

【論文発表後】 短答完璧講座ガイドンス

原孝至流

商訴行政プラスワン講義の真髓

辰巳専任講師・弁護士

原 孝至 先生

辰巳法律研究所

TOKYO・YOKOHAMA・OSAKA・KYOTO・NAGOYA・FUKUOKA

【行政法】

株式会社X（代表取締役はA）は、Y県で飲食店Bを経営しているところ、平成28年3月1日、B店において、Xの従業員Cが未成年者（20歳未満の者）であるDら4名（以下「Dら」という。）にビールやワイン等の酒類を提供するという事件が起きた。

Y県公安委員会は、Xに対し、風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律（以下「法」という。【資料1】参照。）第34条第2項に基づく営業停止処分をするに当たり、法第41条及び行政手続法所定の聴聞手続を実施した。聴聞手続においては、以下のとおりの事実が明らかになった。

- ① 未成年者の飲酒に起因する事故等が社会的な問題となり、飲食店業界においても、未成年者の飲酒防止のために積極的な取組が行われているところ、B店では、未成年者に酒類を提供しないよう、客に自動車運転免許証等を提示させて厳格に年齢確認を実施していた。
- ② 事件当日には、未成年者であるDらとその友人の成年人であるEら4名（以下「Eら」という。）が一緒に来店したために、Cは、Dらが未成年者であることを確認した上で、DらのグループとEらのグループを分けて、それぞれ別のテーブルに案内した。
- ③ Cは、Dらのテーブルには酒類を運ばないようにしたが、二つのテーブルが隣接していた上に、Cの監視が行き届かなかったこともあって、DらはEらから酒類を回してもらい、飲酒に及んだ。
- ④ その後、B店では、このような酒類の回し飲みを防ぐために、未成年者と成年人とでフロアを分けるといった対策を実施した。

聴聞手続に出頭したAも、これらの事実について、特に争うところはないと陳述した。その後、聴聞手続の結果を受けて、Y県公安委員会は、法第34条第2項に基づき、Xに対し、B店に係る飲食店営業の全部を3か月間停止することを命じる行政処分（以下「本件処分」という。）をした。

その際、本件処分に係る処分決定通知書には、「根拠法令等」として「法第32条第3項、第22条第6号違反により、法第34条第2項を適用」、「処分の内容」として「平成28年5月1日から同年7月31日までの間（3か月間）、B店に係る飲食店営業の全部の停止を命ずる。」、「処分の理由」として、「Xは、平成28年3月1日、B店において、同店従業員Cをして、Dらに対し、同人らが未成年者であることを知りながら、酒類であるビール及びワイン等を提供したものである。」と記されていた。

Y県公安委員会は、「風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律に基づく営業停止命令等の基準」（以下「本件基準」という。【資料2】参照）を定めて公表しているところ、本件基準によれば、未成年者に対する酒類提供禁止違反（法第32条第3項、第22条第6号）の量定は「Bランク」であり、「40日以上6月以下の営業停止命令。基準期間は、3月。」と定められていた（本件基準1、別表【飲食店営業】〈法（中略）の規定に違反する行為〉（10））。

Aは、処分決定通知書を本件基準と照らし合わせてみても、どうしてもこのように重い処分になるのか分からないとして、本件処分に強い不満を覚えるとともに、仮に、B店で再び未成年者に酒類が提供されて再度の営業停止処分を受ける事態になった場合には、本件基準2の定める加重規定である「最近3年間に営業停止命令を受けた者に対し営業停止命令を行う場合の量定は、（中略）当該営業停止命令の処分手由について1に定める量定の長期及び短期にそれぞれ最近3年間に営業停止命令を受けた回数2倍の数を乗じた期間を長期及び短期とする。」が適用され、Xの経営に深刻な影響が及ぶおそれがあるかもしれないことを危惧した。

そこで、Xは、直ちに、Y県を被告として本件処分の取消訴訟を提起するとともに、執行停止の申立てをしたが、裁判所は「重大な損害を避けるため緊急の必要がある」とは認められないとして、この申立てを却下した。

