

銃刀法 11 条 1 項 1 号に基づく銃砲所持許可取消処分が裁量権の逸脱・濫用に当たらないとされた事例

【文献種別】 判決／札幌高等裁判所

【裁判年月日】 令和 6 年 10 月 18 日

【事件番号】 令和 4 年（行コ）第 1 号

【事件名】 行政処分取消請求控訴事件

【裁判結果】 原判決取消

【参照法令】 銃砲刀剣類所持等取締法 10 条 2 項・10 条の 9 第 1 項・11 条 1 項、鳥獣保護管理法 38 条 3 項

【掲載誌】 裁判所ウェブサイト

◆ LEX/DB 文献番号 25573869

上智大学教授 桑原勇進

事実の概要

X（原告、被控訴人）は、銃砲刀剣類所持等取締法（銃刀法）4 条に基づく許可を受けてライフル銃を所持する者で、30 年以上北海道砂川市において有害鳥獣駆除に従事し、砂川市の委嘱する鳥獣被害対策実施隊の隊員も務めている。X は、平成 30 年 8 月 21 日、ヒグマ（本件ヒグマ）1 頭を駆除するため、本件ライフル銃により銃弾を 1 個発射（本件発射）し、本件ヒグマに命中させた。本件発射は、同月 19、20 日に砂川市 a 地区においてヒグマが相次いで目撃され、住民から不安の声が上がっていたことから、同月 21 日に a 地区でのヒグマ目撃の通報があり砂川市から出動の要請を受けて出動した際に、行われたものである。X の出動には、同じく砂川市鳥獣被害対策実施隊隊員である B、砂川署警察官 C、市役所職員 D もおり、本件発射時、これら 3 名は、本件ヒグマがいた土手の上方にある市道（本件市道）または土手斜面にいた。また、本件ヒグマのいた場所の至近距離に複数の建物（本件建物等）も存していた。

平成 31 年 4 月 24 日、北海道公安委員会は、本件発射が「弾丸の到達するおそれのある建物に向かって」なされたもので銃刀法 10 条 2 項に違反し同法 11 条 1 項 1 号に該当するとして、銃の所持許可を取り消した（本件処分）。そこで X は北海道（Y）を被告として本件処分の取消訴訟を提起した。

便宜上、ここで、関係の法令を確認しておく。

銃刀法 11 条 1 項 1 号によれば、同法若しくは同法に基づく命令の規定若しくはこれらに基づく処分に違反した場合、都道府県公安委員会は銃砲等の所持の許可を取り消すことができる。そして、鳥獣保護管理法 38 条 3 項は、「弾丸の到達するおそれのある人、飼養若しくは保管されている動物、建物又は電車、自動車、船舶その他の乗物に向かって、銃猟をしてはならない」と定めているところ、銃砲等を使っての鳥獣保護管理法によらない鳥獣の捕獲等は銃刀法により禁止されている（銃刀法 10 条 2 項 1 号）ので、人や建物等に到達するおそれのあるような銃弾の発射することは、銃刀法 11 条 1 項 1 号に基づく銃砲等所持許可取消の要件に該当することになる。本件では、本件発射が鳥獣保護管理法 38 条 3 項の禁止する行為に該当するかという要件充足の有無、及び、要件が充足されているとして許可を取り消すという効果に係る裁量権の逸脱濫用の有無が、争点となった。

原審（札幌地判令 3・12・17 判タ 1405 号 158 頁、判自 488 号 83 頁）は、要件充足の有無の判断はせず、効果裁量の部分の行政判断につき、裁量権の逸脱濫用があったものとして本件処分を取り消すとの判決を下した。そこで Y が控訴した。

