本件処分をしたことが同号に違反する**「違法」**となることを指摘する。

Y県の担当者DはY県知事が本件処分を適法に行うために同号の該当性の判断に必要な調査をする義務を職務上、負っているといえるのに、目視による短時間の確認を怠っただけなので、この職務上の義務に違反する**「過失」**がある。

(3) 設問 2 (2)

・設問 2 (2)の設問形式の確認

本設問は、Xの立場から「本件訴訟3において、行政事件訴訟法第37条の2第1項の要件及び農地法第51条第1項の処分の要件が充足されることについてどのような主張をすべきか、検討」することが求められている。Y県側の立場や中立的な立場での主張を展開することが求められているわけではないことに注意を要する。

また、本設問は検討対象を限定しているため、問われていない事項（例：非申請型義務付け訴訟の訴訟要件全般）を論じてはいけない。近年の論文試験は、検討対象を限定してそのことについて可能な限り深い論述を求める傾向にある。

なお、設問 2 (1)の解答に必要な基本知識は後掲参照。

・LEC答案例のうち特に気になるところの補足説明 その1

行訴法37条の2第1項の「重大な損害」についてXに生じる損害の内容を指摘する際、LEC答案例は、問題文中の「本件住宅に関する損害は発生していないが、Xは、本件住宅の床下が浸水による被害を受けるおそれもある」と考えている。」との記載を踏まえて本件住宅が浸水被害を受けないという生活上の利益というものを指摘したものとみられる。ただし、問題文全体を踏まえると、Xは、「重大な損害」の内容として、本件処分により本件畑で農業を営む利益が侵害されることを指摘してその損害が本件畑での農業で生活を立てているXにとって生活不能をもたらすような重大なものであることも主張すると考えられるので、この点も一言指摘するとより良い評価を受けられると思われる。

・ **LEC答案例**のうち特に気になるところの補足説明 その2

農地法51条1項の処分要件は、「**次の各号**」として「**偽りその他不正の手段により、第4条第1項又は第5条第1項の許可を受けた者（4号）**」（「**違反転用者等**」）に対して、「**土地の農業上の利用の確保及び他の公益並びに関係人の利益を衡量して特に必要があると認めるときは、その必要の限度**において」知事が原状回復その他違反を是正するため必要な措置を講ずべきことを命ずることができることを規定している。

LEC答案例は、農地法51条1項の処分要件が充足されることについて、Xの多立場から、**本件申請の時期と本件処分がされた時期**に着目して、「**偽りその他不正の手段により、第4条第1項又は第5条第1項の許可を受けた者**」の該当性を肯定する立論をしている。こうした視点から論述は、本問の事実関係を踏まえたものとして出題者の意図に答えたものといえそうである。

LEC答案例では言及がなかったが、以下の点にも言及すると留意した論述をする
とより良い評価を受けられると思われる。

問題文には、BとCが乙土地を宅地として売り出すことを計画しているにもかかわらず、**乙土地をCの資材置場にするという名目**で本件申請をしている旨の記載があったので、この点も「**偽りその他不正の手段**」の具体的態様容として一言指摘するとよい。

また、Xの立場から、行訴法37条の2第1項の前記「**重大な損害**」を検討した際の各利益を衡量すれば、知事が原状回復命令を発令することにつき「**特に必要があると認めるとき**」に当たることを一言指摘するとよい。

さらに、LEC答案例には言及がなかったが、農地法51条1項の「**次の各号**」として、同項1号の「**第5条第1項の規定に違反した者**」の該当性を肯定する立論をすることもできる。この点について、Xは、本件処分は法5条2項4号に違反し職権取消しされるべきものであることを指摘した上で、Bは実質的に法5条1項の許可を受けていない者として「**第5条第1項の規定に違反した者**」に該当すると立論することが考えられる。

3 本問の解答に必要な**基本知識**

・コメント

試験本番で初見の問題を試験時間内に解答するには、問題文とそれに解答するのに必要な基本知識を用いて問われていることに答えるという思考能力を修得する必要がある。予備校等の参考答案を読んで分かった気になっただけでは、試験本番で初見の問題に解答することはできない。ここに掲載した**基本知識**を活用して解答できるように復習して欲しい。

原告適格の意義

1 原告適格の意義

(1) 意義

→原告適格は、訴訟要件の1つであり、これを欠く訴えは不適法なものとして却下される。行訴法9条1項は、「取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者」に取消訴訟の原告適格を認めている。ここでの「法律上の利益」をどのように解すべきかについてはいくつかの見解がある。ここで対立する主な見解は、法律上保護された利益説と、法的保護に値する利益説といわれる見解である。○

関連問題：司法論文 H21、H23、H26、H28、H29、H30、R4、R5（第三者であるが行訴9Ⅱを適用しない事例）、予備論文 H25、H29、R1、R4（第三者であるが行訴9Ⅱを適用しない事例）、R5、R6

（原告適格）

9条1項 処分の取消しの訴え及び裁決の取消しの訴え（以下「取消訴訟」という。）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（処分又は裁決の効果が期間の経過その他の理由によりなくなった後においてもなお処分又は裁決の取消しによって回復すべき法律上の利益を有する者を含む。）に限り、提起することができる。

メモ：処分の名宛人が、処分の取消しを求めるにつき法律上の利益を有するのは当然なので、答案上、原告適格をわざわざ問題とする必要はない。処分の名宛人は当然に取消しを求める法律上の利益を有し、原告適格が認められることを端的に指摘すれば足りる。

この点、「処分の名宛人が、その処分の違法を主張して取消訴訟を提起する場合には、取消訴訟の訴訟要件のうち原告適格が問題となることはない。原告適格が問題となるのは、処分の当事者ではない第三者が、取消しを求めて争おうとする場合である。」との指摘が参考になる。

参考：行政法教室 第16回 行政行為 渡井理佳子 法学教室 no.502 2022年7月

(2) 「法律上の利益」の意義

ア 法律上保護された利益説

→処分等の取消しを求める「法律上の利益」(行訴9I)とは、法律上保護された利益(処分の根拠法令の規定が保護している利益)をいうとするのが判例・通説の見解である。この見解は、原告適格の有無の判断を、処分の根拠となる法令の解釈から処分の根拠法令の規定(=処分の根拠規定〔処分の根拠法規〕)が当該利益を個々人の個別的利益として保護しているといえるかという問題に帰着させるものである。判例は一貫してこの見解を採用しているとされている。○

・参考 ○

法律上保護された利益説は、処分要件説ともいわれる。これは、「処分の根拠規定が保護している利益が法律上の利益であるとし、処分要件が原告の主張する利益を保護しているといえる場合に原告適格が認められる」とするもので、「すなわち、法律上の利益とは、処分の根拠規定が個人の利益を保護する目的で行政権の行使に制約を課しているとき、それによって保障される利益のことをいう。具体的には、処分要件が考慮している利益が何であるかに注目」して法律上の利益を読み取ることが重要となる。この見解は、処分の根拠規定を手がかりに原告適格を客観的に判断できる点で優れているが、立法者が原告適格にまで考慮して立法したかどうかは明らかではなく、原告適格が認められる範囲が狭くなりすぎるとの問題点があると指摘されている。

参考：行政法教室 第16回 行政行為 渡井理佳子 法学教室 no.502 2022年7月

・「一般に、処分の根拠規定は、取消訴訟の原告適格を考慮して作られるわけではなく、根拠規定に個人の利益保護が明記されることは少ない」ので「判例は、様々な解釈上の工夫」しているとの指摘が参考になる。

参考：基本行政法 第4版 中原茂樹 日本評論社 328頁 2024年2月29日

イ 法的な保護に値する利益説（法律上保護に値する利益説）

→処分等の取消しを求める「法律上の利益」(行訴9I)とは、処分の根拠法令が法律上保護する利益といえなくても、法的な保護に値する事実上の利益があり、取消訴訟を利用して救済することが望ましい者に取消訴訟の原告適格を拡大する見解である。取消訴訟による救済可能性を広げる必要性を重視する見解である。◇

メモ：ア説を理解するためにその反対説としてイ説があることを知っておくとよい。

ウ 判例の立場（法律上保護された利益説と同様）

→取消訴訟の原告適格について規定する行政事件訴訟法9条1項にいう当該処分
の取消しを求めるにつき「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おそれのある者
をいうのであり、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含むと解される場合には、このような利益も
法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害さ
れるおそれがある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有する（最大判平
17.12.7・小田急高架化の都市計画事業認可事件）。

- ・記憶用 判例における「法律上の利益を有する者」の端的な定義 ●
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おそれのある者

簡略版：当該処分により自己の権利や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おそれがある者

・司法論文R4 設問1(1)（採点実感・抜粋）

行訴法第9条第1項の「法律上の利益を有する者」の判断基準については、おおむね判例の一般的な判断基準を示すことができていた。ただし、次のように、正確性を欠くものも少なくなかった。

- ・「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おそれのある者」とされる点について、「法律上保護された権利」と記載し、あるいは、「必然的に」との記載を欠くもの（後者については、「侵害されるおそれ」があれば足りるかのような印象を与える。）
- ・「当該処分を定めた行政法規が、個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含む」などと記載し、「個々人の個別的利益」として何を保護するのか、明示しないもの（「不特定多数者の具体的利益を」との記載が欠けている。）

