

公法（憲法・行政法）問題紙

B 日程

平成 18 年 2 月 26 日

13 : 00 ~ 14 : 30 (90 分)

(160 点)

注 意 事 項

1. 試験開始の合図があるまで、問題を開いてはいけない。
2. 公法の問題紙は全 5 ページである。

科 目 名	ペ ー ジ
憲 法	1
行 政 法	2 ~ 6

3. 解答用紙は、3 枚である。解答用紙の追加は認めない。

科 目 名	枚 数	配 点
憲 法	問題 1 と問題 2 の 2 枚	100 点
行 政 法	1 枚	60 点
合 計	3 枚	160 点

4. 解答用紙は 3 枚ともかならず提出すること。
5. 監督者の指示に従い、すべての解答用紙に受験番号と氏名を記入すること。
6. 解答はすべて解答用紙の指定された欄に記入すること。
7. 試験終了まで退室してはいけない。

憲 法

(配点 100 点)

問題 1 (配点 50 点)

国会の最高機関性を根拠に、国民に情報を提供することを目的とする国政調査権の行使も許されるとする考え方がある。この考え方の当否を論じなさい。

問題 2 (配点 50 点)

プライバシーの権利の概念および憲法上の根拠について論じなさい。

行政法

(各問 10 点計 60 点)

問題 1 行政上の法律関係に関する次の記述のうち最高裁判所の判例に照らし妥当でないものはどれか。1 つ選んでその番号で答えなさい。

- 1 国が租税滞納処分により土地の公売処分をした場合には、民法 177 条の適用があり、国は民法 177 条の第三者に該当する。
- 2 生活保護法に基づく要保護者の生活保護を受ける権利は、第三者に譲渡することはできず、また、相続の対象にもならない。
- 3 行政法規違反が私人間の契約にどのような影響を与えるかについては、取締法規は事実としての行為を命じたり禁止したりするものであるから、その違反は民事上の効力に当然には影響しないが、統制法規は強行法規であるからその違反は民事上の契約を無効とする。
- 4 自立的法規範をもつ社会ないし団体にあつては、当該規範の実現を内部規律の問題として自治的措置に任せるのが適当であるから、地方議会の議員の除名処分は裁判所の審査の対象とはならない。
- 5 大学は一般社会とは異なる特殊な部分社会を形成しているから、単位授与(認定)行為は純然たる大学内部の問題として大学の自主的、自立的な判断に委ねられるべきものであり、裁判所の審査の対象とはならない。

問題2 行政法学上の許可、認可および特許に関する次の記述のうち妥当でないものはどれか。1つ選んでその番号で答えなさい。

- 1 許可とは、一般的禁止を特定の場合に解除し、適法に一定の行為をする自由を回復する行為で、鉱業法の鉱業許可がその例である。
- 2 許可を要する行為を許可を受けないでしたときは、強制執行または処罰の対象とされることがあるにとどまり、許可を受けないでした行為が当然無効となるわけではない。
- 3 認可とは、第三者の行為を補充してその法律上の効力を完成させる行為で、農地の権利移動の許可がその例である。
- 4 認可を要する行為を認可を受けないでした行為は原則として無効であり、この点が許可との違いである。
- 5 特許とは、私人に対し私人が本来有しない権利や権利能力等を設定する行為であり、特許を得ている者は後から特許を得た者に対抗することができることが許可との違いである。

問題3 行政行為の無効に関する次の記述のうち妥当でないものはどれか。1つ選んでその番号で答えなさい。

- 1 無効の行政行為は、何人に対しても法的効果を有しないから、他の行政庁もこれに拘束されることはない。
- 2 無効の行政行為は、公定力を有しないが、不可争力は認められる。
- 3 違法な行政行為であっても当然に無効となるものではなく、その違法となる瑕疵が重大かつ明白であるときに無効となるとするのが最高裁判所の判例である。
- 4 行政行為の瑕疵が明白であるとは、外観上一見明白である場合を指し、処分関係人の知、不知とは無関係に、何人の判断によっても、ほぼ同一の結論に到達し得る程度に明らかである場合をいうとするのが最高裁判所の判例である。
- 5 最高裁判所の判例には利害関係を有する第三者がいない場合に、瑕疵の重大性を強調し、明白性の要件を特に論ずることなく、行政行為の無効を肯定したものがあることなどから、多くの学説では明白性の要件は補充要件であるとしている。

問題4 行政行為の附款に関する次の記述のうち妥当でないものはどれか。1つ選んでその番号で答えなさい。

- 1 行政行為の附款とは、行政行為の効果を制限するために意思表示の主たる内容に付加された従たる意思表示をいうものであり、これは学問上の概念であって実定法では通常条件と呼ばれている。
- 2 行政行為の附款は、拒否処分を回避する機能を有する。例えば、自動車の運転免許に眼鏡をかけることを条件とするのがこれである。
- 3 行政行為の附款は、行政行為の効果を制限するためのものであるから、行政庁は法律の根拠なくして附款を付することはできない。
- 4 行政行為の附款である条件は、民法における条件と同義であって、行政行為の効力の発生・消滅を発生不確定の事実にかからしめるものである。
- 5 撤回権の留保とは、行政行為の主たる内容に付加して、特定の場合に行政行為を撤回し得べき権能を留保する意思表示をいうが、行政庁は撤回権を留保したとしてもいかなる場合でも撤回できるものではない。

問題5 行政調査に関する記述のうち妥当でないものはどれか。1つ選んでその番号で答えなさい。

- 1 行政手続法は、報告又は物件の提出を命ずる処分を同法の適用除外としているが、これは行政調査の対象および性質が多様であるため、その手続きを画一的に定めるのが困難であるからである。
- 2 行政調査が違法に行われた場合には、それに基づき行われた処分も違法となるとするのが最高裁判所の判例である。
- 3 相手方の任意の協力を待って行われる行政調査には法律の根拠は必要でないが、実力を行使し相手方の抵抗を排除する場合や調査拒否を罰則により防止しようとする場合は法律の根拠が必要である。
- 4 警察官による所持品検査については、警察官職務執行法2条1項に基づく職務質問に付随する場合には、所持人の承諾なしに検査をすることができる場合があるとするのが最高裁判所の判例である。
- 5 自動車の一斉検問については、それが相手方の任意の協力を求める形で行われ、自動車の利用者の自由を不当に制約しない方法、態様で行う限り、適法であるとするのが最高裁判所の判例である。

問題6 行政手続法上の処分に関する次の記述のうち妥当でないものはどれか。1つ選んでその番号で答えなさい。

- 1 行政庁は申請に対する処分をするかどうかの判断基準を定めなければならないが、不利益処分をするかどうかの判断基準を定めることは行政庁の努力義務である。
- 2 行政手続法では、申請に対する拒否処分については標準処理期間という考え方を採用しているが、不利益処分についてはこのような考え方は採用していない。
- 3 行政庁は、不利益処分をしようとする場合には処分の名あて人に対して必ず聴聞または弁明の機会を付与しなければならないが、申請に対する処分をする場合には処分の名あて人に対して陳述の機会を与えることを義務づけてはいない。
- 4 行政庁は、申請に対する拒否処分をする場合には口頭でその理由を提示することができるが、不利益処分をする場合は必ず書面により理由を提示しなければならない。
- 5 地方公共団体の機関がする処分については、当該処分が法律に基づいて行われる限り、申請に対する処分も不利益処分も行政手続法が適用される。