Xの立場に立って、以下の設問に答えなさい。

なお、法の抜粋を【資料1】、本件基準の抜粋を【資料2】として掲げるので、適宜参照しなさい。

【設問1】

本件処分の取消訴訟の係属中に営業停止期間が満了した後は、いかなる訴訟要件が問題となり得るか。また、当該訴訟要件が満たされるためにXはどのような主張をすべきか、想定されるY県の反論を踏まえつつ検討しなさい。

【設問2】

本件処分の取消訴訟につき、本案の違法事由としてXはどのような主張をすべきか、手続上の違法性と実体上の違法性に分けて、想定されるY県の反論を踏まえつつ検討しなさい。なお、本件処分について行政手続法が適用されること、問題文中の①から④までの各事実については当事者間に争いが無いことをそれぞれ前提にすること。

【資料1】

- 風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律（昭和23年法律第122号）
（抜粋）

（禁止行為）

第22条 風俗営業を営む者は、次に掲げる行為をしてはならない。

一～五 （略）

六 営業所で二十歳未満の者に酒類又はたばこを提供すること。

(深夜における飲食店営業の規制等)

第32条

1・2 (略)

3 第22条(第3号を除く。)の規定は、飲食店営業を営む者について準用する。(以下略)

(指示等)

第34条

1 (略)

2 公安委員会は、飲食店営業者〔(注)「飲食店営業者」とは、「飲食店営業を営む者」をいう。〕若しくはその代理人等が当該営業に関し法令(中略)の規定に違反した場合において、(中略)少年の健全な育成に障害を及ぼすおそれがあると認めるとき(中略)は、当該飲食店営業者に対し、当該施設を用いて営む飲食店営業について、6月を超えない範囲内で期間を定めて営業の全部又は一部の停止を命ずることができる。

(聴聞の特例)

第41条 公安委員会は、(中略)第34条第2項、(中略)の規定により営業の停止を(中略)命じようとするときは、行政手続法(平成5年法律第88号)第13条第1項の規定による意見陳述のための手続の区分にかかわらず、聴聞を行わなければならない。

2~4 (略)

【資料2】

○ 風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律に基づく営業停止命令等の基準(抜粋)

[飲食店営業]

(量定)

1 営業停止命令の量定の区分は、次のとおりとし、各処分事由に係る量定は、別表に定めるところによるものとする。

Aランク 6月の営業停止命令。

Bランク 40日以上6月以下の営業停止命令。基準期間は3月。

Cランク~H3ランク (略)

(常習違反加重)

2 最近3年間に営業停止命令を受けた者に対し営業停止命令を行う場合の量定は、その処分事由に係る量定がAランクに相当するものを除き、当該営業停止命令の処分事由について1に定める量定の長期及び短期にそれぞれ最近3年間に営業停止命令を受けた回数²の2倍の数を乗じた期間を長期及び短期とする。ただし、その長期は、法定の期間を超えることができない。

(営業停止命令に係る期間の決定)

3 営業停止命令により営業の停止を命ずる期間は、次のとおりとする。

(1) 原則として、量定がAランクに相当するもの以外のものについて営業停止命令を行う場合は、1に定める基準期間(2に規定する場合は当該処分事由について定められた基準期間の2倍の期間を基準期間とする。)によることとする。

(2) 量定がAランクに相当するもの以外のものについて営業停止命令を行う場合において次に掲げるような処分を加重し、又は軽減すべき事由があるときは、(1)にかかわらず、情状により、1に定める量定の範囲内において加重し、又は軽減するものとする。