メモ：処分の名宛人以外の第三者の原告適格を判断するときは、上記の9条1項の法律上保護された利益の論述に続けて、後掲の行訴法9条2項の第三者の原告適格についての判例の判断枠組みを論述する。○

2 第三者の原告適格

(1) 意義

→取消訴訟の対象に処分性が認められることは、当該処分によって処分の名宛人は一方的に処分の法効果を受けることを意味するため、処分の名宛人が処分の取り消しを求めるにつき法律上の利益を有するのは当然である。これに対して、処分の名宛人以外の第三者の原告適格（行訴法9条1項の「法律上の利益」）の有無を判断する場合は、基本的には、行訴法9条2項の判断枠組みに従い判断する。行訴法9条2項の判断枠組みは、第三者が原告となる場合であれば、無効等確認訴訟（3IV）、非申請型の義務付け訴訟（3VI①、37の2IV）、差止訴訟（3VII、37の4IV）においても妥当する。○

関連問題：**司法論文 H21**（周辺住民が提起した建築確認の取消訴訟）、**H23**（場外舟券場設置許可の取消訴訟）、**H26**（採石認可の撤回を求める非申請型義務付け訴訟）、**H28**（建築基準法48条1項但書に基づく特定行政庁である市長の例外許可の取消訴訟）、**H29**（フェンスの撤去命令を求める非申請型義務付け訴訟）、**H30**（墓地経営の許可処分の取消訴訟）、**R4**（森林法の地域森林計画の対象とされている民有林の開発許可の取消訴訟）、**予備論文 H25**（マンションの設計変更を求める非申請型義務付け訴訟）、**H29**（産業廃棄物処理施設の設置許可の取消訴訟）、**R1**（屋外広告物の設置許可の取消訴訟）、**R5**（既存業者が提起した新規業者に対する一般廃棄物収集運搬業の許可処分の取消訴訟）、**R6**（農地を農地以外の用途で使用するための転用許可の取消訴訟においてその転用により水はげが悪くなる隣接土地で同じく農業を営む者の原告適格を原告の立場から立論することを求める出題）

メモ：**司法論文 R5**、**予備論文 R4** は、第三者であるが行訴9IIを適用する必要のない事例の出題

(原告適格)

第九条 処分の取消しの訴え及び裁決の取消しの訴え（以下「取消訴訟」という。）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（処分又は裁決の効果が期間の経過その他の理由によりなくなった後においてもなお処分又は裁決の取消しによって回復すべき法律上の利益を有する者を含む。）に限り、提起することができる。

- 2 **裁判所は、処分又は裁決の相手方以外の者**について前項に規定する**法律上の利益**の有無を判断するに当たっては、**当該処分又は裁決の根拠となる法令の規定**の文言のみによることなく、**当該法令の趣旨及び目的並びに当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質を考慮**するものとする。この場合において、**当該法令の趣旨及び目的を考慮するに当たっては、当該法令と目的を共通にする関係法令があるときはその趣旨及び目的をも参酌**するものとし、**当該利益の内容及び性質を考慮するに当たっては、当該処分又は裁決がその根拠となる法令に違反してされた場合に害されることとなる利益の内容及び性質並びにこれが害される態様及び程度をも勘案**するものとする。

・最高裁判所が示した行訴法9条1項、2項の判断枠組み

最高裁が提示した判断枠組みは次のとおりである。「**行政事件訴訟法9条は、取消訴訟の原告適格について規定するが、同条1項**という当該処分の取消しを求めるにつき「**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おそれのある者をいうのであり、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の公益の中に吸収解消させるとどめず、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含むと解される場合には、このような利益もここにいう法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有するものというべきである。そして、**処分の相手方以外の者**について上記の法律上保護された利益の有無を判断するに当たっては、**当該処分の根拠となる法令の規定**の文言のみによることなく、**当該法令の趣旨及び目的並びに当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質**を考慮し、この場合において、**当該法令の趣旨及び目的を考慮するに当たっては、当該法令と目的を共通にする関係法令があるときはその趣旨及び目的をも参酌し、当該利益の内容及び性質を考慮するに当たっては、当該処分がその根拠となる法令に違反してされた場合に害されることとなる利益の内容及び性質並びにこれが害される態様及び程度をも勘案**すべきものである（**同条2項参照**）。」（最大判平 17.12.7・小田急高架化の都市計画事業認可事件）。**

※行訴法9条2項の「並びに」の手前の考慮要素の意味内容 ○

最近、本案の分野で処分の根拠規定（処分の実体的要件を定める規定）を厳密に特定することの重要性が指摘されている。一方、原告適格の分野においては、行政法の基本書や、最高裁の判決文を見ていると、従来、行訴法9条2項の適用上、「処分の根拠法令の規定（＝処分の根拠規定〔処分の根拠法規〕）」、「処分の根拠法令」という用語の意義を明確にしないまま原告適格の議論をしていることが少なくないように思えるが、今後のことを考えて、これらの用語の意義を明確に区別することを試みたい。

以下は、一般的に処分の根拠法令といわれるものを、次の(ア)と(イ)に区別して整理したものである。

- ・(ア) 「当該処分又は裁決の根拠となる法令の規定の文言」の「規定」の意義

→処分の実体的要件を定める法規の規定

- ・(イ) 「当該法令の趣旨及び目的」の「当該法令」の意義

→上記(ア)の処分の実体的要件を定める法規の規定を置く法令と同じ法令の中に規定されている他の規定

メモ：(イ)は、(ア)の規定の趣旨目的の解釈に役立つものを抽出して指摘する。

例えば、周辺住民の生活環境を悪化させる施設の設置許可について、処分の根拠法規（処分の実体的要件を定める法規の規定）の文言からは、周辺住民の生活環境の利益を保護する趣旨が明確に読み取れないとしても、その根拠法規を規定する法令の中に、周辺住民の意見聴取を行政庁に義務付ける規定が存在することは、一般公益か個人利益かはさておき、処分の根拠法規は住民の生活環境の利益を保護する趣旨を含んでいると解釈するヒントになりうる。○

メモ：上記のように理解すると、行訴法9条2項の「当該法令と目的を共通にする関係法令」とは、(ア)及び(イ)の法令「(ア)と(イ)は同じ法令」と目的を共通にする他の法令を意味することになる。

*行訴法9条1項〔A〕と2項〔B〕の原告適格の判断枠組みの概要 ○

〔A〕当該処分¹の取消しを求めるにつき**法律上の利益を有する者**に取消訴訟の原告適格が認められる（行訴9I）。

〔B〕処分の名宛人以外の者に法律上の利益があるかは、①処分の根拠法令の規定の文言だけでなく、当該法令の趣旨・目的と、②処分において考慮されるべき利益の内容・性質を考慮して判断する（行訴9II）。

①当該法令の趣旨・目的を考慮する際は、当該法令と目的を共通にする関係法令があるときは、その趣旨・目的をも参酌する。

②処分において考慮されるべき利益の内容・性質を考慮する際は、処分がその根拠となる法令に違反してされた場合に害されることとなる利益の内容及び性質並びにこれが害される態様及び程度をも勘案しなければならない。

メモ：行訴法9条2項は、処分の名宛人以外の原告適格を判断する際は、同項の判断枠組みに沿って判断することを、立法機関である国会が司法機関である裁判所に義務付けているものである。○

そのため、行訴法9条2項の判断枠組みを無視して、上記のうち、いきなり②から検討してはならず、必ず、〔B〕①から検討を開始する必要がある。〔B〕①の観点から検討した結果、原告が主張する被侵害利益が、一般公益か個別的利益かはさておき、処分の根拠法令の趣旨目的からすると（目的を共通にする関係法令があるときはその趣旨目的も参酌して）、処分の根拠法規が保護する趣旨を含んでいると判断した場合は、次に、〔B〕②の判断枠組みに則して、当該利益が、一般公益に吸収解消されるものではなく、処分の根拠法規が個々人の個別的利益として保護する趣旨を含むといえるか、すなわち、原告適格を認めるのに値するだけの要保護性があるかどうかを判断することになる。

・司法論文R4 設問1(1) (採点実感・抜粋) ○

原告適格の判断枠組みからすると、法律上保護された利益の有無を検討するに当たっては、まず、当該処分の根拠法令（「当該処分の根拠となる法令」）の内容を十分に検討すべきである。

・司法論文H23 設問1 (採点実感・抜粋) ○

同法と目的を共通にする関係法令が存在するならば、その趣旨・目的を参酌することが不可欠である。

- ・最高裁は、行訴法9条2項から直接、原告1人1人の原告適格を判断するのではなく、まず、同項の判断枠組みを提示し、さらに、同項の判断枠組みに即して、当該事案において原告が主張する利益につきどの範囲の者に原告適格が認められるのかについて、より具体的な判断枠組みを示した上で、最終的に、原告1人1人の原告適格の有無を判断している。簡単に言えば、判例は、行訴法9条2項を第1次的な規範（判断枠組み）に用いた上で、当該事案の処理に適したより具体的な第2次的な規範（判断枠組み）を定立し、その第2次的な規範を原告となっている者1人1人に適用して、それぞれの原告の原告適格の有無を判断している。この点については後掲の判例を通じて学習する。○
一例を挙げると、小田急事件の最高裁大法廷判決は、行訴法9条1項、2項を第1次的な規範として、同2項が要求する考慮要素を考慮した上で、都市計画事業の事業地の周辺に居住する住民のうち当該事業が実施されることにより騒音、振動等による健康又は生活環境に係る著しい被害を直接的に受けるおそれのある者は、当該事業の認可の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者として、その取消訴訟における原告適格を有するとの判断枠組み（第2次規範）を定立した上で、その判断枠組みを原告1人1人に適用して原告適格の有無を判断している。

