

行政法 (配点 40 点)**【問題】**

以下の【事案】と【判例の一部抜粋】、【資料】を読んで、以下の各【設問】に答えなさい。

【事案】

X は、Y 県において、冷蔵庫を製造・販売していたが、X の製造したドライヤーから出火した例が数件報告された。そのため、Y 県知事 B は、このドライヤーの製造・販売は、Y 県消費者保護条例（以下「本件条例」という）10 条に違反すると判断して、X に対して、本件条例 25 条 1 項に基づいて、同型のドライヤー（以下「本件ドライヤー」という）の製造・販売を中止するように勧告した（以下「本件勧告」という）。

これに対し、X は、報告された事故は消費者が誤った使い方をしたために生じたものであると主張し、本件ドライヤーの製造・販売は、本件条例 10 条には違反しないと考えており、本件勧告に従うつもりはない。そこで、X は Y 県を被告として訴訟を提起することを検討している。

【判例の一部抜粋】

「医療法 30 条の 7 の規定に基づく病院開設中止の勧告は、医療法上は当該勧告を受けた者が任意にこれに従うことを期待してされる行政指導として定められているけれども、当該勧告を受けた者に対し、これに従わない場合には、相当程度の確実さをもって、病院を開設しても保険医療機関の指定を受けることができなくなるという結果をもたらすものということができる。そして、いわゆる国民皆保険制度が採用されている我が国においては、……保険医療機関の指定を受けずに診療行為を行う病院がほとんど存在しないことは公知の事実であるから、保険医療機関の指定を受けることができない場合には、實際上病院の開設自体を断念せざるを得ないことになる。このような医療法 30 条の 7 の規定に基づく病院開設中止の勧告の保険医療機関の指定に及ぼす効果及び病院経営における保険医療機関の指定の持つ意義を併せ考えると、この勧告は、行政事件訴訟法 3 条 2 項にいう「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」に当たると解するのが相当である。」（最判平成 17 年 7 月 15 日民集 59 卷 6 号 1661 頁・病院開設中止勧告事件）

【設問 1】 (配点 10 点)

取消訴訟の対象となる「行政庁の処分」（行政事件訴訟法 3 条 2 項）とは何か。判例による処分性の定義（定式）を書きなさい。

【設問 2】 (配点 20 点)

本件勧告は、取消訴訟の対象となる「行政庁の処分」に当たるか。判例の一部抜粋を参照しながら論じなさい。

【設問 3】 (配点 10 点)

X は、Y 県において本件ドライヤーの製造・販売を継続し、かつ本件条例 25 条 2 項による事業者名等の公表を避けるためには、どのような訴訟を提起すべきか。

本件勧告の処分性が認められる場合と、認められない場合に分けて論じなさい。

【資料】

○ Y 県消費者保護条例

(危害商品等の提供の禁止)

第 10 条 事業者は、その欠陥により、消費者の生命、身体又は財産に対し危害又は損害を及ぼし、又は及ぼすおそれのある商品又はサービスを製造し、販売し、又は提供してはならない。

(勧告及び公表)

第 25 条 知事は、第 10 条……の規定に違反した事業者に対し、当該違反事項を是正するよう勧告することができる。

2 知事は、事業者が前項の規定による勧告に応じないときは、その旨を公表することができる。

(意見陳述の機会)

第 26 条 知事は、前条第 2 項の規定により、事業者の氏名等を公表しようとするときは、あらかじめ当該事業者にその旨を通知し、意見を述べる機会を与えるものとする。

以上