

諮問番号：令和4年度諮問第8号

答申番号：令和4年度答申第14号

答 申 書

第1 審査会の結論

本件審査請求は、理由がないため行政不服審査法（平成26年法律第68号）第45条第2項の規定により棄却されるべきである。

第2 審査請求に至る経過

- 1 処分庁は、年1月31日、審査請求人から申請のあった公園（以下「本件公園」という。）における（以下「本件施設」という。）の設置許可について、使用料を無償として、これを許可した。本件施設の設置許可について、処分庁は、平成24年3月31日までの間、許可期間が満了する度に設置許可の更新の許可を繰り返し行っていた。
- 2 処分庁は、平成24年1月31日、審査請求人から申請のあった本件施設の設置許可の更新について、これを許可した。許可期間は平成24年2月1日から令和3年3月31日までの10年間で、使用料は全額免除とした。
- 3 処分庁は、令和2年12月1日、審査請求人に対して、本件施設の設置許可期間が令和3年3月31日で満了となるため処分庁まで連絡すること、また、使用料を見直す予定であることを文書で通知した。これに対し、審査請求人から話し合いに応ずる旨の回答があった。
- 4 処分庁と審査請求人は、令和2年12月17日及び令和3年1月29日、面談を行い、処分庁は審査請求人に対して、次回の本件施設の設置許可の更新に際しては使用料を徴収する必要があること、等の営利目的施設は使用料が4倍相当額となること、本件公園に伴い

優先利用がなくなること等を伝えた。また、やの運営に関する意見交換を行った。

- 5 審査請求人は、令和3年2月16日、処分庁に対して、電子メールにて、使用料徴収の理由、神戸市都市公園条例（昭和33年3月条例第54号。以下「都市公園条例」という。）の減免規定を適用しない理由、等の敷地の使用料が4倍相当額となることの根拠、についての質問を送付した。

これに対して、処分庁は、令和3年2月18日、審査請求人に対して、文書にて、近年の都市公園や設置許可の状況等から使用料を徴収する必要があると判断したこと、等は営利目的施設と判断しており都市公園条例上、使用料を4倍に相当する額とする必要があると判断したこと等を回答した。

- 6 審査請求人は、令和3年2月26日、処分庁に対して、本件公園内での借地権に関する神戸市との契約が交わされていたことを主張する文書を送付した。

- 7 処分庁と審査請求人は、令和3年3月1日、面談を行い、本件施設の設置許可の更新や使用料について、また、本件公園の優先利用について話し合いを行った。同日、審査請求人は、処分庁に対し、本件施設について、使用料全額免除による公園施設設置許可申請書を提出した。

- 8 処分庁は、令和3年3月5日、審査請求人に対し、電子メールにて、無償での本件施設の設置許可は困難であり、納付書を送付するので期日までに半年分の使用料を納付するよう伝えた。また、使用料減免申請書等の不足書類を早急に提出するよう伝え、設置許可をするために必要な条件を示した。

あわせて、処分庁は審査請求人に対して、同電子メールにて、使用料を半額減額すること、期間を2年間とすること、や等の施設を引き続き一般に開放すること、活動の実績報告書を提出すること、本件公園の優先利用枠は令和3年3月31日をもってなくなり、

個別の事業について優先利用を行うこと、は2分の1を一般利用枠とすること、は一般利用のために開放すること等の、本件施設の設置を許可する場合の条件を記した、同日付け神第号「公園施設の設置について（通知）」（以下「本件通知」という。）を送付した。

9 審査請求人は、処分庁に対して、令和3年3月1日付けの使用料減免申請書を提出した。

10 審査請求人は、令和3年3月11日、処分庁に対して、文書にて、とに関する事項を本件施設の設置を許可する場合の条件とした理由と法的根拠、通知が審査基準に則り発出されたのかどうか、等の敷地の使用料を4倍相当額としたことの基準や規則、期間を2年としたことが民法の基本原則である信義則と事情変更の原則に即していないこと、不利益処分を行う場合の聴聞や弁明の機会の付与、とに関する指示・命令は行政指導であり、話し合いの対象でない事項について強要しようとする理由と法的根拠等についての質問を送付した。

11 審査請求人は、令和3年3月18日、処分庁に対して、文書にて、処分庁より請求されている額を、金額、期間及び条件について異議を留めつつ、いったん支払う旨の連絡をした。

12 処分庁は、令和3年3月19日、審査請求人に対して、文書にて、同月11日付けであった質問の回答として、とに関する通知は都市公園法（昭和31年法律第79号）に基づく許可の在り方として理解されるべき重要な事項であること、は広く一般に営業されていることから都市公園条例に基づき使用料を4倍相当額とする必要があること、同月5日付け通知は神戸市行政手続条例（平成8年3月条例第48号。以下「行政手続条例」という。）の不利益処分に該当しないこと、許可期間を2年間としたのはその間に全ての施設における設置許可基準充足及び安定した運営対応等に関する協議を継続しながら2年後以降の安定した管理

運営を期待して設定した期間であること、とに関する記載は行政指導でなく設置許可基準として理解されるべきであること等を伝えた。

あわせて、処分庁は審査請求人に対して、設置許可に係る許可基準及び営利目的施設の使用料に係る都市公園条例の抜粋を送付した。

13 処分庁と審査請求人は、令和3年3月24日、面談を行い、本件施設の設置許可使用料や設置許可期間、及び、本件公園についての話し合いを行った。

14 処分庁は、令和3年3月26日、審査請求人に対して請求していた使用料が同月24日に納付されたことが確認できたため、審査請求人に対して令和3年4月1日から令和5年3月31日までの期間において、本件施設の設置を許可することを決定し、同日付け公園施設設置許可証（以下「本件許可証」）を審査請求人に交付した（以下「本件処分」という。）。

15 審査請求人は、令和3年6月4日、審査請求人が本来有する法的権利の回復を図ることを求め、審査請求をした。

第3 審査関係人の主張の要旨

1 審査請求人の主張

(1) 本件処分が明白な行政手続条例の違反であること

ア 行政手続条例は、行政の恣意的な運用から市民の権利を保護するためのデュープロセスを定めたものであり、その適用の例外として定める以外のすべての行政手続に適用される。都市公園法及び都市公園条例を例外として明示していない以上、当然、都市公園法及び都市公園条例に基づく処分に行政手続法（平成15年法律第88号）及び行政手続条例の規定の適用が及ぶことは論を俟たない。しかるに、処分庁はこの様な両法令（行政手続法・条例と都市公園法・条例）の法的関係を見無視してもっぱら都市公園法第5条第1項が処分庁に広範な裁量権を付与しているとの恣意的な解釈をもって行政手続条例には反しな

い、即ち、都市公園法が行政手続法をオーバーライドできるとの立場をとっているものとする。

この点は、処分庁が、都市公園法に基づく都市公園管理者の権限につき、弁明書において「都市公園法は、設置許可の期間については、10年以下という上限しか定めておらず、何年が適当かという判断は、公園管理者の広い裁量にゆだねられている」と述べ、「10年の期間の中で具体的に何年とするのかは、公園の適正管理の観点から管理者がその裁量に基づき決定すべきものである」と述べ、また、「設置許可の期間の判断も、記述の通り、一律の基準を設けることは困難であることから処分庁の裁量により具体的に判断している」と述べていることから明らかである。