ア 処分を加重すべき事由とは、例えば、次のようなものである。

(ア) 最近3年間に同一の処分事由により行政処分に処せられたこと。

(イ) 指示処分の期間中にその処分事由に係る法令違反行為と同種の法令違反行為を行ったこと。

(ロ) 処分事由に係る行為の態様が著しく悪質であること。

(ハ) 従業者の大多数が法令違反行為に加担していること。

(ニ) 悔悛の情が見られないこと。

(ホ) 付近の住民からの苦情が多数あること。

(ヘ) 結果が重大であり、社会的反響が著しく大きいこと。

(ロ) 16歳未満の者の福祉を害する法令違反行為であること。

イ 処分を軽減すべき事由とは、例えば、次のようなものである。

(ア) 他人に強いられて法令違反行為を行ったこと。

(イ) 営業者(法人にあっては役員)の関与がほとんどなく、かつ、処分事由に係る法令違反行為を防止できなかったことについて過失がないと認められること。

(ロ) 最近3年間に処分事由に係る法令違反行為を行ったことがなく、悔悛の情が著しいこと。

(ハ) 具体的な営業の改善措置を自主的に行っていること。

(3) 量定がAランクに相当するもの以外のものについて、処分を軽減すべき事由が複数あり、営業停止処分を行うことが著しく不合理であると認められるときは、(1)(2)にかかわらず、営業停止処分を行わないこととする。

別表(抜粋)

[飲食店営業]

<法若しくは法に基づく命令又は法に基づく条例の規定に違反する行為>

(10) 未成年者に対する酒類・たばこ提供禁止違反(第32条第3項、第22条第6号)の量定 Bランク

【論 点】

- 1 訴えの利益
- 2 理由提示
- 3 裁量論（効果裁量）

【コメント】

行政法は、設問1で訴えの利益、設問2で本案上の主張を問う問題でした。

設問1では、本件処分の取消訴訟の係属中に営業停止期間が満了した後に、訴えの利益が認められるかを検討する必要があります。本件基準は裁量基準（行政手続法の処分基準）にあたると思われるところ、同基準2には、3年以内に再度処分を受ける場合に処分が加重される旨が定められていることから、かかる処分基準に基づく不利益をもって訴えの利益を肯定することができるかが問題となります。本件の事案と類似する判例として、処分基準による不利益を理由に訴えの利益を認めた最判平成27年3月3日が参考になります。

設問2では、手続上の問題と、実体上の問題を検討する必要があります。

手続上の問題としては、本件処分における理由の提示について、風営法32条3項等が適用される旨は記載されているものの、本件基準の適用関係は記載がないことから、そのような理由提示の程度で十分といえるのかが問題となります。公表されている処分基準の適用関係を記載しないことは理由提示としては不十分であり取消事由にあたるとした最判平成23年6月7日（百選I-128事件）があることから、行政手続法が理由提示を求める趣旨に触れつつ、同判例を踏まえて検討することが望ましいでしょう。

実体法上の問題としては、本問で明らかとなっている事実を踏まえて、本件基準に照らして、3か月にわたる営業停止命令が裁量権の行使として適法であるといえるのかが問われています。問題文にある①から④の事実を摘示して、本件基準3条に基づいて評価を加えて丁寧に検討することが必要であると思われます。なお、裁量基準の合理性については、基準3(3)によって処分しないとする余地がある等の配慮があるために争う余地が少ないと思われます。そのため、端的な検討にとどめるべきでしょう。また、Dらに酒を直接渡したのは客であるEらであることから、そもそも法22条6号の要件を充足しない可能性があること、また、本件基準の3(2)の軽減事由が複数あることから、同(3)のそもそも処分をしない場合に当たる可能性があることも主張することは可能ですが、Xは本件処分の重さを不満としており、処分自体は受忍しているとみられることから、出題者にその検討を求める意図があるかは疑問があると考えられます。

【的中速報】

- ・理由提示（151029 予備スタ論（第1クール）第4回第2問）☆☆☆
- ・理由提示（160618 予備試験論文公開模試 行政法）☆
- ・裁量論（効果裁量）（160121 予備スタ論（第2クール）第4回第2問）☆

平成28年予備試験論文本試験	行政法	作成：辰巳法律研究所
-----------------------	------------	------------

【解答例】

P.1 第1 設問1

2 1 問題となる訴訟要件

3 本件処分の取消訴訟の係属中に営業停止期間が満了した場合、営業をすることができないという不利益
4 は消滅する。そのため、「回復すべき法律上の利益」（行政事件訴訟法（以下「行訴法」）9条1項かっこ
5 書）、すなわち訴えの利益が認められるかが問題となる。