・司法論文R4 設問1(1)（採点実感・抜粋）

行政事件訴訟法（以下「行訴法」という。）第9条第1項及び第2項を踏まえ、第三者の原告適格に係る判例の一般的な判断基準の要点を指摘した上で、林地の開発許可に関する最判平成13年3月13日民集55巻2号283頁（以下「最高裁平成13年判決」という。）に触れながら、開発許可の根拠法規である森林法第10条の2等が周辺住民等の個々人の個別的利益を保護する趣旨を含むか否かを検討し、E及びFに原告適格が認められるかについて一定の結論を導いているものは、一応の水準に達しているものと判断した。

・司法論文H28 設問1（出題の趣旨・抜粋）

〔設問1〕については、行政処分の名宛人以外の第三者の原告適格が問題となる。行政事件訴訟法第9条第2項と最高裁判所の判例を踏まえて判断枠組みを提示した上で、行政処分の根拠法規の処分要件及び趣旨・目的に着目し、関係法令の趣旨・目的を参酌し、被侵害利益の内容・性質を勘案し、当該根拠法規がXらの主張する被侵害利益を個別的利益として保護する趣旨を含むか、どの範囲の者が原告適格を有するのかについて論じることが求められる。

・参考 **第三者の原告適格の判断枠組み**の学説上の整理の仕方 ○

原告適格の根拠となる**法律上の利益**の有無は、**処分の根拠法規の解釈**により決まる。処分の根拠法規が、**原告の被侵害利益を単に一般公益として保護している**といえるだけでは足りず、**個々人の個別的利益**として保護する趣旨を含んでいるといえるときに原告適格が肯定される。処分の名宛人以外の**第三者**にこのような**法律上の利益**が認められるかは、**行訴法9条2項**の判断枠組みに即して検討する。この検討は以下の思考過程により行う。

第三者に原告適格が認められるためには、原告が主張する利益（被侵害利益）が、処分の根拠法規により、当該利益が専ら一般公益としてだけでなく、個々人の個別的利益として保護されているといえなければならない。そういえるためには、**まず、〔①〕公益か個別的利益かはさておき、被侵害利益が、処分の根拠法規によって保護**されているといえる〔処分の根拠法令を手掛かりに被侵害利益の保護を読み取れる〕ことが必要となる（**保護範囲要件**）。ここでは処分の根拠法規の文言、処分の根拠法令の趣旨目的を考慮して処分の根拠法規を解釈することで当該利益が法律上保護されているといえるかが審査される。

そして、当該利益が法律上保護されているといえる場合は、**次に、〔②〕処分の根拠法規が、当該利益を、専ら一般公益に吸収解消させるにとどめるのではなく、個々人の個別利益としても保護**する趣旨を含むと解されることが必要となる（**個別保護要件**）。この判断の際に、処分において考慮されるべき利益の内容・性質を考慮する。

〔③〕以上の①②を考慮して、**原告適格が認められる者の範囲**を明らかにする（二次規範定立）。

〔④〕最後に、**あてはめ**をして**各人の原告適格の有無を判断**する。

〔論証例〕 第三者の原告適格（ショート版） ●

取消訴訟の原告適格は、当該処分により「法律上の利益」（行訴法9条1項）として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おそれがある者に認められる。すなわち、処分の根拠法規が、不特定多数者の具体的利益を、専ら一般公益に吸収解消させるにとどめず、個々人の個別的利益として保護する趣旨を含むといえるときは、このような利益を侵害され又は必然的に侵害されるおそれがある者に原告適格が認められる。そして、処分の名宛人以外の第三者にこのような法律上保護された利益があるかは行訴法9条2項の判断枠組みに則して判断する。

メモ：行訴法9条2項の判断枠組みは、第三者の原告適格を判断するための法規範なので、法的三段論法による論述をするには、答案上でも、判決文と同じように、行訴法9条2項の条文を省略せずに記載するのが理想である。もともと、論文試験では、紙面と試験時間に限りがあることから、上記の論証例のように「行訴法9条2項の判断枠組みに則して判断する。」と記載せざるを得ない。ただし、その意味を理解していないと、同項に基づき適切に原告適格が認められる者の範囲を規範として提示することができでない。試験の事前準備として、同項の構造をと理解しておく必要がある。○

[調整余白]

3 第三者の原告適格が問題となった主な判例

(1) 都市計画事業認可 ～小田急事件

・一定の区域内に居住する住民の原告適格を肯定

・結論 ○

周辺住民に都市計画の事業認可（鉄道を高架化する鉄道事業の認可）の取消訴訟の原告適格が認められるかが問題となった。最高裁は、行訴法9条2項に則して、都市計画事業の事業地の周辺に居住する住民のうち当該事業が実施されることにより騒音、振動等による健康又は生活環境に係る著しい被害を直接的に受けるおそれのある者は、当該事業の認可の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者として、その取消訴訟における原告適格を有するとの判断枠組みを示した。その上で、原告となっている者のうち、この判断枠組みに該当する者の原告適格を肯定した（**最大判平17.12.7・小田急事件**）。

・メモ

判旨は、処分の根拠法令である都市計画法の他に、東京都の環境影響評価条例に触れているが、判旨が東京都の環境影響評価条例を援用した根拠が必ずしも明らかではないとの指摘がされている（有斐閣・平成17年度重要判例解説）。論文試験では9条2項の判断枠組みに則して法的三段論法をする必要があるので、問題文に登場する法令等が、処分の根拠法令に当たるのか、それとも処分の根拠法令と目的を共通にする関係法令に当たるのか、あるいはそれらいずれにも該当しないのかを明確にして論じるとよい。

なお、判旨の中に、都市計画法の規定に加えて、「公害対策基本法等の規定の趣旨及び目的をも参酌し」とあり、「等」は東京都の環境影響評価条例を意味するものと考えられることから、処分の根拠法令である都市計画法の他に登場する公害対策基本法と東京都の環境影響評価条例は、処分の根拠法令である都市計画法と目的を共通にする関係法令と捉えられているように読める。

・資料

上記の「平成17年判決の事案当時は、環境影響評価法が未制定であったため、環境影響評価条例が関係法令とされていたが、現在では、同法が制定されているので、同法が関係法令となる」と指摘が参考になる。

参考：基本行政法 第4版 中原茂樹 日本評論社 335頁 2024年2月29日

・要点（事案の概要と裁判所の判断）

東京都は、昭和39年に建設大臣がした都市高速鉄道9号線の整備に関する都市計画決定につき、輸送力の増強や踏切の廃止による渋滞の解消を目的として、都市計画法59条2項に基づいて小田急線の一部区間を高架化する事業（「本件鉄道事業」）に変更する旨を平成5年2月1日付けで告示した。建設大臣（当時）は、東京都に対し、本件鉄道事業を認可し、平成6年6月3日付けで告示した。そこで、沿線住民らは、本件鉄道事業の騒音や振動により、東京都環境影響評価条例等の規定が保護する住民の健康、文化、平穏な環境を享受する権利や都民が健康で快適な生活が害されると主張して、本件鉄道事業の認可の取消訴訟を提起した。

なお、本件鉄道事業の他に、都市環境の保全を目的として本件鉄道事業の区間の鉄道沿いに付属街路を設置する事業（本件付属街路事業）の認可と告示もされ、その取消訴訟も提起されているが、ここでは本件鉄道事業の取消訴訟の原告適格を中心に説明する。

1審及び原審は、不動産所有者の利益を重視し、事業地の周辺地域に居住し又は、通勤、通学しているが事業地内に不動産を有しない周辺住民の原告適格を否定した。

最高裁は、周辺住民が提起した鉄道の高架化事業（本件鉄道事業）の認可の取消訴訟における行訴法9条1項の「法律上の利益を有する者」の該当性判断につき同条2項の**判断枠組み**を示した上で概ね次のように判示した。

- (1) **行政事件訴訟法9条**は、取消訴訟の原告適格について規定するが、同条1項にいう当該処分の取消しを求めるにつき「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おそれのある者をいうのであり、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含むと解される場合には、このような利益もここにいう法律上保護された利益に当たり、当該処分によりこれを侵害され又は必然的に侵害されるおそれのある者は、当該処分の取消訴訟における原告適格を有するものというべきである。