この様な法解釈が処分庁の恣意的な解釈に過ぎないことは、かかる広範な自由裁量を処分庁に認めることとなれば法に基づく行政と行政手続の透明性確保という行政法の基本原則が破綻せざるを得ず、その結果、本件処分に見られるような処分庁による恣意的な処分を認めることとなるからである。

仮に都市公園法が処分庁に広範な裁量権を認めているとした場合には公園施設設置許可申請書中の第5欄の設置期間につき、「設置期間については公園管理者の裁量により決定する」あるいは「設置期間については公園管理者の決定に従わなければならない」といった注又は但し書きを置くことが行政手続条例の規定からは最低限必要と思われるが、実際にはかかる但し書きが記載されていないことから、処分庁が主張するような都市公園法に関する広範な裁量権は極めて恣意的なものと判断できる。次に、この問題については、処分庁が公園施設利用申請者に対する許可書あるいは決定書に特定設置期間の申請を拒否した理由を付記すれば足りるという主張もあり得るが、この点については処分庁が出した決定通知書をもって申請された特定設置期間を認めるに至らなかった理由を事前に設定、公表されてい

る特定基準をもとに然るべく決定が行われたといったように誰もが納得のいく説明が提示される限り有効となり得ると考えるが、本件通知はかかる基準を示しておらず処分庁の決定が恣意的なものであったことは明らかである。□□□□と□□□□に関する許可が令和5年3月末をもって終了するので、この日にあわせて設置期間を2年間に決めたといった理由は裁量権の濫用以外の何物でもない。

以上で、処分庁の都市公園法に基づく広範な裁量権なるものが存在しないことが明らかになったと考える。従って、市民や市民団体の権利を制限できる手続き上の根拠は行政手続条例に求めるか、公園施設利用申請人の同意を得た上で設置期間を決めるといった方策しかないと考える。都市公園施設利用者の申請に始まり、都市公園管理者の許可・不許可で終わる一連の行政手続を具体的に規定しているのが行政手続条例であり、行政手続条例の定める手続き規定に適合した形で行政手続が進められる場合に限り処分庁は処分の合法性を主張できるものとする。この点に関しては、処分庁の本件処分は行政手続条例第4条及び第7条に規定する要件を満たしておらず違法な処分であり、取り消されるべきであるということである。

イ 理由提示義務の具体的内容について

確かに、申請に対する処分はいわゆる不利益処分から除外されているが、本件は、審査請求人と処分庁の間でなされた過去の無償合意を、処分庁が一方的に破棄するものであり、不利益変更にあたると言わざるを得ない。また、約□□年にわたり無償許可があったにも関わらず、突如として年額50万円以上もの不利益を課すものであって、本件処分の実質は、これまでの無償使用許可の一部取り消しであり、いわゆる不利益処分にあたるといえる。従って、処分庁の処分は、手続きに違法があり取消されるべきである。

本件のようなケースは例がなく、仮に不利益処分であると判断し難いとしても、処分庁は具体的な審査基準を定め、理由を提示する義務

を負う（行政手続法 5 条 1 項、2 項、義務について同 8 条）。

(2) 本件処分における設置期間について

神戸市の審査請求人に対する公園施設設置許可は、都市公園条例の規定に基づく許可の形態をとっているが、実際には□年以來、10年毎に許可を自動的に更新し、無償での使用が認められてきた。

処分庁は設置許可証に基づく設置期間を2年とするも10年とすることも処分庁の自由裁量である旨口頭で説明したことがある。確かに、都市公園法第6条4は設置期間を最大限10年間とすることを規定しているが、この規定は処分庁主張のような設置期間についての自由裁量まで認めるものではなく、長期にわたる占有の弊害を防止するために定期的な検討を可能にさせるためであると解されており（都市公園法運用指針第4版（平成30年3月国土交通省都市局。以下「運用指針」という。）の17頁参照）、審査請求人の場合のように過去□年近くにわたり年間、適正な管理が間違いなく行われ弊害が見られないような場合には使用期間を極端に短小することは裁量権を逸脱するものであり認められない。本件公園を総合的に管理する必要があるので、□と□に係る設置許可の期限が2年後に到来するのに合わせて本件処分の設置期限を定めたといった処分庁の一方的な都合は、この規定の考慮外である。従って、設置期間をこれまで踏襲されてきた10年間から2年間に極端に短縮したことは都市公園法第6条4を曲解するものであり同規定の違反であるし、裁量権を著しく逸脱するもので違法かつ不当な処分である。

(3) 都市公園法に基づく許可は行政法上の非権力的活動とみる可能性

実際の許可に至るプロセスを見れば、公園施設利用者による申請に基づき都市公園管理者が許可を与えるという形をとっているが、この形式は私人相互間の契約に限りなく近い行政手続をとりながら相互の了解に基づいて許可が与えられる仕組みとなっているからとみることが可能であり、従って、この場合の許可は公権力による営業許可といった許

可とは異なり、相互の了解があつて初めて成立するものと解するのが適当と考える。このような法解釈が可能とすれば、本件処分は、行政手続条例第4条及び第7条の違反に加え、審査請求人の同意を求めずに行った処分であり、瑕疵ある処分である。

(4) 処分庁の課金行為と [] 活動に関する評価について

ア [] 占有面積に対する4倍使用料の問題であるが、本件処分の許可証には [] 部分を含む [] 敷地面積全体に対する使用料が明記されているが、 [] 部分の面積がいかほどであり、これに対し1平米当たりいくらの単価で使用料を計算したかが明示されていない。新たに [] 占有面積に対し4倍の使用料を課す以上は、設置条件に変更があつたものとみなされ、その明細が示されて初めて支払義務が生じるものとする。これは明らかに瑕疵ある処分と言わざるを得ず違法または不当な処分である。

イ 処分庁は審査請求人があたかも処分庁による条例に基づく課金まで違法であるかのように主張したと記述しているが、審査請求人は本件処分が違法であり取り消されるべき処分であるとの前提に立って課金行為そのものも違法であり、前納した金額の返還を求めたに過ぎない。

審査請求人が処分庁に対し求めたのは課金に当たり、4倍課金の対象となった [] については、 [] として利用されていない面積についてまで課金することのないよう実際に [] として使用されている実面積を計測し、これに対し課金するように求めたものであり、処分庁が公園施設の利用者から適正な利用料を徴収することまでを否定したことはない。

ウ 処分庁は審査請求人の [] 活動が他の団体の活動を凌駕しておらず、会員の利用を中心に据え、会員外の一般市民の利用が十分に行われていないとの結論に基づき使用料を半額に減額した旨説明している。審査請求人が2020年9月の創立 [] 周年記念を契機に審査請