6 2 Xのすべき主張

7 (1) 取消訴訟（行訴法3条2項）が訴訟要件として訴えの利益を求めるのは、権利利益の保護に意味のない訴訟を排除するためであるから、本要件は、処分の取消しによって原告が現実に法律上の利益を受けることをいうと解される。

8 Xとしては、以下の理由により訴えの利益があると主張する。すなわち、本件基準2によって処分後
9 3年以内に再度処分がなされる場合には、常習違反加重として期間が加重された営業停止処分を受ける
10 ことになり、Xの経営に深刻な影響が及ぶおそれがあるため、それを回避する法律上の利益があるとの
11 主張である。

12 (2) Y県としては、本件基準は裁量基準として行政手続法上（以下「行手法」）の処分基準にあたり、法的効力はないことから、本件基準による不利益を回避することは法律上の利益にはあたらないとの反論が考えられる。しかし、Y県の反論は以下のとおり妥当でない。

13 (3) 行手法は、行政運営における公正の確保と透明性の向上を図り、もって国民の権利利益の保護に資することをその目的とし（同法1条1項）、行政庁は処分基準（同法2条8号ハ）を定め、かつ、それを公表すべき努力義務を規定している（同法12条1項）。かかる行手法の規定の文言や趣旨等に照らすと、公にされている処分基準は、単に行政運営上の便宜のためにとどまらず、不利益処分に係る判断過程の公正と透明性を確保し、その相手方の権利利益の保護に資するためのものといえる。したがって、裁量権の行使における公正かつ平等な取扱いの要請や基準の内容に係る相手方の信頼の保護等の観点から、合理性のある処分基準の定めと異なる取扱いをすることは、その取扱いを相当と認めるべき特段の事情がない限り、裁量権の逸脱・濫用に当たると解される。ゆえに、行政庁の裁量権は合理性のある処分基準に羈束され、先行処分を受けた者が後行処分の対象となるときは、上記特段の事情がない限り当該処分基準の定めにより所定の量定の加重がされることになる。

P.2

14 以上を鑑みると、処分基準において、先行処分を理由として後行処分を加重する定めがある場合には、
15 上記先行処分を受けた者は、将来において上記後行処分に当たる処分の対象となり得るときは、上記先行
16 処分を受けた者の処分基準に照らすと、当該処分基準の定めにより所定の量定の加重がされることになる。
17 以上を鑑みると、処分基準において、先行処分を理由として後行処分を加重する定めがある場合には、
18 上記先行処分を受けた者は、将来において上記後行処分に当たる処分の対象となり得るときは、上記先行
19 処分を受けた者の処分基準に照らすと、当該処分基準の定めにより所定の量定の加重がされることになる。
20 以上を鑑みると、処分基準において、先行処分を理由として後行処分を加重する定めがある場合には、
21 上記先行処分を受けた者は、将来において上記後行処分に当たる処分の対象となり得るときは、上記先行
22 処分を受けた者の処分基準に照らすと、当該処分基準の定めにより所定の量定の加重がされることになる。

23 (4) 本件においても、後述のとおり本件基準は処分基準にあたるため、Xは、本件基準によって将来の営業停止命令の営業停止期間が加重される可能性がある本件処分後3年の期間内は、なお本件処分取消しによる回復すべき法律上の利益を有する。

24 (5) よって、本件処分の取消訴訟において、Xには訴えの利益が認められる。

36 第2 設問2

37 1 手続法上の違法性（行手法14条1項違反）

38 (1) Xとしては、本件処分は不利益処分（行手法2条4号）にあたり、処分の際には理由を提示しなければならぬ（同法14条1項）ところ、Y県公安委員会は本件基準を定めていながら処分決定通知書には本件基準の適用関係を示しておらず、理由提示の不備による違法があると主張する。

39 ここでY県からは、同決定通知書には、「根拠法令等」として「法第32条第3項、第22条第6号違反により、法第34条第2項を適用」と記載しているもので、理由提示として十分であるとの反論が考えられるが、かかる反論は以下のとおり妥当でない。

