

平成 27 年度 法科大学院（法務研究科）入学試験

公法（憲法・行政法）問題紙

B日程

平成 26 年 10 月 26 日

13 : 00～15 : 00 (120 分)

(180 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 1 ページから 4 ページである。

科 目 名	ペ ー ジ
憲 法	1 ～ 2
行 政 法	3 ～ 4

3. 解答用紙は、2 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	1 枚	100 点
行 政 法	1 枚	80 点
合 計	2 枚	180 点

4. 解答用紙は 2 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。

北 海 学 園 大 学

憲 法

(配点 100点)

問題

国家公務員法は、国家公務員が「人事院規則で定める政治的行為をしてはならない」と(第102条第1項)、「第102条第1項に規定する政治的行為の制限に違反した者」は「3年以下の懲役又は100万円以下の罰金」に処すること(第110条第1項第19号)を規定している。同法は政治的行為に関する定めを人事院規則に委任している(資料参照)。

Xは、管理職の地位になく、その職務の内容や権限に裁量の余地のない国家公務員である。Xは、衆議院議員総選挙に際して、勤務時間外に、政党Aを支持する目的をもって、札幌市豊平区所在の店舗や民家12ヶ所の郵便受けに政党Aの機関紙及び同党を支持する政治的目的を有する無署名の文書を無言で配布した。Xは本件行為を単独で行い、この間、Xが知人に会うことはなく、誰かと会話することもなかった。また、Xを咎める者もいなかった。Xは、本件行為が国家公務員法第110条第1項第19号、第102条第1項、人事院規則14-7第5項第3号、第6項第7号及び第13号に当たるとして起訴された。

この事例に含まれる憲法上の問題点について論じなさい。なお、問題点を複数挙げて論じてよい。

○ 資料 人事院規則14-7(政治的行為)(抜粋)

人事院は、国家公務員法に基き、政治的行為に関し次の人事院規則を制定する。

(適用の範囲)

- 1 法及び規則中政治的行為の禁止又は制限に関する規定は、臨時的任用として勤務する者、条件付任用期間の者、休暇、休職又は停職中の者及びその他理由のいかんを問わず一時的に勤務しない者をも含むすべての一般職に属する職員に適用する。ただし、顧問、参与、委員その他人事院の指定するこれらと同様な諮問的な非常勤の職員(法第81条の5第1項に規定する短時間勤務の官職を占める職員を除く。)が他の法令に規定する禁止又は制限に触れることなしにする行為には適用しない。
- 2 法又は規則によつて禁止又は制限される職員の政治的行為は、すべて、職員が、公然又は内密に、職員以外の者と共同して行う場合においても、禁止又は制限される。
- 3 (略)
- 4 法又は規則によつて禁止又は制限される職員の政治的行為は、第6項第16号に定めるものを除いては、職員が勤務時間外において行う場合においても、適用される。

(政治的目的の定義)

5 法及び規則中政治的目的とは、次に掲げるものをいう。政治的目的をもつてなされる行為であつても、第6項に定める政治的行為に含まれない限り、法第102条第1項の規定に違反するものではない。

一～二 (略)

三 特定の政党その他の政治的団体を支持し又はこれに反対すること。

四～八 (略)

(政治的行為の定義)

6 法第102条第1項の規定する政治的行為とは、次に掲げるものをいう。

一～六 (略)

七 政党その他の政治的団体の機関紙たる新聞その他の刊行物を発行し、編集し、配布し又はこれらの行為を援助すること。

八～十二 (略)

十三 政治的目的を有する署名又は無署名の文書、図画、音盤又は形象を発行し、回覧に供し、掲示し若しくは配布し又は多数の人に対して朗読し若しくは聴取させ、あるいはこれらの用に供するために著作し又は編集すること。

十四～十七 (略)

7～8 (略)

行政法

(配点80点)