求人者の [] 活動の充実を進めてきた事実が全く処分庁の結論に反映されていない。審査請求人は神戸市の [] 都市という性格に鑑み、 [] の []、 []、 [] を招待し、相互の協力につき合意した。 [] を招待し、相互の協力につき合意した。 [] の訪問に当たり [] 担当の処分庁の副市長が [] との懇談に参加した。更に、昨年12月、 [] より処分庁と [] 市とが [] 関係にある事実に鑑み、審査請求人を [] の情報発信基地にしたいという申し込みがあった。また、阪神に所在の団体、例えば [] 協会や [] 協会並びに [] 協会などとも [] を共同で進めることで合意を図った。かかる審査請求人の [] 努力を無視して [] 活動が不十分と判断したことは極めて一方的なものであり、改めて専門家なども交えて客観的な評価を行うべきと考える。

(5) 永代借地権等の背景事情の有無

審査請求人が本件公園に関し事実上の永代借地権を有していると考えられるが、かかる権利の有無については裁判所等の司法機関が判断すべき問題であると考えており、今回の審査請求においてはその権利を留保し、これまでの合意や事実関係、歴史などの背景事情を踏まえ、処分庁としては十分な説明や手続きを尽くすべきであったと考える。今回の審査請求において当該権利の有無の審査まで求めるものではない。

(6) 副申書は処分庁に対し無償での公園施設の利用許可を求めていること

[] 部長あるいは市長室長が公園担当部長にあてた処分庁の内部文書である副申書が公園の無償提供を求めているかどうかについては、副申書が明示的にかかる要請を行っているかどうかという文言上の問題ではなく、副申書が発出されたことによる実際の効果について着目して判断すべきと考える。

実際、これまでも過去数十年にわたり無償提供されてきた事実は市長

直属の機関である市長室長あるいは[]部長が公園施設利用料を無償にするようにとの市長の意向を伝達したものと解する以外に考えられない。今回の処分庁の解釈はかかる事実関係を見無視した恣意的な解釈に過ぎないと思料する。いずれにせよ、処分庁は本件処分に関連する[]部長発出の副申書を少なくとも行政不服審査委員会に証拠書類として提出すべきである。

- (7) 令和5年3月末までの[]と[]に関する許可に新たな条件を課することは裁量権の濫用であること

処分庁は本件公園を一体として管理する必要があるとして、いまだ終了していない[]と[]に関する許可に新たな条件を課した。都市公園の管理プロセスが非権力的活動と見なされる場合、かかる新たな条件の追加にしても公園利用者の同意が必要であると考え。両者間の協議プロセスにおいて審査請求人が新条件の追加をあくまで拒絶していることから今回の処分は裁量権の濫用に該当すると考える。

- (8) 本件公園（[]）の優先使用について

処分庁は弁明書で審査請求人の[]活動に鑑み[]の優先利用を認めてきた旨述べる一方で、審査請求人の[]活動の実態を客観的に検討することなく[]活動が不十分であると決めつけ、審査請求人の優先利用権をはく奪したことは明らかであり、この処分も裁量権の濫用であると考え。

- (9) 行政処分の公平性

[]と[]の利用形態に関し、処分庁は新たに50%以上の市民への開放という利用基準を本件処分の中で一方的に設定した。この設定は都市公園条例第4条に違反するものであり、仮に同条に違反していないとしても、同基準の適用が同種公園施設設置者間で公平に適用されていない場合は違法であるし、平等原則に反し裁量権を著しく逸脱するものであって無効ないし取消されるべきものである。

審査請求人としては他の同種スポーツ団体（例えば[]

□)にも同じ基準が適用されるのであれば受け入れるに吝かではないが、同種スポーツ団体ではこのような厳しい基準が課されていないことが判明している。審査請求人としては市民サービスの向上という考えは支持するものであるが、上述したような公平性の欠けた違法な処分（基準適用）を受け入れる義務はないものとする。

2 審査庁

本件審査請求は、審査請求に係る処分の取消しを求める部分については理由があるから行政不服審査法第46条第1項の規定により認容されるべきであるが、その余の部分については同法第45条第2項の規定により棄却されるべきである。

第4 審理員意見書の要旨

1 審理員意見書の結論

本件審査請求は、理由があると考えられるため、行政不服審査法第46条第1項本文の規定により認容し、本件処分を取り消すべきである。

2 審理員意見書の理由

(1) はじめに

ア 審査請求人は、令和3年3月1日、本件施設の使用料を全額免除、設置期間を10年とする公園施設設置許可申請を行ったところ、処分庁は、同月26日、都市公園法第5条第1項に基づき、本件施設の設置を許可する旨の処分をしたが、同処分の附款として、使用料を57万2,946円とし、設置期間を令和3年4月1日から令和5年3月31日までの2年間とするとともに、本件公園□の優先利用枠は令和3年3月31日をもってなくなること、□は2分の1以上を一般利用枠とすること、□は早急に公園利用者を中心とした一般利用のために開放すること等の附款を付した（本件処分）。

以上のような本件処分に対し、審査請求人は、多数の違法事由を主張し、その取消し又は無効を求めている。

イ 審査請求人の主張は、法的には整理し切れていない箇所が多々見受けられるものの、整理すれば、以下のとおりだと考えられる。

なお、本書では、①便宜上、審査請求人の法的主張を実体法上の違反と手続法上の違反に分けて検討し、また、②本件における様々な事実主張は、審査請求人の主張する個別条項の適法性判断とともに、都市公園法第5条第1項の裁量判断で考慮すべき事由としても捉え、さらに、③手続法上の違反については、本件処分が都市公園法を根拠法とするものであるから、行政手続条例ではなく、行政手続法の適用を前提として検討すること(行政手続法第3条第3項、第46条)とする。

ウ まず、審査請求人の実体法上の違反に係る主張を整理すると、下記のとおりになると考えられる。以下の事由があることから、本件処分には個別条項違反があるほか、処分庁には裁量権の逸脱・濫用が認められ(その他行政法の基本原則である権利濫用の禁止や民法上の信義則に反し)、違法である、という主張である。

記

- ① 都市公園法第5条第1項の裁量は自由裁量ではなく、その裁量は狭く、羈束裁量あるいはそれに近いものであること
- ② 本件処分における設置期間については、年以來、長年10年とされてきた点から、本件処分でも10年とされるべきであるのに、本件処分においては2年に短縮する附款が付されたこと(この点については、都市公園法第6条第4項にも違反すると主張しているものと理解できる。)
- ③ 審査請求人は、元々に永代借地権を有していたところ、年に公園に移転をした際に、神戸市の承認を得て、その権利が承継又は交換されたことで、公園にも無償利用権及び優先利用権を取得したにもかかわらず、本件処分はこの点を考慮していないこと
- ④ 本件処分の使用料については、年以來、長年無償とされて

きた点から本件処分でも無償とされるべきであるのに、本件処分においては、活動の実施に係る評価の誤り等も相まって有償とする附款が付されたこと

⑤ 本件施設内の部分の面積が明らかでないのに、同部分に4倍という高額な使用料を課したこと

⑥ 本件処分においては、やの利用態様まで考慮すべきではないのに、これらに関する附款が付されていること、また、活動の実施に係る評価の誤り等から、本件公園の優先利用権をはく奪する旨の附款が付されていること