40 (2) 行手法14条の趣旨は、行政庁の恣意を抑制するとともに、不服申立てに便宜を与える点にある。そこで、理由提示の程度は処分根拠規定の内容、当該処分に係る処分基準の存否及び内容並びに公表の有

46 無、当該処分 の性質及び内容等を総合考慮して決すべきである。

47 本件では、Y県公安委員会は本件基準を定めて公表しており、しかもその内容は複雑なものとなっている。
48 そうすると、処分 の提示理由としては、処分 の原因事実及び根拠法条に加えて本件基準の適用関係を
49 示されなければ、処分 の名宛人においていかなる理由に基づいてどのような処分基準の適用によって当該処
50 分が選択されたかを知ることは困難といえるから、本件基準の適用関係を示す必要があるといえる。

51 本件処分決定通知書には、「根拠法令等」として「法第32条第3項、第22条第6号違反により、
52 法34条第2項を適用」と記載しているが、本件基準については指摘がなく、処分理由においても、本
53 件基準との適用関係を示す記載はない。

54 したがって、本件処分は行手法14条1項に反する違法があり、上述した行手法14条の趣旨及び適
55 正な手続を経てはじめて実面的にも正しい行政作用がなされることに鑑みれば、本件の手続上の違法は、
56 取消事由にあたる。

57 (3) よって、手続上の取消事由が認められる。

58 2 実体法上の違法性

59 (1) Xとしては、Y県公安委員会は法34条2項の処分につき本件基準を定めるところ、本件処分は本件
60 基準3による軽減を欠き裁量権の逸脱・濫用があると主張する。

61 Y県としては、営業停止命令の期間は6か月が上限であるところ(法34条2項)、本件処分は本件
62 基準1に基づいて3か月の営業停止命令を命じており、裁量権の逸脱・濫用はないと反論することが考
63 えられるが、以下のとおり妥当でない。

64 (2) 営業停止命令は、「停止を命ずることができる」(法34条2項)と規定しており、停止命令の発動は
65 行政庁の任意に委ねられている。そして、停止をするか否か、あるいは、「6月を超えない範囲内で」
66 どれくらい停止するかは専門技術的な判断が求められる。よって、Y県公安委員会には、営業停止命令
P.4 をするか否か、いかなる期間とするかの判断について裁量が認められている。

68 そして、本件基準は、営業停止命令に上述の裁量が認められることから、裁量基準であるといえる。
69 そして、これは処分基準(行手法12条1項)にあたる。行政の裁量権行使については、上述のとおり、
70 合理的な処分基準が定められている場合には、処分基準の定めと異なる取扱いをすることを相当と認め
71 るべき特段の事情がない限り、処分基準に反する取扱いは裁量権の逸脱又は濫用に当たると解される
72 (行訴法30条)。

73 (3) 本件基準には合理性があるといえるところ、同基準3により、営業停止は、原則として本件基準1に
74 定める基準期間によるとしており、Xは未成年者のDらに酒類を提供しているため別表のBランクに該
75 当し、原則として3か月の営業停止命令がなされる。しかし、同基準は、軽減事由があるときには情状
76 により軽減すると定めている。

77 本件の違反行為の状況は、Cが、Dらと成年者のEらを分けて別のテーブルに案内し、Dらのテーブル
78 には酒類を運ばないようにしたが、二つのテーブルが隣接し、Cの監視が行き届かず、DらはEらから酒
79 類を回してもらい飲酒に及んだというものである。そうすると、Xは積極的にDらに酒類を提供したとは
80 いえず、業者の関与はほぼなかったといえ、過失があったとはいえない。ゆえに本件基準3(2)イ(イ)
81 にあたる。またB店では、酒類の回し飲みを防ぐために、未成年者と成年者としてフロアを分けるといった対
82 策を実施しており、B店では自主的に再発を防ぐ手段を講じているといえ、本件基準3(2)イ(エ)の事由が
83 ある。したがって、「処分を軽減すべき事由が複数ある」場合であり、営業停止が「著しく不合理である
84 と認められるとき」といえれば、営業停止さえ回避できた可能性がある(本件基準3(3))。