判決の要旨**1 銃刀法 11 条 1 項 1 号要件の充足について**

「本件発射行為当時、本件ヒグマがいた位置は

本件市道との間に高低差3メートル程度しかなく、本件ヒグマの背後に高さ約8メートルの土手があったとは認められず、しかも、本件ヒグマの背後の本件斜面は緩やかな斜面に過ぎなかった一方、Xは、本件発射位置より標高が5メートル程度高い地点で立ち上がった本件ヒグマに対して、本件ライフルを上方に向けて発射しており、本件発射行為による弾丸は、本件ヒグマを貫通した後、本件斜面の地面に接触しなかったか、接触したとしても、その入射角がごく小さく、入射角が小さいと跳弾が起こりやすいことを考慮すれば、本件斜面にとどまることなく跳弾することは容易に推認することができる。現に、本件発射行為による弾丸は、本件ヒグマより本件市道側にいたBの猟銃に当たって貫通しているのである。そうすると、本件一般住宅については、本件発射行為当時、本件ヒグマがいた地点との間に強固な構造物がなかった上、……〔本件建物等〕も本件ヒグマがいた位置と至近距離にあった一方、高速ライフル弾は小枝等に触れただけでも跳弾になりやすいとされる中、本件斜面には草木が繁茂していたほか石も散乱し、跳弾が起こりやすい状況であったことを考慮すると、本件発射行為による弾丸は、本件ヒグマに命中したとしても、その後弾道が変化するなどして、……本件建物〔等〕に到達するおそれがあったものと認めるのが相当である。」

「そして、Xが本件発射行為の際本件ライフルを向けた方角（北北東）は、本件建物及びe会館が存した方角（北東及び北）とさほど乖離しておらず、本件一般住宅、本件物置及び本件空き家についても、その方角（北東、北北西及び北北西）が、Xが本件発射行為の際本件ライフルを向けた方角（北北東）と大きく乖離するものではなかったこと、〔本件建物等〕は、いずれも本件発射行為をした位置から90メートル以内であったことを考慮すれば、本件発射行為は、『建物等に向かって銃撃行為』に当たるといふべきである。また、Xは、周辺の地形や建物の位置関係を知悉しながら本件発射行為に及んでいるから、Xには、本件発射行為が、弾丸の到達するおそれのある〔本件建物等〕に向かってされたものであることの認識があったと認められ、その故意に欠けることはない。そうすると、Xによる本件発射行為は、鳥獣保護管理法38条3項、銃刀法10条2項1号に違反するといえるから、Xは、同法11条1項

1号所定の事由に該当するといえる。」

2 裁量権の逸脱・濫用について

裁量権の逸脱濫用の判断枠組みは原審を引用。「本件発射行為による弾丸が本件周辺建物5軒に到達する相応の危険性があったといふべきであり、その違反行為が軽微であったとはいえない。これに加えて、Xは、Bが本件ヒグマの背後である本件斜面の北側の本件市道付近に向かったことを認識しながら、草木が繁茂して見通しが悪い本件斜面に向けて本件発射行為に及んでいるなど、銃器を扱う者として心得ているべき安全のための遵守事項に複数の点で違反している。また、本件斜面及び本件市道上にはB、C警察官及びD職員がおり、弾丸の跳飛の一般的様相は極めて複雑で、跳弾は飛んでいく方向が分からず複数回起こり得ること等にかんがみると、本件発射行為は同人らの生命・身体も危険にさらしたといふべきである。そうすると、本件発射行為が不当なものでなかったといふことはできない。それにもかかわらず、Xは、乙署が鳥獣保護管理法違反等の被疑事実について捜査を開始してから本件処分時までの間に、本件発射行為が危険なものであることを受け入れず、一貫してその正当性を主張しており、同種違反の再発可能性があるといわざるを得ない。そうすると、Xによる違反行為は、指示処分（銃刀法10条の9第1項）の『その違反行為が比較的軽微である。』『違反行為の再発防止が期待できる。』との量定基準を満たさず、銃砲所持許可取消処分の『同種違反の再発のおそれ（中略）が認められる場合』との量定基準を満たしているといえる。したがって、……補正の上で引用した原判決の判断枠組みに照らしても、同公安委員会の判断が、重要な事実を欠くか、又は社会通念に照らして著しく妥当性を欠くものとして認めることはできないから、同公安委員会の判断が裁量権の逸脱・濫用に該当するとはいえない。」

判例の解説

一 はじめに

本件は、自治体に協力してヒグマを駆除したハンターが銃所持許可を取り消されたことから、猟友会が自治体からのヒグマ駆除要請を拒否する動きに繋がり、北海道では物議をかもし事態になっ

