

## 目 次

はしがき i

本書の使い方 iv

### 行政法

1 総論・行政作用法 ..... 2

2 行政救済法 ..... 42

重要判例要旨一覧 ..... 69

判例索引 138

### 本書の使い方

#### 問題ランク

**A**は学習初期から必ず押さえてほしい基本的な問題を、  
**B**はそれ以上のレベルの問題を表します。  
 1周目は**A**だけを、2周目は**B**を中心に問題を解いて  
 いくと学習を効率的に進められます。

【左側：問題】

#### チェックボックス

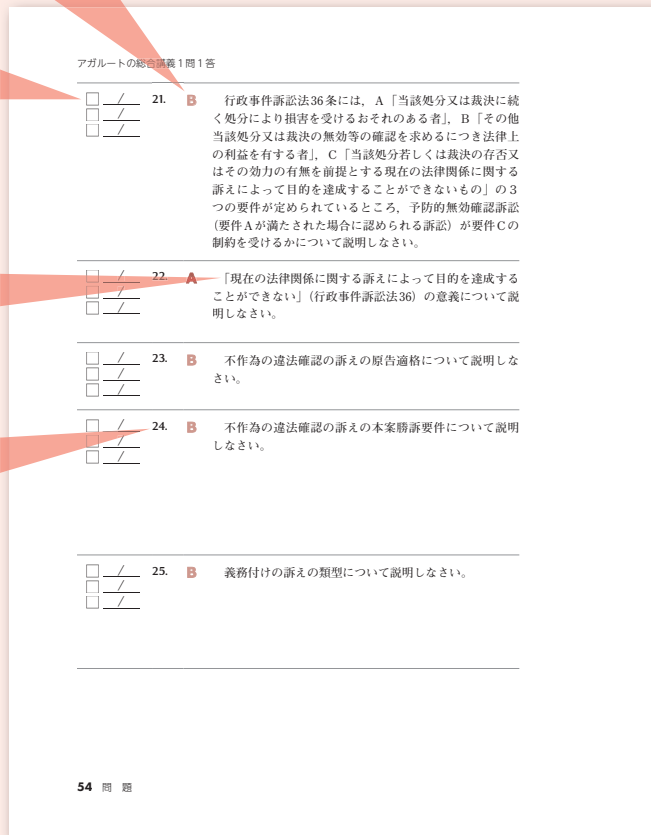
解き終わったらチェックし  
 て日付を記入しましょう。

#### 問題文

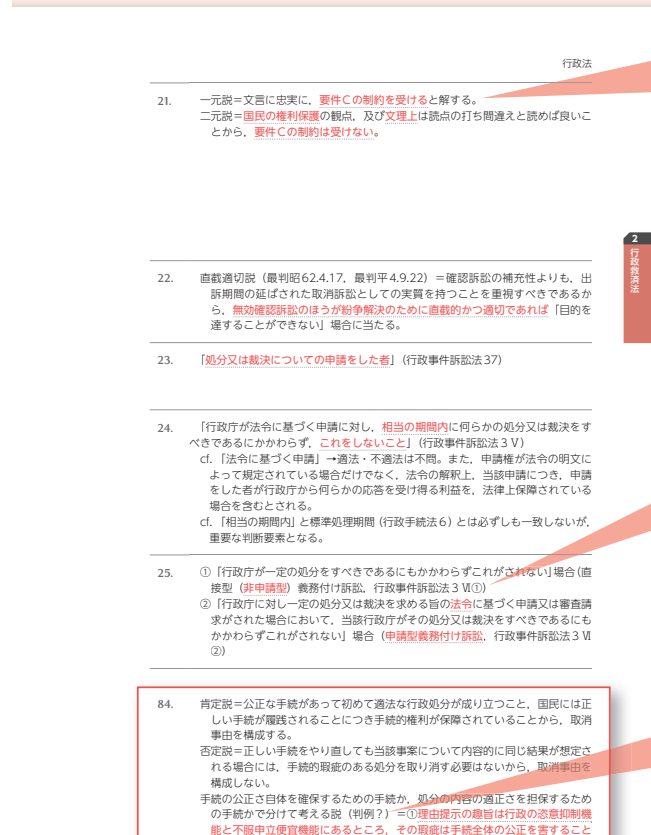
基本・重要論点を順序立て  
 て端的に問う内容となっ  
 ています。

#### 通し番号

単元ごとの通し番号です。  
 「今日は何番まで」等、目  
 標設定にお役立てください。



【右側：解答】



#### 解答

論文式試験で記載すること  
 になる知識をまとめた内容  
 になっています。

#### インデックス

現在学習中の部分が一目瞭  
 然です。

#### 条文表記

(3VI①)は3条6項1号  
 を表します。

#### 学説

一般的に判例の立場と評さ  
 れているものの、それに異  
 を唱える有力な学説が存在  
 している場合に「？」を付  
 けています。



行 政 法



## 1 総論・行政作用法

- /  1. **B** 法律による行政の原理の意義について説明しなさい。
- /  2. **B** 法律による行政の原理の趣旨について説明しなさい。
- /  3. **A** 法律による行政の原理の内容について説明しなさい。
- /  4. **A** どのような行政活動を行う場合に法律の根拠が必要となるかについて説明しなさい。

## 1 総論・行政作用法

1. 国会が「国の唯一の立法機関」（憲法41）であること、内閣の任務が「法律を誠実に執行…すること」にあること（憲法73①）から、行政活動は国会の制定する法律の定めるところにより、法律に従って行わなければならないという原理をいう。
2. ①法的安定性＝私人にも予測可能な安定した行政執行  
 ②自由主義的要請＝国民の自由・権利の保護を図る  
 ③民主主義的要請＝行政活動を法律によって統制することにより、民主的コントロールの下に置く
3. ①法律の（専権的）法規創造力の原則＝国民の権利義務に関する一般的・抽象的規律（法規）を創造する力は法律に独占されているとする原則  
 ②法律の優位の原則＝行政活動は、法律の定めに従って行われてはならないとする原則  
 ③法律の留保の原則＝行政が何らかの活動を行う際に、その活動を行う権限が法律によって行政機関に授権されていないといけないという原則  