85 以上からすれば、本件基準1の基準期間である3月をそのまま適用した本件処分には、本件基準に反
86 する裁量権の逸脱・濫用がある。

87 3 以上により、本件処分には、手続上及び実体法上の違法事由がある。

88 以 上

【短答合格 F I L E（行政法）より】

行政手続法第 12 条（処分の基準）

- 1 行政庁は、処分基準を定め、かつ、これを公にしておくよう努めなければならない。
- 2 行政庁は、処分基準を定めるに当たっては、不利益処分の性質に照らしてできる限り具体的なものとしなければならない。

【趣旨】

国民一般にとって、どのような場合に、また、どのような内容・程度の不利益処分がされることとなるのかについては、大いに関心のあるところであるが、不利益処分の要件等に関する法令の定めは抽象的であって、行政庁の解釈・裁量の余地のある場合が多い。そこで、本条は、不利益処分が適正に行われることの重要性にかんがみ、行政庁に対し、処分基準をできる限り具体的なものとして定め、かつ、これを公にしておくよう努めることを義務付けたものである。

大多数の不利益行政行為（改善命令、許認可の取消しなど）は、行政庁の職権に基づいて行われる。

【ポイント】

行政手続法 12 条の処分基準の設定・公表の義務は、努力義務である。法律上の義務としなかったのは、具体的な基準として画一的に定めることが技術的に困難な面があること、公表することで、その基準に当たらず、処分されない違反行為を知らせることになり、脱法的行為を助長することがあるという点に求められる。

◎ 最判平 27.3.3

「行政手続法の規定の文言や趣旨等に照らすと、同法 12 条 1 項に基づいて定められ公にされている処分基準は、単に行政庁の行政運営上の便宜のためにとどまらず、不利益処分に係る判断過程の公正と透明性を確保し、その相手方の権利利益の保護に資するために定められ公にされるものというべきである。したがって、行政庁が同項の規定により定めて公にしている処分基準において、先行の処分を受けたことを理由として後行の処分に係る量定を加重する旨の不利益な取扱いの定めがある場合に、当該行政庁が後行の処分につき当該処分基準の定めと異なる取扱いをするならば、裁量権の行使における公正かつ平等な取扱いの要請や基準の内容に係る相手方の信頼の保護等の観点から、当該処分基準の定めと異なる取扱いをすることを相当と認めるべき特段の事情がない限り、そのような取扱いは裁量権の範囲の逸脱又はその濫用に当たることとなるものと解され、この意味において、当該行政庁の後行の処分における裁量権は当該処分基準に従って行使されるべきことができ、先行の処分を受けた者が後行の処分の対象となるときは、上記特段の事情がない限り当該処分基準の定めにより所定の量定の加重がされることになるものといえることができる。

以上に鑑みると、行政手続法 12 条 1 項の規定により定められ公にされている処分基準において、先行の処分を受けたことを理由として後行の処分に係る量定を加重する旨の不利益な取扱いの定めがある場合には、上記先行の処分に当たる処分を受けた者は、将来において上記後行の処分に当たる処分の対象となり得るときは、上記先行の処分に当たる処分の効果が期間の経過によりなくなった後においても、当該処分基準の定めにより上記の不利益な取扱いを受けるべき期間内はなお当該処分の取消しによって回復すべき法律上の利益を有するものと解するのが相当である。」

《過去問チェック》

- 甲は、たばこ事業法に基づき、営業所の自動販売機に成人識別装置を装備することを条件に製造たばこの小売販売業の許可処分を受けたが、同装置を装備しなかったため、財務大臣は、同法に基づき甲の小売販売業許可処分を取り消した。以上の事実関係を前提に、行政手続法に関する次のアからウまでの各記述について、法令に照らし、正しいものに○、誤っているものに×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。なお、アからウまでの各記述は、行政手続法の定める適用除外には当たらない場面であり、たばこ事業法には、行政手続法の全部又は一部の適用を除外する規定は存在しない。
- ア. 財務大臣は、甲に対する小売販売業の許可処分を行う際にその理由を提示しなければならない。
- イ. 財務大臣は、小売販売業の許可申請に対する処分をするまでに通常要すべき標準的な処理期間を定めたときは、これを公にしておかなければならない。
- ウ. 財務大臣は、小売販売業許可取消処分について処分基準を定めたときは、これを公にしておかなければならない。 (新司 24-24)
- ☞ア誤り。行政手続法 8 条 1 項本文。
イ正しい。行政手続法 6 条。
ウ誤り。行政手続法 12 条 1 項。