ており、一部で注目されているようでもある。

原審¹⁾は本件処分を裁量権の逸脱濫用で違法としたが、本判決は正反対の判断に至ったものである。以下、銃刀法11条1項1号要件該当性、(要件該当性が肯定されるとして)本件処分の裁量権逸脱濫用の有無に関する本判決の判断について、原審の判断との比較をも交えながら、検討する。

二 要件該当性

本件処分が銃刀法11条1項1号所定の要件を満たす事実に基づいているかどうかはまずは問題となるが、この問題は、本件発射が「弾丸の到達するおそれのある建物」に向かってなされたかどうかにかき尽きる。原審は、先述のように、11条1項1号の要件を満たしているかどうかについての判断をしていないが、仮に原審がこの点に関する判断をしていたとすれば、おそらく、要件を満たしていないという結論になったであろうと推測される。裁量権逸脱濫用との原審の判断の基礎となった認識のうちの一つは、本件ヒグマの背後には高さ約8mの土手があってXの発射位置からは建物の屋根の一部が見えるか見えないかという程度に過ぎないというもので、そうすると、弾丸が建物に到達するおそれは(ほとんど)なかったと判断されることになると考えられるからである。

これに対して本判決は、本件発射が「弾丸の到達するおそれのある建物」に向かってなされたものと判断した。この判断の基礎となっているのは原審とは全く異なる事実認識(特に跳弾という現象(弾丸が何かに当たって跳ね返ること)の重視)である。すなわち、まず、本判決は、ヒグマの後ろには高さ8mのバックストップはない、としている。本判決の認定するところによれば、本件発射時、本件ヒグマは、高さ8mの傾斜地のうち傾斜の急な下5mと傾斜が緩い上3mの間において、本件ヒグマの背後に高さ8mの土手があったわけではなく、しかも、本件発射の位置とその近くの複数建物(距離39～89m。なお、本件ライフル銃の最大到達距離は3～4kmで、100m先の3.2mmの銅板3枚を貫通する威力を有するとのことである)のうちの一部との間には弾丸を遮る構造物が存在しなかった。次に、本件発射による弾丸はヒグマを貫通した後仮に上記斜面に接触しなかったとしても、入射角がごく小さいため跳弾しやすかった、とされる(特にライフル銃の場合は跳弾しやすいと

される)。そして、実際に、本件発射行為による弾丸が、Bの銃床に当たって貫通しているとも認定されている——原審はこの事実を否定している(これに限らず、上記バックストップの有無もそうだが、原審と本判決の間には事実の認識に相違点が多い)。ヒグマに命中して貫通しながらもBの銃床に当たったということは実際に跳弾があったということであり、どの方向へ跳弾するかは全く分からないことからすれば、建物方向に飛ぶこともありえたということになる。なお、本判決の認定事実として、「狩猟読本」(大日本猟友会発行、環境省自然環境局野生生物課鳥獣保護管理室協力)には、ライフル銃等は前方にバックストップがない限り発砲しない旨やライフル銃は小枝に触れただけでも跳弾になりやすい旨記載されている(認定事実によれば、本件斜面には草木が繁茂し石も散乱していた)。

本判決は、本件発射が「弾丸の到達するおそれのある建物」に向かってなされたものと判断し、銃刀法11条1項1号所定の要件に該当するとしたのであるが、上記のような認定事実からすれば、妥当だということになる。跳弾の可能性を含めて、建物方向に飛ぶことを確実に排除できる状態でないと発射できないとすると、ヒグマ駆除が迅速かつ実効的にできる余地がかなり狭まることも推察されるが、このことは、効果裁量や立法(法改正)の面で考慮するならばともかく、要件該当性の面で考慮すべきことではないとされよう。

三 裁量権逸脱濫用(効果部分)について

次に、許可取消という本件処分が裁量権の逸脱濫用かどうかという点についてであるが、本判決は、「その判断が、重要な事実を欠くか、又は、社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に限り、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したのものとして違法となるものと解する」という原審の判断枠組みを引用した上で、逸脱濫用には当たらないと判断した²⁾。銃刀法11条1項1号に基づく許可取消処分以外の対処としては、同法10条の9第1項に基づく措置指示がある。それぞれの処分基準について見ておくと、以下のようなものである。まず後者は、銃刀法違反等があり、銃砲等の適正な取り扱いをしていないと認められる場合に「危害予防上必要な措置を執るべきことを指示する」ものであるが、①違反行為が