そして、処分の相手方以外の者について上記の法律上保護された利益の有無を判断するに当たっては、当該処分の根拠となる法令の規定の文言のみによることなく、当該法令の趣旨及び目的並びに当該処分において考慮されるべき利益の内容及び性質を考慮し、この場合において、当該法令の趣旨及び目的を考慮するに当たっては、当該法令と目的を共通にする関係法令があるときはその趣旨及び目的をも参酌し、当該利益の内容及び性質を考慮するに当たっては、当該処分がその根拠となる法令に違反してされた場合に害されることとなる利益の内容及び性質並びにこれが害される態様及び程度をも勘案すべきものである（同条2項参照）。

- (2) 上記の見地に立って、上告人らが本件鉄道事業認可の取消しを求める原告適格を有するか否かについて検討する。

〔ア〕都市計画法は、事業の内容が都市計画に適合することを認可の基準の一つとし、都市計画の基準に関して、当該都市について公害防止計画が定められているときは都市計画がこれに適合したものでなければならないと規定し、都市計画を決定しようとする旨の公告があったときは、関係市町村の住民及び利害関係人は、縦覧に供された都市計画の案について意見書を提出することができる」と規定している。

〔イ〕公害防止計画の根拠となる法令である公害対策基本法は、相当範囲にわたる騒音、振動等により健康又は生活環境に係る著しい被害が発生するおそれのある地域について、その発生を防止するために総合的な施策を講ずることを趣旨及び目的としていると解される。さらに、東京都においては、環境に著しい影響を及ぼすおそれのある事業の実施が環境に及ぼす影響について事前に調査、予測及び評価を行い、これらの結果について公表すること等の手続に関し必要な事項を定めることにより、事業の実施に際し公害の防止等に適正な配慮がされることを期し、都民の健康で快適な生活の確保に資することを目的として、本件条例〔東京都環境影響評価条例〕が制定され、本件条例は、被上告参加人〔都知事〕が、良好な環境を保全し、都民の健康で快適な生活を確保するため、本件条例に定める手続が適正かつ円滑に行われるよう努めなければならない基本的責務を負うものとした上で（3条）、事業者から提出された環境影響評価書及びその概要の写しを対象事業に係る許認可権者に送付して（24条2項）、許認可等を行う際に評価書の内容に十分配慮するよう要請しなければならないとし（25条）、対象事業が都市計画法の規定により都市計画に定められる場合においては、本件条例による手続を都市計画の決定の手続に合わせるよう努めるものとしている（45条）。これらの規定は、都市計画の決定又は変更に際し、環境影響評価等の手続を通じて公害の防止等に適正な配慮が図られるようにすることも、その趣旨及び目的とするものということができる。

〔ウ〕そして、都市計画事業の認可は、都市計画に事業の内容が適合することを基準としてされるものであるところ、前記〔ア〕のような都市計画に関する都市計画法の規定に加えて、前記〔イ〕の公害対策基本法等の規定の趣旨及び目的をも参酌し、併せて、都市計画法66条が、認可の告示があったときは、施行者が、事業の概要について事業地及びその付近地の住民に説明し、意見を聴取する等の措置を講ずることにより、事業の施行についてこれらの者の協力が得られるように努めなければならないと規定していることも考慮すれば、都市計画事業の認可に関する同法の規定は、事業に伴う騒音、振動等によって、事業地の周辺地域に居住する住民に健康又は生活環境の被害が発生することを防止し、もって健康で文化的な都市生活を確保し、良好な生活環境を保全することも、その趣旨及び目的とするものと解される。〔アからウまでが趣旨目的の論証〕

〔エ〕都市計画法又はその関係法令に違反した違法な都市計画の決定又は変更を基礎として都市計画事業の認可がされた場合に、そのような事業に起因する騒音、振動等による被害を直接的に受けるのは、事業地の周辺の一定範囲の地域に居住する住民に限られ、その被害

の程度は、居住地が事業地に接近するにつれて増大するものと考えられる。また、このような事業に係る事業地の周辺地域に居住する住民が、当該地域に居住し続けることにより上記の被害を反復、継続して受けた場合、その被害は、これらの住民の健康や生活環境に係る著しい被害にも至りかねないものである。そして、都市計画事業の認可に関する同法の規定は、その趣旨及び目的にかんがみれば、事業地の周辺地域に居住する住民に対し、違法な事業に起因する騒音、振動等によってこのような健康又は生活環境に係る著しい被害を受けないという具体的利益を保護しようとするものと解されるところ、前記のような被害の内容、性質、程度等に照らせば、この具体的利益は、一般の公益の中に吸収解消させることが困難なものといわざるを得ない。〔利益の論証〕 ○

〔オ〕最高裁は、以上のことから、都市計画事業の認可に関する都市計画法の規定の趣旨及び目的、これらの規定が都市計画事業の認可の制度を通して保護しようとしている利益の内容及び性質等を考慮すれば、同法は、これらの規定を通じて、都市の健全な発展と秩序ある整備を図るなどの公益の見地から都市計画施設の整備に関する事業を規制するとともに、騒音、振動等によって健康又は生活環境に係る著しい被害を直接的に受けるおそれのある個々の住民に対して、そのような被害を受けないという利益を個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むと解するのが相当であるとして、都市計画事業の事業地の周辺に居住する住民のうち当該事業が実施されることにより騒音、振動等による健康又は生活環境に係る著しい被害を直接的に受けるおそれのある者は、当該事業の認可の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者として、その取消訴訟における原告適格を有するとの判断枠組み（行訴法9条2項の判断枠組みを1次規範とする2次規範）を示した（最大判平17.12.7・小田急事件）。

同最高裁は、原告それぞれの原告適格の有無を上記判断枠組みに則して検討し、結論として、上記枠組みに該当する者の原告適格を肯定した。

(2) 林地開発許可

- ・一定地域の居住者の原告適格を肯定
- ・居住者以外の土地所有者等の原告適格を否定

・結論 ○

ゴルフ場開発のために知事が行った林地開発許可の取消訴訟につき周辺住民に原告適格が認められるかが問題となった事案で、最高裁は、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による被害が直接的に及ぶことが想定される開発区域に近接する一定範囲の地域に居住する住民の生命、身体の安全等を個々人の個別的利益としても保護すべきものとする趣旨を含むものと解すべきであるとした上で、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による直接的な被害を受けることが予想される範囲の地域に居住する者は、開発許可の取消しを求めるにつき法律上の利益を有する者として、その取消訴訟における原告適格を有するとの判断枠組みを定立した。その上で、原告となっている者のうち、この判断枠組みに該当する者の原告適格を肯定した。

一方、同最高裁は、周辺土地の所有権等の財産権までも個々人の個別的利益として保護していないとして、開発地域内又はその周辺土地に流木を所有する者や開発地域内の川から取水して農業を営む者につき原告適格を否定した（**最判平 13.3.13**）。

関連問題：司法論文R4 設問1(1)

予 R5-19

・要点（事案と裁判所の判断の概要）

岐阜県知事が、森林にゴルフ場を開発しようとする会社の申請により森林法に基づく林地開発許可をしたところ、周辺住民等が同許可の取消訴訟を提起した。

最高裁は、従来の最高裁判例（もんじゅ事件判決）を引用参照して第三者の原告適格の判断枠組みの大枠を示した上で、次のとおり判示した。

森林法10条の2第2項1号は、当該開発行為をする森林の現に有する土地に関する災害の防止の機能からみて、当該開発行為により当該森林の周辺の地域において土砂の流出又は崩壊その他の災害を発生させるおそれがないことを、また、同項1号の2は、当該開発行為をする森林の現に有する水害の防止の機能からみて、当該開発行為により当該機能に依存する地域における水害を発生させるおそれがないことを開発許可の要件としている。これらの規定は、森林において必要な防災措置を講じないままに開発行為を行うときは、その結果、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害が発生して、人の生命、身体の安全等が脅かされるおそれがあることにかんがみ、開発許可の段階で、開発行為の設計内容を十分審査し、当該開発行為により土砂の流出又は崩壊、水害等の災害を発生させるおそれがない場合にのみ許可をすることとしているものである。そして、この土砂の流出又は崩壊、水

害等の災害が発生した場合における被害は、当該開発区域に近接する一定範囲の地域に居住する住民に直接的に及ぶことが予想される。以上のような上記各号の**趣旨・目的**、これらが開発許可を通して保護しようとしている**利益の内容・性質等**にかんがみれば、これらの規定は、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害防止機能という森林の有する公益的機能の確保を図るとともに、土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による被害が直接的に及ぶことが想定される開発区域に近接する一定範囲の地域に居住する住民の**生命、身体の安全等を個々人の個別的利益**としても**保護**すべきものとする趣旨を含むものと解すべきである。

そうすると、**土砂の流出又は崩壊、水害等の災害による直接的な被害**を受けることが**予想される範囲の地域に居住する者**は、開発許可の取消しを求めるとき法律上の利益を有する者として、その取消訴訟における**原告適格を有する**と解するのが相当である（平成16年行訴法改正後であれば行訴法9条2項の判断枠組みを1次規範とする2次規範に相当する判断枠組みの提示）。

同最高裁は、上記判断枠組みに即して本件における各原告の原告適格の肯否を検討し、結論としては、本件開発地域からみて山の斜面の下方で、本件開発地域を水源とする小里川〔刈がり〕に近接する高低差の少ない地点に居住するなど上記地域に居住する者として認められる一部の原告らの原告適格を肯定した。一方、周辺土地の所有権等の**財産権**までをも**個々人の個別的利益**として**保護していない**として、開発地域内又はその周辺土地に流木を所有する者や開発地域内の川から取水して農業を営む者につき原告適格を否定した（**最判平 13.3.13**）。