行政手続法第 14 条 (不利益処分の理由の提示)

- 1 行政庁は、不利益処分をする場合には、その名あて人に対し、同時に、当該不利益処分の理由を示さなければならない。ただし、当該理由を示さないで処分をすべき差し迫った必要がある場合は、この限りでない。
- 2 行政庁は、前項ただし書の場合においては、当該名あて人の所在が判明しなくなったときその他処分後において理由を示すことが困難な事情があるときを除き、処分後相当の期間内に、同項の理由を示さなければならない。
- 3 不利益処分を書面でするときは、前 2 項の理由は、書面により示さなければならない。

【趣旨】

不利益処分を行うことに伴い、当該処分の名あて人に対して一定の義務が課され、又はその権利が制限されることに鑑み、処分の客観性及び判断の慎重・合理性を担保させ、かつ当該名あて人に処分の理由を理解してもらおうと同時に事後救済手続上の便宜に資する観点から、その理由を当該名あて人に提示する旨規定しているものである。

【ポイント】

理由提示の程度については、処分の性質ごとに判断することを要する。処分基準が公にされている場合の理由の提示の在り方は、審査基準と同様、いかなる事実関係にいかなる処分基準を適用して処分を行ったかを記載自体から了知し得る程度であることを要する。

◎ 最判平 23. 6. 7 (百選 I 128 事件) 《予備 27-15》

一級建築士として建築士事務所の管理建築士を務めていた X 1 が、国土交通大臣から、建築士法 (平成 18 年法律第 92 号による改正前のもの。以下同じ) 10 条 1 項 2 号・3 号に基づいて一級建築士免許取消処分を受けた。これに伴い、同事務所の開設者 X 2 は、北海道知事から同法 26 条 2 項 4 号に基づく建築士事務所登録取消処分を受けた。本件免許取消処分がなされた当時、建築士に対する懲戒処分については、意見公募手続を経た上で「建築士の処分等について」と題する通知が処分基準として定められ、これが公にされていた。X 1・X 2 は、本件取消処分は、裁量権の逸脱があり、かつ公にされている処分基準の適用関係が理由として示されていなかった点で理由に不備がある違法な処分であって、これを前提とする本件登録取消処分も違法処分であるとして、これらの各処分の取消しを求めて出訴した。

「行政手続法 14 条 1 項本文が、不利益処分をする場合に同時にその理由を名宛人に示さなければならぬとしているのは、名宛人に直接に義務を課し又はその権利を制限するという不利益処分の性質に鑑み、行政庁の判断の慎重と合理性を担保してその恣意を抑制するとともに、処分の理由を名宛人に知らせて不服の申立てに便宜を与える趣旨に出たものと解される。そして、同項本文に基づいてどの程度の理由を提示すべきかは、上記のような同項本文の趣旨に照らし、当該処分の根拠法令の規定内容、当該処分に係る処分基準の存否及び内容並びに公表の有無、当該処分の性質及び内容、当該処分の原因となる事実関係の内容等を総合考慮してこれを決定すべきである。」「建築士に対する上記懲戒処分に際して同時に示されるべき理由としては、処分の原因となる事実及び処分の根拠法条に加えて、本件処分基準の適用関係が示されなければ、処分の名宛人において、上記事実及び根拠法条の提示によって処分要件の該当性に係る理由は知り得るとしても、いかなる理由に基づいてどのような処分基準の適用によって当該処分が選択されたのかを知ることは困難であるのが通例であると考えられる。これを本件について見ると、…本件処分基準の適用関係が全く示されておらず、その複雑な基準の下では、X 1 において、上記事実及び根拠法条の提示によって処分要件の該当性に係る理由は相応に知り得るとしても、いかなる理由に基づいてどのような処分基準の適用によって免許取消処分が選択されたのかを知ることはできないものといわざるを得ない。このような本件の事情の下においては、行政手続法 14 条 1 項本文の趣旨に照らし、同項本文の要求する理由提示としては十分でないといわなければならない、本件免許取消処分は、同項本文の定める理由提示の要件を欠いた違法な処分であるというべきであって、取消しを免れないものというべきである。そして、上記のとおり本件免許取消処分が違法な処分として取消しを免れないものである以上、これを前提とする本件登録取消処分もまた違法な処分として取消しを免れないものというべきである。」