比較的軽微である、②違反行為が反復して行われておらず、営利性、計画性も認められない、③違反行為の再発防止が期待できる等の条件を満たす場合に、なされるものとされている。前者に関しては、④実害の発生、⑤同種違反の再発のおそれ、⑥社会的に非難されるべき点等が認められるときに、許可取消をすべきものとされている。

本判決は、BやCの生命・身体を危険に晒すなど違反が軽微でないとの判断に加え、Xが一貫して本件発射の危険性を否定し正当性を主張するなどから「再発のおそれ」があると判断し、本件処分における逸脱濫用を否定した。違反が軽微でないということは、①の条件を満たさないため措置指示ですませることはできない、したがって、「再発のおそれ」があり⑤の条件を満たすこともあって、許可取消処分を選択することに妥当性がある、という判断を支持する要素となるということであろう。ともかく、再発のおそれがあるとの判断に関して事実の基礎を欠くとは言えない。

しかし、社会通念上著しく妥当性を欠くと言えないかどうかは、疑問の余地がないわけでもない。許可取消に係る処分基準該当性（「再発のおそれ」）については、そのような判断もありえないわけではないとすると、社会通念上著しく妥当性を欠くとはまでは言えないかもしれない。しかし、(クマ—あるいは野生動物全般—)の駆除一般に対する評価は人それぞれだとしても)本件発射が公益性を有するとすれば(市の要請に基づいていたことや住民に安心感を与えたこと等)、そのことを考慮せずになされた本件処分が妥当なのか、という観点からの疑問はありうる。(違反)行為の公益性を考慮すべきであるのに考慮しなかったことの瑕疵如何ということである。実際、原審は、本件処分が裁量権逸脱濫用になるとの判断の根拠の一つとして、本件のようなケースで発砲者が行政処分を受けることになれば住民に不安を与えると砂川市の職員が陳述していることを挙げている。本件処分基準には、(違反)行為の公益性という項目はないが、当該行為の公益性や社会的意義を考慮事項として挙げていない処分基準それ自体の合理性を問題視することも考え方としてはありうる³⁾。処分基準には「等」という文字があり、ここに公益性を含ませることが可能かもしれないが、その場合は、本件処分庁が処分基準自体を十分に考慮していなかったということになる。そして、もし処

分庁が本件発射の公益性を考慮すれば本件処分とは異なる結論になったかもしれない。仮に、このように考えることができるなら、判断過程において不十分な点があったものとして、行政過程への差戻しの取消判決がなされてもよかつたであろう。

四 終わりに

現在、鳥獣保護管理法改正の検討がなされている。すなわち、環境省に設置された「鳥獣保護管理法第38条に関する検討会」の令和6年7月8日「鳥獣保護管理法第38条の改正に関する対応方針」では、「大型獣による人身被害のおそれが現に生じている状況において、緊急的に住宅集地域等における銃猟を特例的に実施可能」にしたり、一定の条件の下で建物に向かって行われる銃猟を可能としたりするような鳥獣保護管理法(38条2項、3項)の改正が検討されているのである。本件のような事案がここで許容が検討されている銃猟に該当するかどうかはよく分からないものの、現行の鳥獣保護管理法38条3項の規定がそのままでは迅速な判断及び対処ができないという認識がされていることは確かである。本件処分は、本件発砲が迅速な判断・対処の観点から問題があると認識されている法律規定に違反したことが理由でなされたわけである。法解釈論だけでなく法政策論的にも関心を惹く素材を本件は提供していると言える。

●—注

- 1) 原審判決の評釈に、平祐介・法セ806号119頁、神山智美・富大経済論集68巻1号110頁、桑原・新・判例解説 Watch (法セ増刊) 31号317頁がある。
- 2) 原審も本判決も、行政裁量が認められる理由、つまり、裁判所が判断代置しない根拠については何も語っていない。
- 3) 平祐介・前掲注1) 119頁は、公益目的での公共の利益に沿った発砲の場合との関係において、本件処分基準(のうち許可取消の基準)の定める考慮事項が著しく不足していることが不合理であるとしている。この点に鑑みると、本判決は本件処分基準を無批判に受容していると批判することも可能であろう。