⑦ 都市公園条例第4条第5項においては、従前の条件を変更する際には審査請求人の同意が必要であるのに、本件処分は、それを得ずになされたこと

⑧ 本件処分は、本件公園と同種公園施設の設置者間で不公平な扱いであって平等原則に反すること

エ 審査請求人の手続法上の違反に係る主張を整理すると、下記のとおりになると考えられる。以下の事由があることから、本件処分は個別条項に反し（その他行政法の基本原則である権利濫用の禁止や民法上の信義則に反し）、違法である、という主張である。

記

① 都市公園法第5条第1項の裁量は自由裁量ではなく、その裁量は狭く、羈束裁量あるいはそれに近いものであること

② 本件処分は、不利益処分であって、それに即した手続（行政手続条例第12条）を踏むべきであるのに、それをしていないこと

③ 本件処分は、（仮に不利益処分でないとしても）一部申請拒否処分であるところ、その理由の提示には不十分な箇所があり、行政手続条例第7条（行政手続法第8条）に違反すること

④ 本件処分は、行政手続条例第4条（行政手続法第5条）に違反すること

⑤ 本件処分において、やの利用態様について附款を付することは、不当な行政指導であって、行政手続条例（行政手続法）に違反すること

(2) 審査請求人の実体法上の違反に係る主張について

ア 「①都市公園法第5条第1項の裁量は自由裁量ではなく、その裁量は狭く、羈束裁量あるいはそれに近いものであること」との主張について

(ア) 本件処分の根拠法は、都市公園法第5条第1項であるところ、同条項は、「第2条の3の規定により都市公園を管理する者（以下「公園管理者」という。）以外の者は、都市公園に公園施設を設け、又は公園施設を管理しようとするときは、条例…で定める事項を記載した申請書を公園管理者に提出してその許可を受けなければならない。許可を受けた事項を変更しようとするときも、同様とする。」と定め、同条第2項は、「公園管理者は、公園管理者以外の者が設ける公園施設が次の各号のいずれかに該当する場合に限り、前項の許可をすることができる。」とし、その第1号では、「当該公園管理者が自ら設け、又は管理することが不適當又は困難であると認められるもの」、その第2号では、「当該公園管理者以外の者が設け、又は管理することが当該都市公園の機能の増進に資すると認められるもの」と定める。

(イ) 上記都市公園法第5条第2項の文言を見ると、都市公園に公園施設を設け、又は公園施設を管理するのは、原則として、公園管理者であるものの、同条2項第1号又は第2号に該当する場合に限って、例外的に公園管理者が都市公園に公園施設を設け、又は公園施設を管理することができるという仕組みになっている。また、同条柱書の文言が「許可しなければならない。」ではなく、「許可することができる。」となっており、公園管理者に裁量権を付与することを前提とした定めになっている。さらに、同条各号の文言は、非常に抽

象的で、かつ不確定概念を用いるものであり（「不適當又は困難」、「機能の増進に資する」等）、かつその判断は、「都市公園の健全な発達を図り、もって公共の福祉の増進に資することを目的とする。」と定める都市公園法第1条を基本に、当該都市公園に関する一切の事情を考慮した政策的判断を要するものであること等に鑑みれば、都市計画法第5条第1項は、公園管理者に広範な裁量権を委ねたものと解釈するのが相当である。

もっとも、その裁量は完全な自由裁量でないことは明らかであって、都市公園法全体及び同法第5条第2項各号の文言及びその趣旨に適うものであることが必要なのはいうまでもない。

したがって、都市公園法第5条第1項の処分に係る公園管理者の裁量は、完全な自由裁量ではないものの、羈束裁量あるいはこれに近いものとみることはできない。

この点で、審査請求人の主張には理由がない。

(ウ) ところで、本件処分において審査請求人に本件施設の設置許可が認められたのは、都市公園法第5条第2項第2号に該当するからである。平成30年3月国土交通省都市局作成の運用指針の同法第5条第2項第2号の箇所によれば、「『当該都市公園の機能の増進に資すると認められるもの』の適用については、例えば、・公園管理者が自ら公園施設を設置又は管理するよりも、地域の状況に即したきめ細かな管理等が期待される場合（例えば地域住民団体による身近な公園における公園施設の設置又は管理など）・公園管理者が自ら公園施設を設置又は管理するよりも、第三者が有する専門的なノウハウや企画力、資金力等により、当該公園施設の機能が向上する場合や、当該公園施設の管理コストが節減される場合（例えば特定のスポーツ競技のための公園施設の設置又は管理を当該スポーツ競技の愛好団体が行う場合、レストランを管理する民間事業者がレストラン前の芝生広場や花壇も一体的に管理して利用者が多い週末等には

オープンカフェとして利用する場合など)などが考えられる。」と
しているところ、処分庁は、上記事情を参考に、審査請求人が本件
公園において本件施設の設置を認めるのが相当と判断し、本件処分
をしたものと考えられる(ただ、本件処分のうち、本件施設の設置
を認めた部分は不服対象ではないことを付言しておく。)

イ 「②本件処分における設置期間については、年以来、長年10
年とされてきた点から、本件処分でも10年とされるべきであるのに、
本件処分においては2年に短縮する附款が付されたこと(この点につ
いては、都市公園法第6条第4項にも違反すると主張しているものと
理解できる。)」との主張について

(ア) 本件処分は行政処分であり、行政処分も法律行為の一種であるか
ら、それに附款(条件や期限等)を付することは一般的に認められ
ている。この点について、都市公園法第8条は、「公園管理者は、第
5条第1項…の許可に都市公園の管理のため必要な範囲内で条件
を付することができる。」と定めている。そして、都市公園法第5条
第3項は、「公園管理者以外の者が公園施設を設け、又は管理する
期間は、10年をこえることができない。これを更新するときの期間
についても、同様とする。」と定め、使用期間の上限を設けている。

(イ) 前述のとおり、都市公園法第5条第1項及び同第2項は、公園管
理者に広範な裁量権を委ねた規定であるところ、これら規定を前提
として定められた同法第8条に基づき附款を付するときもまた当
該都市公園に関する一切の事情を考慮した政策的判断を要するも
のと解釈するのが相当である。また、同条項の文言も、「条件を付す
ることができる。」と定められており、公園管理者に裁量権を付与
することを前提とした文言となっている。そうであれば、都市公園
法第8条に基づき、設置期間を設けるか否か、設けるとしても、同
法第5条第3項の範囲内で(10年を上限として)、何年の設置期間
とするのが適切なのか等を判断するにあたっては、公園管理者に広

範な裁量権を委ねられたものと解釈するのが相当である。

もっとも、ここでも、その裁量は完全な自由裁量でないことは明らかであって、都市公園法全体及び同法第5条第3項の文言及びその趣旨に適うものであることが必要なのはいうまでもない。

また、運用指針の都市公園法第5条第3項の箇所では、「許可の期間の最長限度を定めているのは、同一の者が途中で何の手続きもせずに長期にわたって公園施設を設置又は管理することは、当該都市公園における当該公園施設の役割や許可の前提となった事実関係が変化すること等が想定されることから適当ではなく、このような変化等に応じ許可の必要性も定期的に検討することができるようにするためであり、その期間は長くとも10年を超えることができないとしたのである。なお、この期間を更新する場合についても、同様に10年を超えることができないとしていることに留意されたい。」としており、処分庁としても、運用指針を尊重すべきである。