《過去問チェック》

- 行政手続法第 1 4 条第 1 項本文は、不利益処分をする場合には同時にその理由を名宛人に示さなければならない旨を定めているが、次のアからウまでの各記述について、同項の理由の提示に関する最高裁判所平成 23 年 6 月 7 日第三小法廷判決（民集 6 5 卷 4 号 2 0 8 1 頁）の多数意見の判示内容として、正しいものに○、誤っているものに×を付した場合の組合せを、後記 1 から 8 までの中から選びなさい。
- ア. 行政手続法第 1 4 条第 1 項本文が理由の提示を要求しているのは、不利益処分の性質に鑑み、行政庁の判断の慎重と合理性を担保してその恣意を抑制するとともに、処分の理由を名宛人に知らせて不服の申立てに便宜を与える趣旨に出たものである。
- イ. 建築士法による一級建築士に対する懲戒処分の場合、処分基準が定められているとしても、行政手続法第 1 4 条第 1 項本文が理由の提示を要求している趣旨は、当該処分の根拠である建築士法の法条及びその法条の要件に該当する具体的な事実関係が明らかにされることで十分に達成できるというべきであり、更に進んで、処分基準の内容及び適用関係についてまで明らかにすることを要するものではない。
- ウ. 建築士法による一級建築士に対する懲戒処分について、公にされている処分基準は、複数の懲戒処分の中から処分内容を選択するための基準として、多様な事例に対応すべくかなり複雑な内容を定めていたものであり、処分の原因となる事実と処分の根拠法条とが示されているだけでは、いかなる理由に基づいてどのような処分基準の適用によって当該処分が選択されたのかを知ることはできないから、処分基準の適用関係が全く示されていない理由提示は、行政手続法第 1 4 条第 1 項本文の要求する理由提示としては十分でない。（新司 25-24）
- ☞ア正しい。最判平 23. 6. 7.
- イ誤り。最判平 23. 6. 7. 判例は、「建築士に対する上記懲戒処分に際して同時に示されるべき理由としては、処分の原因となる事実及び処分の根拠法条に加えて、本件処分基準の適用関係が示されなければ、処分の名宛人において、上記事実及び根拠法条の提示によって処分要件の該当性に係る理由は知り得るとしても、いかなる理由に基づいてどのような処分基準の適用によって当該処分が選択されたのかを知ることは困難である」としている。
- ウ正しい。最判平 23. 6. 7.

辰 巳 法 律 研 究 所

東京本校：〒169-0075 東京都新宿区高田馬場4-3-6
TEL03-3360-3371（代表） ☎ 0120-319059（受講相談）
<http://www.tatsumi.co.jp/>

横浜本校：〒221-0835 神奈川県横浜市神奈川区鶴屋町2-23-5 銀洋第2ビル4F
TEL045-410-0690（代表）

大阪本校：〒530-0051 大阪市北区太融寺町5-13 東梅田パークビル3F TEL06-6311-0400（代表）

京都本校：〒604-8187 京都府京都市中京区御池通東洞院西入る笹屋町435
京都御池第一生命ビルディング2F TEL075-254-8066（代表）

名古屋本校：〒450-0003 名古屋市中村区名駅南1-23-3 第2アスタービル4F
TEL052-588-3941（代表）

福岡本校：〒810-0001 福岡市中央区天神1-10-17 西日本ビル8F TEL092-726-5040（代表）

岡山校：〒700-0901 岡山市北区本町6-30 第一セントラルビル2号館 8階
穴吹カレッジキャリアアップスクール内 TEL086-236-0335