メモ：この判例は、行訴法9条2項ができる前のもので、同項の枠組みに則して検討したときのような具体的な審査をしていない。行訴法9条2項に則して判断した場合、処分において考慮されるべき利益の内容性質の考慮の仕方によっては、周辺土地の所有権等の**財産権**も法律上の利益として保護される余地がある。○

国家賠償法1条1項の「違法」と「過失」

1 総説

→明治憲法下では国家無答責により国家賠償請求が否定されていたが、日本国憲法の下では、**憲法17条**が「何人も、公務員の不法行為により、損害を受けたときは、法律の定めるところにより、国又は公共団体に、その賠償を求めることができる。」として、国家賠償請求権を憲法上の権利として保障している。この憲法の保障を具体化するために**国家賠償法**が制定されている。○

2 国家賠償法1条1項に基づく損害賠償請求

(1) 意義

→国家賠償法1条1項に基づく損害賠償請求が認められるためには、①国又は公共団体の**公権力の行使**にあたる公務員が、②その**職務を行うについて**、③故意又は**過失**によって、④**違法**に他人に⑤**損害**を加えたといえることが必要である。⑥「よって」は、損害の発生と違法な公権力の行使との間の**因果関係**があることを意味する。○

関連問題：司法論文H18 公法系第2問設問2、予備論文R6 設問2(1) (Xの立場からなすべき「違法」と「過失」の主張の検討を求める出題)

1条1項 国又は公共団体の公権力の行使にあたる公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によって**違法**に他人に**損害**を加えたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責めに任ずる。

・H18 司法論文公法系第2問設問2 (出題の趣旨・抜粋)

設問2は、国家賠償法第1条の「国又は公共団体の公権力の行使に当る公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によって違法に他人に損害を加えたとき」という**諸要件の意義**を正確にとらえ、それを本問の事案(市長の規則制定行為と、2項道路該当性についての照会に対する職員の回答)に具体的に当てはめることを求めたものであり、上記諸要件の本件への当てはめがどの程度できているかが、**採点の対象**となる。例えば、職員による回答行為の「公権力の行使」該当性、故意過失・違法性等について、資料の記載から一定程度具体的に理由付けることができているかなどは、**評価に差**が生ずる**ポイント**となる。

(2) 要件

ア 要件③の「故意・過失」と要件④の「違法性」

・問題の所在 ○

国賠法1条1項は、「故意又は過失によって違法に他人に損害を加えたときは」として、**故意・過失**の要件と、**違法性**の要件を区別して規定している。これらの要件をどのように理解するかに関して大きく**2つの問題点**がある。

1つは、国家賠償法上の違法性は、抗告訴訟における処分の違法性と同一なのかという**問題**である。これは、例えば、行政処分が処分の根拠法令の規定に違反してなされた場合には（例：処分要件を充足しないのに処分をした場合）、処分の取消訴訟においてはその処分は違法で取り消されるべきものといえるが、そのことから直ちに、国家賠償法上、違法ということになり損害賠償を請求しうるのかという**問題**である。

もう1つは、上記の問題に関連して、国家賠償法上の故意・過失の要件と違法性の要件との関係をどのように理解するかという**問題**である。

・見解1 ～職務行為基準説（一元説） ●

考え方の1つに、国家賠償法上の違法性は、抗告訴訟における処分の違法性と異なり、客観的に処分の根拠法令に違反する処分があり、抗告訴訟における違法性があることから直ちに国家賠償法上の違法の評価を受けることはなく、職務上通常尽くすべき注意義務を尽くさなかったときに国家賠償法上、違法の評価を受けるとの見解がある。

注：この見解に整合する判例 →最判平5.3.11

注：この見解は、まず、国家賠償法上の違法性は、抗告訴訟における処分の違法性と同じなのかという問題については、両者は同じではないという見解（違法性の要件は国家賠償法と抗告訴訟とで相対的に理解されるという意味で**違法相対説**とばれる。）を採用した上で、次に、国家賠償法上の故意・過失の要件と違法性の要件との関係をどのように理解するかという問題については、国家賠償法上の違法性判断の中で注意義務違反という過失（故意があるときは故意）をみる見解である。この見解は、国家賠償法上の違法性と故意・過失を一元的に把握するという意味で、後掲の二元説との関係で**一元説**といわれ、講学上は、**職務行為基準説**と呼ばれる。○

注：**ポイント**：①国家賠償法の違法性と抗告訴訟の違法性は異なる概念である。
②国家賠償法の違法とは職務上の注意義務に違反することをいう。

・職務行為基準説（一元説）のメリット

この見解からは、職務上の注意義務違反が国家賠償法上の違法性の要件とされるところ、これにより、民法の不法行為法（民法709条）において、違法性と過失が一元的に判断されることと整合的に理解することができる。○

メモ：民法709条に基づく損害賠償請求権の成立要件の理解の仕方の1つとして、民法709条における「権利又は法律上保護される利益」の侵害という違法性を基礎付ける要件と、過失の要件が、一元的に判断（権利利益の侵害に過失があるかが判断）されるとの見解がある。簡単にいえば、民法709条の要件充足性の検討の際は、加害者に被害者の権利侵害について過失（予見可能性を前提とする結果回避義務の違反）があったかという形で一元的に検討されているということと職務行為基準説は整合するということである。○

メモ：民法709条は、その要件充足性の検討の際に、加害者の行為が、どの法令のどの規定に違反するから違法ということを必ずしも指摘しなくてもよく、注意義務違反、すなわち、権利侵害に対する予見可能性を前提とする結果回避義務違反という過失が認められれば足りる。国家賠償法上の違法と過失の関係の理解の仕方につき職務行為基準説を採用すると、国家賠償請求をする場面（例：公立の学校事故）でも、民法709条の要件充足性の検討と同様、過失とは別に違法の認定をする必要はないこととなる。○

なお、法律による行政の原理から、行政が公権力を行使する際は、何らかの法令を根拠としなければならないことから、実際上は、その法令が要求する義務を尽くしていないことが問題にされることはありうるであろう。

・職務行為基準説に立つ判例 ～最判平 5.3.11 ○

税務署長が所得金額を過大に認定してなした更正処分が所得税法に規定された課税要件を満たさない違法なものとして、更正処分の取消訴訟で処分が違法であることが確定していたところ、抗告訴訟における処分の違法が、直ちに国家賠償法上違法と評価されるのが問題となった事案がある。

最高裁は、「税務署長のする所得税の更正は、所得金額を過大に認定していたとしても、そのことから直ちに国家賠償法1条1項にいう違法があったとの評価を受けるものではなく、税務署長が資料を収集し、これに基づき課税要件事実を認定、判断する上において、職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と更正をしたと認め得るような事情がある場合に限り、右〔違法〕の評価を受けるものと解するのが相当」とした。 予R5-23

メモ：平成5年判決の事案は、商品梱包用の紙箱製造業者であるあるXが所得税の申告したところ、税務署長が、確定申告書記載の収入額の2倍の収入額があることを認定しながら、これに見合う必要経費の増加分を考慮せずに所得税の更正処分をしたため、所得金額を過大に認定されたことに不満のあるXが、国を被告として国家賠償請求訴訟を提起した事案である。Xは、上告理由において、税務署長がXの収入金額を過大に認定しておきながら、必要経費の増加分を考慮せずに、職務上尽くすべき注意を尽くさず漫然と確定申告書記載のとおり必要経費を前提として更正処分をしたことが違法であると主張していた。

メモ：最高裁は、本件において、先に抗告訴訟で違法が確定した処分について、国家賠償法上の違法を否定していることから、抗告訴訟における処分の違法性（処分がその根拠法令に違反するという意味での公権力の発動要件の欠如）と、金銭的な救済を求めるための要件となる国家賠償法上の違法性は、同一のものではないという見解（違法相対説）に立ち、かつ、国家賠償法1条1項の違法性の判断方法につき、職務上の注意義務を基準にする見解（職務行為基準説・国賠法1条1項の故意過失と違法を一元的捉える見解）に立ったものと分析されている。

・参考 ～**学校事故の事例**

公立学校における部活動の顧問の教諭の監督義務違反により生徒が損害を受けた場合のよう
な**学校事故の事例**では、顧問が客観的にどの法令に違反したといつづらいためか、職務行為
基準説により処理がされることが多い。

この点、広島県府中町の町立中学校の女子卓球部に所属していた原告生徒が同部の練習場となっていた校舎の廊下の開いた窓から転落して外傷性くも膜下出血等の傷害を負った事故につき、**広島地裁**は、黙示的に職務行為基準説に立つことを前提として、「**一般に、部活動の担当教諭は、教育活動の一環として行われる学校の課外の部活動においては、受け持つ生徒の安全を保護すべき義務を負うから、女子卓球部の顧問である教諭は、同部の活動を行う生徒に対し、生徒の安全にかかわる事故の危険性を予見し、当該事故の発生を未然に防止する措置を採るべき注意義務を負う**と解される。」との**判断枠組み**を定立した。この判示の書きぶりから、判旨が指摘する「注意義務」に違反すると、国家賠償法上、違法になるという意味の判断枠組みとして、職務行為基準説（一元説）に整合するものと理解できる。