(ウ) 本件において、処分庁は、本件処分の附款として、設置期間を令和3年4月1日から令和5年3月31日までの2年間としているところ、これは、審査請求人が、本件処分にかかる本件施設と、別の許可に係る [] 及び [] を不可分一体的に運営し、全施設が機能的一体性を有している現状を前提に、本件公園の適切な管理の観点から、これら全施設における設置に係る条件や運営対応等に関する協議をするため、後者の処分における設置期間満了時と併せて、本件処分の設置期間を定めたものであって、このような判断は、合理性を有するものである（なお、処分庁の裁量的判断の一環として、別の許可に係る [] や [] の使用態様を考慮することも許されることは、後述する。）。

したがって、本件処分は、都市公園法第8条に違反するものではなく、また、処分庁に与えられた裁量権について逸脱・濫用があるとみることはできない。

(I) これに対して、審査請求人は、本件施設の設置は、約□年にわたり、10年単位で更新され続けてきたものであり、本件処分で2年という極端に短い期間とすることは、裁量権の逸脱・濫用がある旨主張していると解される。

審査請求人の主張も理解できないわけではないが、本件処分は、純粋な建物所有を目的とする借地契約ではなく、行政処分という公権力行使の形式で、都市公園という公益的、公共的な目的のため設置された場所において、当該都市公園の機能の増進に資すると認められる公園施設を設け又は管理することを認めるものである。そのため、仮に従前長期間の使用が認められていたとしても、時の経過等により、公益的、公共的な観点から、従来の期間設定を変更する必要性が存するときは、これを変更する（短縮する）ことも、不合理ではない。加えて、処分庁が裁量判断をする中で、本件施設は設置してから長期間経過していることから同施設の投下資本の回収という考慮の必要性は低いこと、長期にわたる公園施設の恒常的な設置は、公園の魅力の低下に繋がり都市公園の機能を阻害する要因になりかねず、長期にわたる施設設置許可であるからこそ見直す必要性が高いという判断も、合理性を有するものである。

したがって、審査請求人の上記主張を容れることはできない。

(オ) ところで、審査請求人は、都市公園法第6条第4項にも違反する旨主張していると理解することができるが、本件処分の根拠法は同法第5条第1項であって、同法第6条第1項ではないことから、審査請求人の上記主張には理由がない。

ウ 「③審査請求人は、元々□□□□に永代借地権を有していたところ、□□年に□□公園に移転をした際に、神戸市の承認を得て、その権利が承継又は交換されたことで、□□公園にも無償利用権及び優先利用権を取得したにもかかわらず、本件処分はこの点を考慮していないこと」との主張について

審査請求人は、元々 [] に永代借地権を有していたところ、 [] 年に [] 公園に移転をした際に、神戸市の承認を得て、その権利が承継又は交換されたことで、 [] 公園にも無償利用権及び優先利用権を取得したにもかかわらず、本件処分ではこの点を考慮していない点を捉えて、処分庁には裁量権の逸脱・濫用があると主張していると解される。

しかしながら、審査請求人が神戸市との関係で [] に永代借地権を有していたことを裏付ける根拠・資料はなく、また、仮にそれを有していたとしても、神戸市の承認を得て、その権利が承継又は交換されたことで、 [] 公園にも無償利用権及び優先利用権を取得したことを裏付ける根拠・資料はない。加えて、神戸市と審査請求人との間で、上記永代借地権を考慮して、本件施設の永久かつ無償利用権を認める旨の合意があったことも、それを裏付ける根拠・資料がないし、都市公園法が存在する以上、処分庁がかかる合意をすることもできない（行政処分により権利義務を形成すべきであると法律が定めているものを、処分庁がそれを無視し、対等な関係で設定する私法関係で権利義務を形成することは認められない。）。

したがって、審査請求人の上記主張を容れることはできない。

エ 「④本件処分の使用料については、 [] 年以来、長年無償とされてきた点から本件処分でも無償とされるべきであるのに、本件処分においては、 [] 活動の実施に係る評価の誤り等も相まって有償とする附款が付されたこと」との主張について

(7) 都市公園条例第14条第1項は、「法第5条第1項…の許可を受けた者は、別表第2に定める使用料を納付しなければならない。」とし、同条例第15条は、「市長は、法第5条第1項…の許可を受けた者の責めに帰することのできない理由によってそれらの許可に係る行為又はそれらの利用をすることができなくなった場合その他市長が必要があると認める場合においては、使用料を減額し、又は免

除することができる。」と定めている。

- (イ) 上記都市公園条例第14条第1項も、都市公園法第5条第1項に係る処分の附款の一つであるところ(同法第8条)、使用料の定めは、上記設置期間その他附款と異なり、原則的に同処分に付さなければならず、一定事由のある場合に限って、例外的に、減額又は免除することができるという仕組みを取っている。

以上のような都市公園条例第14条の規定からすれば、処分庁が本件処分において有償の附款を付したことについて違法はない。

- (ウ) これに対して、審査請求人は、本件施設の設置は、約□年にわたり、無償で更新され続けてきたものであり、本件処分でも全額免除すべきであって、57万2,946円という高額な使用料を設定することは、裁量権の逸脱・濫用がある旨主張していると解される。

都市公園条例第15条に定める例外的にあたるか否かの判断は、同条の文言が「減額又は免除することができる。」としており、「減額又は免除しなければならない。」としていない点や「市長が必要があると認める場合」という抽象的かつ不確定概念を用いており、かつこの判断は財政上の判断その他当該公園に係る一切の事情を考慮して判断される必要があることから、使用料を減額又は免除するか否かの判断については、公園管理者に広範な裁量権を付与したものとみるのが相当である。

本件について検討すると、審査請求人の主張も理解できないわけではないが、処分庁は、①□年以降、本件処分時に至るまでの間、時代は目まぐるしく変化し、昨今、都市公園法改正による公募設置管理制度が創設され、その関係で、事業者等が都市公園内に施設を設置し、利用者から料金を徴収し、設置許可使用料を公園管理者に納めることが広く行われるようになってきているという現状があり、神戸市にもその要請が強く働くこと、②審査請求人の設置する本件施設についても、□、□、□等について広く

利用者から料金を徴収していること、③本件施設の設置面積は□
㎡と広大であり、その設置について半年間で57万2,946円（月額9
万5,491円）という使用料は決して高額ではないこと、④審査請求
人には、確かに、スポーツ活動及び□活動等に取り組み、神
戸市の□に寄与した事実があるものの、近時、神戸市内にお
ける□の在り方が多様化している中で、現在の審査請求人の
活動が他の団体の活動を凌駕して特筆すべき活動であると判断す
る要素に乏しいこと、⑤本件施設としては、会員の利用を中心に据
えており、会員外の一般市民の利用が十分に行われていないという
現状があること等の事実関係を考慮して、本件処分においては、全
額免除とするだけの公益性、公共性が見いだせず、他方において、
従前までの事実関係を考慮して、半額免除とした判断したものであ
る。

このような処分庁の判断は、都市公園法第8条及び都市公園条例
第15条に違反するものではなく、また、処分庁に与えられた裁量権
について逸脱・濫用があるとみることはできない。