問題

次の2つの判決①②を読み比べて、以下の各問に答えなさい。

①最判昭和44年7月11日民集23巻8号1470頁

【事実】 訴外日本中国友好協会は、昭和28年7月、同年10月1日から北京で開催される中華人民共和国の建国記念祝典（国慶節）に、労農階級、文化人層、学者層、経済人層及び婦人青年層等から約15名の代表を派遣する旨決定した。そして、日本労働組合総評議会、文化人会議、日本教職員組合などから推薦された者について、外務大臣に対して「国慶節祝典参列及び中国の国情視察のための中国行一般旅券」の発給申請書を提出したが、外務大臣は、代表者らが旅券法第13条第1項第5号所定の「外務大臣において著しく且つ直接に日本国の利益を害する行為を行うおそれがあると認めるに足りる相当の理由がある者」に該当するとの理由で旅券の発給をしないと決定し、同年10月24日その旨を書面で代表者らに通知、代表者らが発給拒否の取消しを求めて争った。

【判旨】 「外務大臣が旅券法第13条第1項第5号の規定により、旅券発給拒否処分をした場合において、裁判所は、その処分当時の旅券発給申請者の地位、経歴、人から、その旅行の目的、渡航先である国の情勢、および外交方針、外務大臣の認定判断の過程、その他これに関するすべての事実をしんじやくしたうえで、外務大臣の右処分が同号の規定により外務大臣に与えられた権限をその法規の目的に従って適法に行使したかどうかを判断すべきものであつて、その判断は、ただ単に右処分が外務大臣の恣意によるかどうか、その判断の前提とされた事実の認識について明白な誤りがあるかどうか、または、その結論にいたる推理に著しい不合理があるかどうかなどに限定されるものではないというべきである。」

②最大判昭和53年10月4日民集32巻10号4頁（【事実】は省略）

【判旨】 「憲法上、外国人は、わが国に入国する自由を保障されているものでないことはもちろん、所論のように在留の権利ないし引き続き在留することを要求しうる権利を保障されているものでもないと解すべきである。そして、上述の憲法の趣旨を前提として、法律としての効力を有する〔旧〕出入国管理令は、外国人に対し、一定

の期間を限り（・・・中略。以下、同じ）特定の資格によりわが国への上陸を許すこととしているものであるから、上陸を許された外国人は、その在留期間が経過した場合には当然わが国から退去しなければならない。・・・出入国管理令上も在留外国人の在留期間の更新が権利として保障されているものでないことは、明らかである。」

「右のように出入国管理令が原則として一定の期間を限って外国人のわが国への上陸及び在留を許しその期間の更新は法務大臣がこれを適当と認めるに足る相当の理由があると判断した場合に限り許可することとしているのは、法務大臣に一定の期間ごとに当該外国人の在留中の状況、在留の必要性・相当性等を審査して在留の許否を決定させようとする趣旨に出たものであり、そして、在留期間の更新事由が概括的に規定されその判断基準が特に定められていないのは、更新事由の有無の判断を法務大臣の裁量に任せ、その裁量権の範囲を広汎なものとする趣旨からであると解される。すなわち、法務大臣は、在留期間の更新の許否を決するにあたっては、外国人に対する出入国の管理及び在留の規制の目的である国内の治安と善良の風俗の維持、保健・衛生の確保、労働市場の安定などの国益の保持の見地に立つて、申請者の申請事由の当否のみならず、当該外国人の在留中の一切の行状、国内の政治・経済・社会等の諸事情、国際情勢、外交関係、国際礼譲など諸般の事情をしんじやくし、時宜に応じた的確な判断をしなければならないのであるが、このような判断は、事柄の性質上、出入国管理行政の責任を負う法務大臣の裁量に任せるのでなければとうてい適切な結果を期待することができないものと考えられる。」

問1

判決②は法務大臣に広汎な裁量権を認めていると読める。では、なぜ、判決②は広汎な裁量権を認めたのだろうか。その理由として考えられるところを判旨の中に2点求め、簡潔に説明しなさい。〔配点：30点〕

問2

判決①は、外務大臣の裁量権を限定して解釈しているように見えるのに対して、判決②は法務大臣の裁量権を広汎に認めていると読める。このように、2つの判決において、「行政庁」の裁量権の範囲に関する裁判所の態度が異なっている理由を簡潔に述べなさい。なお、解答が問1と重複することがある場合、重複する部分は簡略に書くこと。

〔配点：40点〕

問3

一般的に、「行政庁」とはなにか。その定義（意義）を簡潔に説明しなさい。

〔配点：10点〕