同地裁は、その上で、顧問である教諭は、部員の生徒に対し、生徒の安全にかかわる事故の危険性を予見し、当該事故の発生を未然に防止する措置を採るべき注意義務を負うところ、教諭は、部員の生徒が本件廊下の上段の窓枠を開ける際に下段の窓を開けた状態で下段の窓枠に上る可能性が高いこと、ひいては、部員が下段の窓枠に上った際にバランスを崩して本件廊下の外側に転落する危険性が高いことを具体的に予見することができたのであるから、部員に対し、下段の窓を閉めた上で窓枠に上がるよう指導したり、脚立等の高所作業用の道具を使用するよう指導するなど、転落を防止する措置を採った上で作業をするように指示すべき注意義務を負うのに単に上段の窓を開けるよう指示したにとどまり、上記注意義務に違反する〔違法がある〕ため、原告生徒は、担当教諭の指示に基づき、本件廊下の下段の窓枠に上ったところ、バランスを崩して転落したものであり、担当教諭の注意義務違反と本件事故〔損害発生〕の間には相当因果関係があり、被告は、原告生徒及びその両親に対し、国家賠償法1条1項の責任を負うとした（**広島地判平 30. 3. 30**）。

・見解2 ～二元説

別の考え方として、一般の行政処分については、公権力発動要件の欠如をもって国家賠償法上違法になり、公務員の注意義務違反は国家賠償上の違法性の問題ではなく過失の問題として処理すべきとする見解がある。○

注：上記の「一般の行政処分については」との部分は、二元説からは説明できない特殊な事例の判例があることを踏まえたものであり（例：検察官や裁判官の職務行為）、深入りする必要はない。すなわち、公権力の行使のうち、**特殊な行為**については、判例は行使の特殊性を踏まえて国家賠償法上の違法性を判断しているとの見方がある。

ここでいう**特殊な行為**の違法性が問題となる場合とは、**例えば**、刑事事件で無罪判決が確定したことでその前になされた逮捕、勾留、公訴の提起や追行が国家賠償法上違法になるかが問題となる場合（**最判昭 53. 10. 20**）、裁判官がした裁判に上訴で是正されるべき瑕疵が存在したときに国家賠償法上違法になるかが問題となる場合（**最判昭 57. 3. 12**）、立法不作為が国家賠償法上違法になるかが問題となる場合（**最判昭 60. 11. 21、最大判平 17. 9. 14**）が挙げられる。議論の本筋が見えにくくなるため、これらについては、ここでは立ち入らないことにする。

注：二元説は、一般の行政処分については、公権力発動要件の欠如（例：処分の根拠法令の処分要件を充足していない処分がなされたこと）をもって国家賠償法上、違法になるという見解（国家賠償法上の違法性と抗告訴訟における処分の違法性を客観的な法規違反に求める点で両者を同一のものと理解する見解で**公権力発動要件欠如説**と呼ばれる。）を採用した上で、公務員の注意義務違反は国家賠償法上の違法性の問題ではなく過失の問題として処理すべきとする見解（国家賠償法上の違法性と過失は別のものとして二元的に把握するため**二元説**と呼ばれる）である。○

・二元説のメリット ○

この見解によると、公権力発動要件が欠如しているが職務上の注意義務違反が認められない場合に、国家賠償請求は棄却されることにはなるが、違法であるが過失はないという判断が判決理由中で示されることになるため、将来における違法な公権力の行使を抑制することができる。この考え方は、国家賠償の制度に、当該被害者の救済だけでなく、違法抑止機能があると理解することになる。

注：学説においては二元説が**有力**であるとされている。

この見解に整合する判例 →最判平 16.1.15

・二元説に立つ判例 ～最判平 16.1.15 ○

国民健康保険法5条は、「市町村…の区域内に住所を有する者」を国民健康保険被保険者証（以下「保険証」）の交付要件（処分要件）としているところ、在留資格がない韓国籍のXは、法が定めるその交付要件を満たすとして、横浜市港北区長Yに保険証の交付申請をした。しかし、当時、厚生省の担当部署が、外国人が同法の保険証の交付要件を満たすには在留期間が1年以上であることが必要であるとする旨の通達を発していたため、Yは、その通達に従い、Xは同法の要件を満たしていないとして保険証の交付を拒否した。

最高裁は、Xは法5条の「区域内に住所を有する者」に該当するのにYの担当者が保険証を交付しなかったという職務行為を、処分要件を満たすのに処分をしなかったということで違法とした。もっとも、本件処分は、本件通達に従って行われたものであるところ、在留資格のない外国人が国民健康保険の適用対象となるかどうかについては、定説がなく、下級審裁判例の判断も分かれており、本件処分当時には、法5条の解釈につき本件通達と異なる見解に立つ裁判例はなかった等の理由から、本件処分をしたことにつきYの担当者の過失はなかったとして国家賠償請求を認めなかった。