(I) なお、審査請求人は、神戸市が審査請求人の本件施設の永続的な
無償利用を明言した、及び副申書において使用料の特段の配慮を求
めた結果として無償となった旨主張するが、それら事実を裏付ける
根拠・資料はなく、審査請求人の上記主張は容れることができない。

オ 「⑤本件施設内の□部分の面積が明らかでないのに、同部
分に4倍という高額な使用料を課したこと」との主張について

(ア) 最初に、本件施設内の□部分の面積が明らか否か検討す
ると、都市公園法第5条第1項の申請をするにあたっては、申請書
に公園施設の構造を記載する必要がある（都市公園条例第11条1第
項第1号エ）、処分庁はその記載をもとに□部分の面積を
算出している。そして、同申請書が提出されて以降、本件施設内の
□部分の面積が変更になったという事情もない。そうだと

すれば、本件施設内の [] の面積は明確であったということが
できる。

- (イ) 次に、本件施設の [] 部分に 4 倍の使用料を課した点につ
いて検討すると、本件施設内の [] は利用者から飲食代金を
徴収する営利を目的とした施設であると考えられるところ、都市公
園条例別表第 2 (第 14 条関係) は、「公園施設を設ける場合 1 平方
メートル 1 月つき 110 円」と定め、備考欄には、「営利を目的とし
て法第 5 条第 1 項の公園施設の設置の許可を受けた者の当該許可
に係る使用料は、この表に定める額の 4 倍に相当する額とする。」
と定められていることから、処分庁が本件施設内の [] 部分
に 4 倍の使用料を課した点には何ら違法はない。

(ウ) したがって、審査請求人の上記主張を容れることはできない。

カ 「⑥本件処分においては、 [] や [] の利用態様まで考
慮すべきではないのに、これらに関する附款が付されていること、ま
た、 [] 活動の実施に係る評価の誤り等から、本件公園 [] の
優先利用権をはく奪する旨の附款が付されていること」との主張につ
いて

(ア) 都市公園法第 5 条第 1 項は、公園管理者に広範な裁量権を付与し
た規定であることは、前述のとおりである。

(イ) ところで、都市公園法第 2 条第 2 項柱書は、「『公園施設』とは、
都市公園の効用を全うするため当該都市公園に設けられる次に掲
げる施設をいう。」とし、「次に掲げる施設」の中には、「 [] 」
(都市公園法第 2 条第 2 項第 9 号、都市公園法施行令 (昭和 31 年政
令第 290 号) 第 5 条第 8 項) 「 [] 」 (都市公園法第 2 条第
2 項第 5 号、都市公園法施行令第 5 条第 4 項) 及び「 [] 」 (都市
公園法第 2 条第 2 項第 7 号) が含まれる。また、「 [] 」も「公園
施設」に含まれている (都市公園法第 2 条第 2 項第 7 号)。

そして、審査請求人は、本件公園において、本件施設に係る設置

許可、並びに [] 及び [] に係る設置許可の2つを受け、これら本件施設（その中の []）、 [] 及び [] を、不可分一体的に運営し、全施設が機能的一体性を有している。そうだとすれば、本件施設が、都市公園法第5条第2項第2号に定める「当該都市公園の機能の増進に資すると認められるもの」といえるためには、 [] 及び [] の利用態様も考慮することが必要なものであって、更に言えば、 [] 及び [] の利用態様を考慮しないことの方が不自然であるとさえいえる。要するに、処分庁において、本件施設と [] 及び [] を完全に切り離し、別々に判断すれば、都市公園の機能増進に資する否かの判断が実態に合わない不自然なものとなり、その判断に困難が伴うことがあるのに対し、審査請求人の運営する全施設を一体的に判断すれば、実態に合う自然な判断となり、都市公園の機能増進に資するか否かの判断を適切になしうることとなる。

したがって、本件処分を行う処分庁の裁量的判断の一環として、審査請求人に対する別の処分に係る事項、すなわち、 [] は2分の1以上を一般利用枠とすること、 [] は早急に公園利用者を中心とした一般利用のために開放するという事項を附款として付することも、審査請求人が、本件施設、 [] 及び [] を不可分一体的に運営し、全施設が機能的に一体性を有しているという現状、及び [] 及び [] をできるだけ一般利用に供するという観点からも、合理性を有するものであるといえる。

(ウ) また、本件処分を行う処分庁の裁量的判断の一環として、本件公園 [] の優先利用枠が令和3年3月31日をもってなくなる旨の附款を付することも、優先利用枠は、そもそも審査請求人の権利ではないこと、今般、本件公園には、 [] が設置され、 [] が狭くなったことに鑑み、適切な利用調整が必要となったこと等の事情が存するという観点からも、合理性を有するものである。

(I) したがって、審査請求人の上記主張を容れることはできない。

キ 「⑦都市公園条例第4条第5項においては、従前の条件を変更する際には審査請求人の同意が必要であるのに、本件処分は、それを得ずになされたこと」との主張について

審査請求人は、都市公園条例第4条第5項に違反する旨主張していると理解することができるが、本件処分の根拠法は都市公園法第5条第1項であって、都市公園条例第4条第1項及び第5項ではないことから、審査請求人の上記主張には理由がない。

ク 「⑧本件処分は、本件公園と同種公園施設の設置者間で不公平な扱いであって平等原則に反すること」との主張について

審査請求人は、本件公園と同種公園施設の設置者間で不公平な扱いであって平等原則に反するが、これに係る具体的な主張及び裏付け資料の提出がなされておらず、その主張を考慮することはできない。

ケ 以上検討したとおり、本件処分には審査請求人が主張するような実体法上の違反は存しない。

(3) 審査請求人の手続法上の違反に係る主張について

ア 「①本件処分において、処分庁に広範な裁量を認めたことは行政手続法（行政手続法）に違反すること」との主張について

審査請求人は、処分庁に広範な裁量を認めたことが行政手続法に違反する旨主張するが、裁量権の逸脱・濫用は実体法上の議論であって、手続法違反の問題ではない。

したがって、審査請求人の上記主張を容れることはできない。

イ 「②本件処分は、不利益処分であって、それに即した手続（行政手続条例第12条）を踏むべきであるのに、それをしていないこと」との主張について

本件処分は、行政手続法上、申請に対する処分（同法第2条第3号）であって、不利益処分（同法第2条第4号）にあたらぬことは明白である。なお、本件処分は、申請に対する一部拒否処分とみることが

一 できる。

したがって、審査請求人の上記主張を容れることはできない。

ウ 「③本件処分は、(仮に不利益処分でないとしても)一部申請拒否処分であるところ、その理由の提示には不十分な箇所があり、行政手続法第8条(行政手続条例第7条)に違反すること」との主張について

(7) 行政手続法第8条第1項本文は、「行政庁は、申請により求められた許認可等を拒否する処分をする場合は、申請者に対し、同時に、当該処分の理由を示さなければならない。」と定め、また、同条第2項は、「前項本文に規定する処分を書面でするときは、同項の理由は、書面により示さなければならない。」と定める。

(イ) 理由の提示をどの程度すべきであるかは、行政手続法上には定めがないものの、行政手続法第8条の趣旨は、処分庁が処分をするに際して理由を提示することで、行政庁の判断の慎重・合理性を担保し、恣意の抑制を図るとともに、申請者に処分理由を知らしめることで、申請者の争訟提起の便宜を図る点にある。かかる趣旨を受けて、理由の提示の内容及び程度としては、「処分の性質と理由付記を命じた各法律の規定の趣旨・目的に照らしてこれを決定すべきである」(最高裁昭和36年5月31日判決・民集17巻4号617頁)ことを前提に、「いかなる事実関係に基づきいかなる法規を適用して…〔拒否処分されたのかを〕申請者においてその記載自体から了知し得るものでなければなら」ないとされている(最高裁判所昭和60年1月22日判決・民集39巻1号1頁)。

また、行政手続法第8条の理由の提示の上記趣旨に鑑みれば、提示されるべき理由は、処分書の記載自体から被処分者が知り得るよう示されることを要し、処分書以外の事情を斟酌して理由の提示が足りているかどうか判断することは許されないと考えるべきである(最高裁判所平成4年12月10日判決・判タ813号184頁ほか)。

さらに、行政手続法第8条第1項が処分と「同時」に理由の提示

をすることを求めていることから、処分時以外の別の機会に理由の提示があったことをもって、同条の理由の提示に代えることもできない。

(ウ) 上記(イ)の観点から本件処分に係る公園施設設置許可証（本件許可証）を見ると、理由の提示の点で、不備があると考えられる。

第一に、本件許可証のどこにも、本件処分の根拠法が都市公園法第5条第1項である旨の記載が見当たらず、本件許可証を見る者をして、どの根拠法に基づき許可処分を受けたのかを知ることができないものとなっている。確かに、審査請求人は、従来から複数回にわたり同様の申請を行い、その度に、処分庁から都市公園法第5条第1項に基づく公園施設設置許可の処分を受けているが、前述のとおり、提示されるべき理由は、処分書の記載自体から被処分者が知り得るように示されることを要し、処分書以外の事情を斟酌して理由の提示が足りているかどうか判断することは許されないことから、審査請求人が事前に理解していたことをもって、行政手続法第8条の理由の提示に代えることはできない。

第二に、本件許可証上、「2. 設置許可使用料」について、「申請は全額免除ですが、近年都市公園法の改正もあり事業者等が公園内に施設を設置し、利用者から使用料や料金を徴収し、許可使用料を公園管理者に納めることが広く行われるようになっており、本□□でも利用者から使用料や料金を徴収することが許可されている等の状況から、許可使用料を徴収することとしました。」と記載した上で、その使用料を「半額減額の額として年572,946円」とする旨記載されている。しかしながら、本件許可証上、いかなる法律あるいは条例等に基づき、どのような計算過程を経た結果、572,946円という金額が算出されたのか全くもって理解することができない。確かに、処分庁と審査請求人は、本件処分に至る前に、複数回にわたり交渉を重ねており、処分庁は、その際、審査請求人に対し、乙

20号証記載の計算式を示し、審査請求人は、これを見て理解した可能性も否定できない。しかしながら、前述のとおり、提示されるべき理由は、処分書の記載自体から被処分者が知り得るように示されることを要し、処分書以外の事情を斟酌して理由の提示が足りているかどうか判断することは許されないことに加え、行政手続法第8条第1項が処分と「同時に」理由の提示をすることを求めていることから、審査請求人が事前に理解していたことをもって、行政手続法第8条第1項の理由の提示に代えることはできない。また、都市公園条例は不特定多数人が閲覧可能なものであり、敢えて提示する必要はないという主張もあり得るが、理由の提示で重要なのは、いかなる事実関係に、いかなる法規を適用し、いかなる結論を導いたのかを、被処分者に提示することであるから、上記主張は全く理由がない（仮に上記主張を採用すると、およそ法律や条例は不特定多数人が閲覧できるものであるから、理由の提示において、一切法律や条例を示す必要がないという結論になりかねず、これが理由の提示の趣旨に反することは明らかである。）。

したがって、本件処分は行政手続法第8条に違反するものである。

エ 「④本件処分は、行政手続法第5条（行政手続条例第4条）に違反すること」との主張について

(ア) 行政手続法第5条第1項は「行政庁は、審査基準を定めるものとする。」と定め、同条第2項は、「行政庁は、審査基準を定めるに当たっては、許認可等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。」と定める。

(イ) 都市公園法の一般的な指針あるいは基準は、不特定多数人が閲覧可能な運用指針で定められている。また、処分庁は、法の趣旨及び運用指針に沿って、「都市公園施設 設置許可申請・許可の変更（公園予定地も含む）許可基準」を策定しており、審査基準自体は存在する。

問題は、その審査基準が不十分であるか否かであるが、一般に、許認可等の性質上、個々の申請について個別具体的な判断をせざるを得ないものであって、法令の定め以上に具体的な基準を定めることが困難であると認められる場合は、審査請求を定めることを要しないとされている。そして、都市公園法第5条第1項に係る処分については、公園管理者に広範な裁量権が付与されていることは前述のとおりであるところ、特に設置期間については、10年という上限を前提に、個別具体的な事情を考慮して決定されるべき性質のものであることは明らかであって、一般的かつ抽象的に、ある事情があれば何年、別の事情があれば何年と定めることに適さないものであることは明らかである。

したがって、本件処分は行政手続法第5条に違反しない。

オ 「⑤本件処分について、やの利用態様について附款を付することは、不当な行政指導であって、行政手続条例（行政手続法）に違反すること」との主張について

処分庁が、本件処分において、について2分の1以上を一般利用枠とすることや、について公園利用者を中心とした一般利用のために開放する旨の附款を付することは、前述のとおり、処分庁に付与された裁量権の範囲内の判断事項であるから、それらを考慮すること裁量権の逸脱・濫用ではないし、このような附款を付すること自体を不当な行政指導とみることもできない。

したがって、審査請求人の上記主張は容れることができない。

なお、行政指導は非権力的事実行為であるから、これ自体は、本審査請求の対象とならないが、不当な行政指導が本件処分の適法性に影響するということはある。しかしながら、本件処分において、別の処分に係るやの利用態様について附款を付すること自体、処分庁に付与された裁量権の範囲内の事項であるから、処分庁が審査請求人との事前交渉の段階でやの

利用態様に触れることは何ら不当なものではなく、これを不当な行政指導とみることもできない。

(4) まとめ

以上のとおり、本件処分には実体法上に違反はないものの、手続法上は、行政手続法第8条に違反するものである。

第5 調査審議の経過

令和4年7月28日 第1回審議

令和4年8月25日 第2回審議

令和4年9月27日 第3回審議

令和4年10月26日 第4回審議

令和4年11月30日 第5回審議

第6 審査会の判断

1 処分庁が適用した規定と本件処分

(1) 都市公園法第5条は、公園管理者以外の者が設置することが当該都市公園の機能の増進に資すると認める場合に限り、条例で定める事項を記載した申請書を提出した者に対して、公園施設の設置を許可することができる」と定めている。

(2) また、都市公園条例第14条は、(1)の許可を受けた者が同条例に定める使用料を納付しなければならないと定めたうえで、同条例第15条では、市長が必要があると認める場合には、「使用料を減額し、又は免除することができる。」と定めている。