メモ：最高裁は、本件の事案の特性を踏まえた裁判をしたとみることができる。

~~~~~

・おまけ ～前頁の「注」の「**特殊な行為**」についての補足

判例は、①逮捕や公訴提起等、②裁判官の裁判、③立法不作為についての国賠法上の違法性については、特殊な判断枠組みを採用していると理解する見解がある。判例をこのように理解する見解からは、これら行為を特殊な行為として把握し、これら以外の一般の行政行為における二元説の説明の仕方は、特殊な行為にはそのまま妥当するわけではないということになる。ただし、このことは少々細かいので、論文試験対策上は、とりあえず気にしないでよい。予備試験の受験生は、短答対策として、結論だけを知っておく程度の学習でよい。

上記に関して、「逮捕、起訴、裁判、立法といった一般の行政処分とは異なる特殊な行為については、そもそも国賠法が適用されるか否かが問題となりうるが、最高裁は、これらの行為にも国賠法が適用されることを前提としつつ…それぞれの行為の特殊性に応じた限定を加えている。」との指摘が参考になる（基本行政法 第4版 中原茂樹 日本評論社 423頁 2024年2月29日）。ちなみに、逮捕や公訴提起等に関する判例（最判昭 53.10.20）については、職務行為基準説を採用したものだとして理解する見解もあれば（行政法 第6版 櫻井敬子・橋本博之 弘文堂 368頁 2019年9月15日）、職務行為基準を採用したわけではないと理解する見解もある（中原 基本行政法 423頁）。

## 行訴法 37 条の 2 第 1 項等の要件

### 1 義務付け訴訟の意義

→行政庁に対し処分又は裁決をすることを義務付ける訴訟には、**非申請型**の義務付け訴訟と（行訴 3VI①）、**申請型**の義務付け訴訟とがある（行訴 3VI②）。○

3 条 6 項 この法律において「**義務付けの訴え**」とは、次に掲げる場合において、行政庁がその処分又は裁決をすべき旨を命ずることを求める訴訟をいう。

- 一 行政庁が一定の処分をすべきであるにかかわらずこれがされないとき（次号に掲げる場合を除く。）。
- 二 行政庁に対し一定の処分又は裁決を求める旨の法令に基づく申請又は審査請求がされた場合において、当該行政庁がその処分又は裁決をすべきであるにかかわらずこれがされないとき。

メモ：義務付け訴訟の請求認容判決については、取消訴訟の取消判決の第三者効（行訴 32 I）の規定が準用されていないため（行訴 38 参照）、申請型・非申請型とも第三者効がない。第三者効が準用されていないのは、第三者にも争う機会を与えるためである。

メモ：義務付け訴訟には、取消訴訟の規定のうち、行訴法 11 条（被告適格）、33 条（判決の拘束力）などの規定が準用されている（行訴 38 I）。



## (1) 非申請型義務付け訴訟（1号義務付け訴訟）

### ア 意義

→非申請型の義務付け訴訟は、処分を義務付けることを求める訴えであり、行政庁が「一定の処分」をすべきであるにもかかわらずこれがされないことにより重大な損害を生ずるおそれがあり、かつ、その損害を避けるため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（行訴 37 の 2、同 3VI①）。○

関連問題：司法論文 H26 設問 3（採石場周辺に土地を所有し林業を営む者が採石業者の採石をやめさせる処分を求める義務付け訴訟・採石法）、H29 設問 1（市道の利用者が私人により道路に設置されたフェンスを撤去させる処分を求める義務付け訴訟・道路法）

予備論文 H25（景観が害されるとしてマンション建築に反対する住民が市長による建築物の設計変更命令を求める義務付け訴訟・景観法）、R6

・非申請型の義務付け訴訟は、**例えば**、行政庁に認可された事業が原因で発生している環境悪化等により健康被害を受けている周辺住民など処分の名宛人以外の第三者が、行政庁に対して事業の停止処分をすることを求めるなどの行政庁による規制権限の発動を求めるときに利用される。○

・関連問題：司法論文 H26 設問 3

非申請型義務付け訴訟の「一定の処分」、「重大な損害が生ずるおそれ」、「損害を避けるため他に適当な方法がないとき」、処分の名宛人以外の者の原告適格などの訴訟要件の充足性を検討させる問題が出題された。

### イ 訴訟要件

→非申請型の義務付け訴訟の訴訟要件には以下の①から④までのものがある（行訴 37 の 2）。○

(7) **要件①** 一定の処分

→義務付け訴訟は抗告訴訟なので、義務付けを求める対象に**処分性**が認められることが必要となる。義務付けの対象となる処分は「**一定の処分**」といえるものでなければならず（行訴37の2I）、義務付けの対象となる**処分の内容が具体的に特定**されていることが必要となる。○

メモ：原告が行政庁に対して義務付けを求める処分が特定されていないと、裁判所は行政庁に処分を義務付ける判決をすることができない。

メモ：非申請型の義務付け訴訟の対象となる一定の処分に**処分性**があるかは、判例の処分性の定式に則して判断すればよい。

(8) **要件②** 重大な損害を生ずるおそれ

→非申請型の義務付け訴訟を提起するには、一定の処分がされないことにより**重大な損害を生ずるおそれ**があることが必要である（行訴37の2I）。○

重大な損害が生じるおそれがあるかの判断は、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してする（行訴37の2II）。○

・ここでの「**損害**」とは、義務付け訴訟によって救済される**原告個人の損害**を意味し、第三者や公益上の損害を含まないと解されている。一方、勘案が要求されている「**処分内容及び性質**」は、ここで検討する「損害」とは逆方向の不利益として**第三者や公益上の不利益**を意味するとの見解が有力である。「**重大な損害**」の該当性は、原告個人の損害と第三者や公益上の不利益を**比較衡量**して判断される。○

・「重大な損害」が要件とされている趣旨は、司法権と行政権の役割分担の中で義務付け訴訟により個人の権利利益を救済すべきか否かということを実質的に考えることを要求するところにある。このことから、上記の勘案の結果、問題となる事案が特定の処分の義務付けにより救済される必要性が相応に高ければ重大な損害を肯定してよいとする見解が参考になる。「重大な損害」の有無を判断する際は、個人の権利救済の利益と司法と行政の役割分担を実現する利益とを利益衡量する視点が重要である。

(ウ) **要件③** 損害を避けるため他に適当な方法がない

→非申請型の義務付け訴訟は、その損害を避けるため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（行訴37の2I）。○

例えば、個別法で救済ルートが定められているときは「他に適当な方法」があるものとしてこの要件を充足せず、一方、**個別法で救済ルートが定められていないときは、「他に適当な方法がない」**ものとしてこの要件を充足すると解すべきとの見解がある。この見解は、行政訴訟による人権救済の間口を広げるために改正（平成16年改正）された行訴法の趣旨に沿う要件解釈をしており妥当である。○

・なお、損害を避けるため他に適当な方法がないとの要件は非申請型義務付け訴訟だと**積極要件**であるが、差止訴訟だと**消極要件**となる。論文試験で答案に書くときはこうした要件の違いを正確に表現するとよい。

メモ：差止訴訟においては、**積極要件**（特定の処分がなされる蓋然性、重大な損害が生じるおそれ、処分の差止めを求めるについての法律上の利益）を充足する場合は、処分による人権侵害がなされるおそれが具体的に切迫しているため、**積極要件**が認められるなら、何か**消極要件**に当たる事情がない限り、差止めを認めるべきということを踏まえて、**積極要件**と**消極要件**が整理されている。

(エ) **要件④** 原告適格

→非申請型の義務付け訴訟は、行政庁に対する一定の処分の義務付けを求めるにつき**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2III）。処分の名宛人以外の者について法律上の利益の有無を判断するときは、取消訴訟の第三者の原告適格についての**行訴法9条2項が準用**される（行訴37の2IV）。○

ウ **本案勝訴要件** (37条の2V)

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

\*用語確認 羈束行為（き束行為）と裁量行為

行政行為には、①法律がその行政行為の要件を一義的に定めているため行政機関に裁量の余地がなく法律を機械的に執行するという**羈束行為**（き束行為）と、②法律がその行政行為の要件、効果等を一義的に定めておらず行政機関に**判断の余地**が与えられている**裁量行為**とがある。

(調整余白)

## 行政処分の違法性の判断方法

### 1 行政処分の違法性の判断方法 ～全体像

→行政処分の違法性を判断する方法としては、①実体法上の違法事由の存否を判断する方法と、②手続法上の違法事由の存否を判断する方法がある。これらの違法事由が認められるときは、処分は違法になる。○

#### ・実体法上の違法事由 ○

行政処分の要件や効果を定める実体法上の規定に違反するという実体法上の違法事由（実体的違法事由）が認められれば処分は違法となる。

#### ・手続法上の違法事由 ○

行政処分を行うのに法が要求する手続を経ていない、あるいは、形式的に手続を経ていても手続が要求されている趣旨に適合しない場合に行政処分そのものが違法になるという手続法上の違法事由（手続的違法事由）が認められれば処分は違法となる。

手続法上の違法事由は、仮に、行政処分に実体法上の違法事由がなかったとしても、手続違反を理由に処分を違法なものとして処分の効力を否定するものである。

なお、手続法上の違法事由については、後掲の「行政手続」の章で取り扱う。

メモ：論文試験で処分の適法性が問われたときは、問題文に記載された事実関係や検討の方向性を指示誘導するヒントを踏まえて、実体的違法事由と手続的違法事由のどちらの検討が求められているのかを把握してから答案を作成する必要がある。

## 2 実体法上の違法事由の存否を判断する方法 ～全体像

→実体法上の違法事由は、①行政処分が裁量行為であるか否かを問わず、行政庁が法解釈を誤って法適用をした場合と、②行政処分が裁量行為であるときは裁量の逸脱濫用が認められる場合に認められる。○

- ・法解釈は裁判所の権限で行うことなので、行政庁が処分の根拠法令の法解釈を誤って処分をした場合、裁量の逸脱濫用を検討するまでもなく、処分は違法といえる。○

関連問題：司法論文 H28 設問 4 (法解釈により処分の違法を立論させる出題)、R2 設問 2 (法解釈により処分の違法を立論させる出題)

### ・資料

「現実には裁量権が授権されていない処分もかなりある。また、裁量権の授権がある場合でも、法の規律から完全に自由な処分はありえないから、行政庁が裁量判断を誤ったというよりは、単に法の規律（個別法の特定の規定又は不文の原則）に違反したことにより、違法性が導かれる場合もある。そのような場合には、裁量権の逾越・濫用を論じるまでもなく、端的に法の規律に違反したことを理由に、処分は違法であると論じればよい。」との指摘が参考になる。

参考：法学叢書 行政法 I 行政法総論 興津征雄 (オツヅキ) 新世社 384 頁 2023 年 10 月 10 日