なお、神戸市都市公園条例施行規則（昭和33年3月規則第117号。以下「都市公園条例施行規則」という。）第16条では、使用料の減額又は免除を受けようとする者が、同規則に定める様式により処分庁に使用料減免申請することを定めていることから、公園施設の設置許可に伴う使用料の減免は、処分庁による職権的な処分ではなく、申請に対する処分であ

ると考えられる。

(3) 本件処分は、審査請求人が令和3年3月1日付けで行った、本件施設にかかる公園施設設置許可申請及び使用料金減免申請に対して、処分庁が同月26日付けで行った、都市公園法第5条に基づく本件施設の設置許可（以下「本件許可処分」という。）及び都市公園条例第15条に基づく本件施設の設置に伴い発生する使用料を減免する決定（以下「本件減免処分」という。）の2つの処分から構成されていると認められる。

(4) 本件許可処分は、設置期間を令和3年4月1日から令和13年3月31日までの10年間とする審査請求人による設置許可申請に対し、設置期間を2年間とし、やの利用についての附款をつけたうえで、本件施設の設置を許可したものであることから、申請により求められた許認可等の一部を拒否する処分であると認められる。

本件減免処分についても、本件許可処分によって発生する使用料の全額減免を求める審査請求人による使用料減免申請に対し、本来の使用料の2分の1を減額することを決定したものであることから、申請により求められた許認可等の一部を拒否する処分であると認められる。

(5) なお、公園施設の設置に係る使用料は、都市公園条例第14条を根拠としてその額が決定されるが、これは本件許可処分と別の判断によって決定されるものではなく、公園施設設置許可がされたことに伴って、都市公園条例の定める基準に従って当然に使用料を支払う債務が発生するものであるから、使用料の額の決定そのものを、行政不服審査法の対象である処分と考えることはできない。この点について、那覇市公園条例（昭和45年那覇市条例第6号）及び那覇市公園条例施行規則（昭和45年那覇市規則第5号）においては、「公園施設設置許可を受けた者の公園条例に基づく使用料の金額は、公園条例により一義的に決定されること、公園条例及び公園条例施行規則上、上記使用料に係る賦課決定等の行為を想定した規定は見当たらないことに照らせば、上記使用料は、公園施設設置許可がされ、所定の期間が経過することによって当然に発生する

ものと解するのが相当である」(最高裁令和元年(行ツ)第222号・同元年(行ヒ)第262号同3年2月24日大法廷判決)とされているところ、これと同様の趣旨が神戸市の都市公園条例及び都市公園条例施行規則の解釈にも妥当するというべきである。

したがって、使用料の額について争うのであれば、審査請求や抗告訴訟ではなく、当事者訴訟で争うべきである。

2 行政手続法第8条及び行政手続条例第7条違反について

- (1) 本件許可処分及び本件減免処分は、いずれも申請により求められた許認可等の一部を拒否する処分であるところ、行政手続法第8条第1項本文又は行政手続条例第7条第1項本文により、申請者に対し、処分と同時に、当該処分の理由を示さなければならない。これは、処分庁が処分をするに際して理由を提示することで、行政庁の判断の慎重・合理性を担保し、恣意の抑制を図るとともに、申請者に処分理由を知らしめることで、申請者の争訟提起の便宜を図る点にある。かかる趣旨を受けて、理由の提示の内容及び程度としては、「処分の性質と理由付記を命じた各法律の規定の趣旨・目的に照らしてこれを決定すべきである」(最高裁昭和36年(オ)第84号同38年5月31日第二小法廷判決)ことを前提に、「いかなる事実関係に基づきいかなる法規を適用して…〔拒否処分されたのかを〕申請者においてその記載自体から了知し得るものでなければなら」ないとされている(最高裁昭和57年(行ツ)第70号同60年1月22日第三小法廷判決)。
- (2) これを本件についてみると、本件許可処分について、処分庁には設置許可するかについて広範な裁量があるところ、本件許可証の「1. 設置期間について」において、「申請は10年ですが、審査請求人が本件公園内に設置し、管理している [] 及び [] の設置許可期限が令和5年3月31日であり、この2年の間に審査請求人と処分庁の間でこれらの全ての施設における設置許可基準充足や安定した運営対応等に関する協議を継続するため、設置期間と2年としました。」と記載されてお

り、申請により求められていた設置期間を短縮した理由が具体的に記載されていると認められることから、理由の提示の不備があるとはいえない。

- (3) 本件減免処分について、処分庁には使用料を全額免除にするか減免するかについて広範な裁量があるところ、本件許可証の「2. 許可使用料について」において、「申請は全額免除ですが、近年都市公園法の改正もあり事業者等が公園内に施設を設置し、利用者から使用料や料金を徴収し、許可使用料を公園管理者に納めることが広く行われるようになっており、本 でも利用者から使用料や料金を徴収することが許可されている等の状況から、許可使用料を徴収することとしました。」と記載されており、都市公園条例施行規則第9条で使用料を減免する場合の減免額が全額又は2分の1以下と定められているところ、全額免除を認めなかった理由が具体的に記載されていると認められることから、理由の提示の不備があるとはいえない。
- (4) また、本件許可書には、本件許可処分及び本件減免処分の根拠法規が記載されていないが、当該根拠法規は本件許可書に記載された内容から明らかであり、審査請求人において本件許可書の記載自体から十分に了知し得るといえるから、これを示さなかったとしても理由の提示の不備があるとは認められない。
- (5) なお、使用料の額については、本件許可書において「半額減額の額として572,946円」と記載されているだけであり、どのような計算過程を経た結果、使用料の額が算出されたのかを本件許可書上の記載から理解することはできない。しかし、使用料の額の決定については、上記1(5)で述べたとおり、処分に該当しないため、理由の提示が求められるものではなく、計算過程が記載されなかったとしても、理由の提示の不備があるとはいえない。
- (6) したがって、本件処分は、行政手続法第8条及び行政手続条例第7条の違反があるとはいえない。

3 本件処分の手続法上の違反に係る主張について

上記以外の手続法上の違反に係る審査請求人の主張について、行政手続法及び行政手続条例をもって、本件許可処分及び本件減免処分を判断するところ、当審査会としても理由はない、と判断した。理由については、第4-2-(3)-ア、イ、エ及びオ記載の審理員の意見と概ね同旨であるから、これを引用する。

4 本件処分の実体法上の違反に係る主張について

実体法上の違反に係る審査請求人の主張について、都市公園法及び都市公園条例をもって、本件許可処分及び本件減免処分を判断するところ、当審査会としても、理由はないと判断した。理由については、本件許可証に記載された設置期間及び使用料が附款であるとする点を除き、第4-2-(2)アないしエ及びカないしク記載の審理員の意見と概ね同旨であるから、これを引用する。

5 上記以外の違法性又は不当性についての検討

他に本件処分に違法又は不当な点は認められない。

6 結論

よって、本件処分は違法又は不当であるとはいえないから、本件審査請求は、棄却されるべきである。

神戸市行政不服審査会

会 長 水 谷 恭 子

委 員 興 津 征 雄

委 員 大 原 雅 之

委 員 西 上 治