### ・おまけ

**H 2 8 司法論文の設問 4**で、都市計画法上の用途地域として第一種低層住居専用地域において建築基準法上、建築が許されている「公衆浴場」に、本件スーパー銭湯（泡風呂、露天風呂等の各種浴場、サウナ風呂、マッサージコーナーがあるほか、軽食と生ビールが提供される飲食コーナーを備え、年中無休、来客予想人数は、土日休日は1日当たり約1500人）が該当しないことを理由に本件スーパー銭湯の建築確認が違法であることを立論させる出題があった。

問題文本文によると、弁護士に相談した周辺住民Xらは、「Xらが居住する地域は、都市計画法上の**第一種低層住居専用地域**であり、**良好な住居の環境の保護**に対する**要請が最も強い地域**であることを考慮すれば、良好な住居の環境を著しく害するおそれのある本件スーパー銭湯の建築は到底許されないはずであるとして、本件スーパー銭湯の建築を阻止したいと考えた。」とある。また、問題文に資料として添付された会議録の弁護士Cの発言に「**第一種低層住居専用地域に建築することができる建築物にはどのようなものがあるかをよく確認した上で、本件スーパー銭湯の建築は到底許されないというXらの言い分について、法律解釈としてどのように主張を構成することができるかについて、検討**してください。」との指示誘導があった。

・おまけ

**R2 司法論文の設問2**で、農地を所有するXは、農地の一部に病院を建築するため農地法所定の知事の転用許可を受ける前提として本件農地を農用地区域から除外する旨の農用地利用計画の変更（「本件計画変更」）をB市の担当課に申し出たが、本件農地を含む区域においては、平成13年4月頃からA県により国の補助を受けて土地改良法に基づく土地改良事業として農業用の用排水施設の改修事業（「本件事業」）が実施されているため、当該工事の完了した平成30年度の翌年度の初日から起算して8年を経過するまでは本件計画変更は認められない旨の回答があった。本問に関係する法律や政令の条項によると、土地改良事業の工事が完了した年度の翌年度の初日から起算して8年を経過した土地でなければ、農用地区域から除外する旨の計画変更をすることはできない。Xから相談を受けた弁護士DとCはそれぞれ次のように発言している。

弁護士D：さらに、本件事業全体の完了は平成30年でしたが、本件農地と関連する部分の工事については、その10年も前に完了していたようで、農振法施行令第9条の規定する8年という期間制限を一律に適用されることにも、Xさんは不満を感じています。

弁護士C：この政令自体が無効であるとまではいえず、その定める8年という期間も不適切とまではいえないとしても、例外を認めずに、この政令の定める期間制限を機械的に適用していることに問題がありそうですね。土地改良事業との関係で農用地区域からの除外を制限している農振法の趣旨目的を踏まえて、本件農地について、これに基づく政令所定の期間制限に例外を認める解釈を検討してください。

・司法論文R2 設問2（採点実感・抜粋）

設問2については、多くの答案が裁量権濫用の問題として捉えており、このために判断のポイントを十分に押さえきれていない論述となっていた。条文をよく読んだ上で論理的に考えれば、裁量権濫用の問題でないことは分かるはずであり、問題の論理的構造を把握する能力が不足していると言わざるを得ない。

・司法論文R2 設問2（出題の趣旨・抜粋）

〔本件農地を農用地区域から除外できない期間につき〕同法施行令第9条の規定する8年という期間制限の本件農地に対する適用が問題とされる。同条の文言上は、農用地区域からの除外が例外なく一律に排除されているようにも読めるが、こうした政令は、無効とまでは言えないとしても、委任した法律の趣旨目的に適合するように解釈されなければならない。土地改良事業との関係で農用地区域からの除外を制限する農振法の目的は、「公共投資により得られる効用の確保」である。このことから、本件農地の農用地区域からの除外が本件事業の「効用」に与える影響との関係を踏まえて、一律の期間制限に例外を認める解釈が求められる。



### 3 個別法の解釈の誤りと処分の違法

→試験問題で行政処分が適法か違法かを問われた場合において、行政処分の実体法上の違法事由（実体的違法事由）を判断する際、行政処分が、その根拠法令の解釈上、行政庁に裁量の無い羈束行為（き束行為）である場合はもちろん、行政裁量の認められるものであっても、裁量権の行使に逸脱濫用があったかという観点から行政処分の適法性を審査する必要がない場合がある。

行政処分は、具体的な事実が処分の根拠法令の定める処分要件に該当するときに、その根拠法令が認めた法効果を発生させるものであることから、①行政庁の事実認定に誤りがあるとき、②事実認定に誤りがなくても、処分要件の解釈や処分要件に事実を当てはめる際の事実の評価に誤りがあるとき、③処分要件の充足性が認められるとしても、処分の効果を発動するか、発動するとしてどのような効果の処分を選択するかについて誤りがあるときは、裁量権の行使に逸脱濫用があったかという観点から検討するまでもなく、処分は違法になる。○

メモ：大きく見ると、①は事実認定の誤り、②は処分要件の当てはめの誤り（処分要件の解釈の誤りを含む）、③は処分の効果の発動や選択の誤りを問題とするものである。

メモ：③は裁量の逸脱濫用の審査をする際にも考慮される着眼点であるが、裁量の逸脱濫用を問題としないで処分の適法性を判断する際の着眼点にもなる。

メモ：論文試験の過去問の傾向から、行政裁量の逸脱濫用を問題にせず処分が違法になるかを検討するのは、②行政庁の処分要件の解釈の誤りが問題となる事例が挙げられる。

#### ・資料

学習者に法解釈と裁量の関係や実体的違法事由の論じ方がもっと丁寧に教えられるべきだとの説示をするために参考になる指摘がされている。すなわち、「行政法の教科書や演習書では、実体的違法事由は裁量権の逸脱濫用にからめて扱われることが多く、それ以外には実体的違法事由〔注：処分要件を充足していないのに処分をするという違法事由〕を論じる術がないかのような誤解を学習者に与えがちである。しかし、実際には行政裁量の前に行政法規の解釈という段階が存在するのであり、裁量を論じるまでもなく解釈だけで結論が出る問題も少なくない。」との指摘が参考になる。

参考：令和4年司法試験（行政法）の出題に関する疑義 一行政法規（処分要件）の解釈と実体的違法事由をめぐって 中川丈久 興津征雄 法学セミナーno.818 2023年3月

・**処分要件の解釈の誤りに着目して違法**としたものとして理解されている判例を紹介する。この判例は、処分庁が、法解釈をする際に、処分の根拠法令が処分の際に考慮することを認めていない事項を考慮（他事考慮）したことをもって、本件処分の違法性を基礎づけたものとみられている。

**事案**：輸入業を営むXが、ストロングライフという商品名の劇物を噴霧させて用いる護身用具を輸入するにつき、毒物及び劇物取締法3条2項、4条1項の規定により輸入業の登録申請をしたところ、当時の厚生大臣が、ストロングライフは専ら劇物であるブロムアセトンの有する催涙作用が人体に開眼不能等の機能障害を生じさせることをその用途とするものであり、保健衛生上の危険性が顕著であるからとの理由により、毒物及び劇物取締法の解釈上、設備に関する法定の登録拒否事由がなくてもその輸入業の登録を拒否することができるとの見解の下に、Xの申請を拒否する処分をした。

**最高裁**は、行政裁量の逸脱濫用の有無には言及せずに、毒物及び劇物取締法それ自体は、毒物及び劇物の輸入業等の営業に対する規制について専ら設備の面から登録を制限することをもって足りるものとしているから、本件劇物はその用途に従って使用されることにより人体に対する危害が生ずるおそれがあることをもってその輸入業の登録の拒否事由とすることは同法の趣旨に反し許されないとして、処分の違法を認めた（**最判昭 56. 2. 26・ストロングライフ事件**）。

メモ：本判決は、当時の厚生大臣が毒劇法の設備の危険性に着目した輸入業者登録の規制法規を用途の危険性も規制理由として許容される旨の法解釈をし、その法解釈に基づいて行った登録拒否処分（誤った法解釈に基づく処分）を違法と判断したものである。

・参考判例

輸入業を営むXが、ストロングライフという商品名の劇物を噴霧させて用いる護身用具を輸入するために毒物及び劇物取締法3条2項、4条1項の規定により輸入業の登録申請をしたところ、厚生大臣（現在の厚生労働大臣）は、ストロングライフは、専ら、劇物であるブロムアセトンの有する催涙作用が人体に開眼不能等の機能障害を生じさせることをその用途とするものであり、保健衛生上の危険性が顕著であるからとの理由により、毒物及び劇物取締法の解釈上設備に関する法定の登録拒否事由がなくてもその輸入業の登録を拒否することができるとの見解の下にXの申請を拒否する処分をした。

**最高裁**は、「同法は、毒物及び劇物の製造業、輸入業、販売業の登録については、登録を受けようとする者が前に登録を取り消されたことを一定の要件のもとに欠格事由としているほかは、登録を拒否しうる場合をその者の設備が毒物及び劇物取締法施行規則四条の四で定める**基準に適合しないと認めるときだけに限定**しており（五条）、毒物及び劇物の具体的な用途については、同法二条三項という特定毒物につき、特定毒物研究者は特定毒物を学術研究以外の用途に供してはならない旨（三条の二第四項）、及び、特定毒物使用者は特定毒物を品目ごとに政令で定める用途以外の用途に供してはならない旨（三条の二第五項）を定めるほかには、特段の規制をしていないことが明らかであり、他方、人の身体に有害あるいは危険な作用を及ぼす物質が用いられた製品に対する危害防止の見地からの規制については、他の法律においてこれを定めたいくつかの例が存するのである（例えば、食品衛生法、薬事法、有害物質を含有する家庭用品の規制に関する法律、消費生活用製品安全法、化学物質の審査及び製造等の規制に関する法律等においてその趣旨の規定が見られる。）。これらの点をあわせ考えると、毒物及び劇物取締法それ自体は、毒物及び劇物の輸入業等の営業に対する規制は、専ら設備の面から登録を制限することをもって足りるものとし、毒物及び劇物がどのような目的でどのような用途の製品に使われるかについては、前記特定毒物の場合のほかは、直接規制の対象とせず、他の個々の法律がそれぞれの目的に応じて個別的に取上げて規制するのに委ねている趣旨であると解するのが相当である。そうすると、本件ストロングライフがその用途に従って使用されることにより人体に対する危害が生ずるおそれがあることをもってその輸入業の登録の拒否事由とすることは、毒物及び劇物の輸入業等の登録の許否を専ら設備に関する基準に適合するか否かにかからしめられている同法の趣旨に反し、許されないものといわなければならない。」として、本件拒否処分を取り消した原判決を維持して上告を棄却した（**最判昭56.2.26・ストロングライフ事件**）。

# 目次

|                                   |    |
|-----------------------------------|----|
| ・はじめに                             | 1  |
| 1 行政法の問題文（下線や太字で装飾したもの）           | 2  |
| 2 設問形式の確認、LEC答案例のうち特に気になるところの補足説明 | 6  |
| (1) 設問1                           | 6  |
| (2) 設問2(1)                        | 8  |
| (3) 設問2(2)                        | 10 |
| 3 本問の解答に必要な基本知識                   | 12 |
| 原告適格の意義                           | 13 |
| 国家賠償法1条1項の「違法」と「過失」               | 30 |
| 行訴法37条1項の2第1項等の要件                 | 38 |
| 行政処分の違法性の判断方法                     | 44 |
| 【2025年合格目標 矢島担当の主な講座の一覧 ①～⑧】      | 52 |

[余白]

## 【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**ということを毎年考慮しています。

### ★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。

LL24834