 cf. 行政法の学説では、憲法41条における立法とは法規の意味であると解する立場が通説である。
4. 侵害留保説＝自由主義的意義を重視し、国民の権利や自由を制約し、又は新たな義務を課する行政活動にのみ法律の根拠が必要であるとする。  
 全部留保説＝民主主義的意義を重視し、全ての行政活動に法律の根拠を必要とする。  
 権力留保説＝民主主義的観点を強調する一方、一定の行政活動の自由領域を承認するため、侵害的なものであると授益的なものであると問わず、行政活動が権力的な行為形式によって行われる場合には、法律の根拠が必要であるとする。  
 cf. 侵害留保説を採りつつも、法律の根拠を必要とする範囲を拡大することは可能。

- /  /  / 5. **B** 地方公共団体の長が、漁港内にヨット係留施設として設置された鉄杭を、緊急の事態において条例の根拠なくして強制撤去した。かかる事例において、撤去を実施するためにした公金支出の違法性について説明しなさい。

- /  /  / 6. **B** 公法・私法二元論の意義及びその採否について説明しなさい。

- /  /  / 7. **B** 法の一般原則について説明しなさい。

- /  /  / 8. **B** 租税法規に適合する課税処分について、法の一般原理である信義則の法理の適用により課税処分を違法なものとして取り消すことができる場合があるかについて説明しなさい。

5. 鉄杭撤去を強行したことは適法と認めることのできないものであるが、それが緊急の事態に対処するためにとられたやむを得ない措置であるときは、民法720条の法意に照らして、撤去に直接要した費用を支出したことを容認すべきものであって、公金支出について、その違法性を肯認することはできない（最判平3.3.8）。  
cf. 本判例が、民法720条の法意に言及した点については2通りの理解の仕方がある。1つは、撤去措置自体についても民法720条が適用され、撤去措置の違法性は阻却されるとする見解である。この考え方によれば、本判例は、法律による行政の原理の例外を認めたものであるということになる。もう1つは、本判例の事案が住民訴訟の事案であること、本判例が「乙町としては、町長が右撤去に直接要した費用を同町の経費として支出したことを容認すべき」であるとしていることを重視し、射程を金銭支出行為の違法性を否定する限度に限定する見解である。本判例の調査官解説は、こちらの考え方に基づいている。  
この考え方によれば、国家賠償請求訴訟である場合においては、撤去措置自体の違法性が認められることになり、損害賠償請求が認められる可能性がある。ただし、本判例では原告の側に不法占拠という違法が存在するため、過失相殺が認められ、悪質な態様の場合には権利濫用による失権も考えられるとの指摘がある。

6. 行政法を「行政の組織及び作用並びにその統制に関する国内公法」と定義し、行政に関する法を公法と私法に二分した上で、公法のみを行政法学の考察対象としてきた（公法・私法二元論）。  
現在では、問題となっている法律や制度を個別具体的に検討し、行政と私人の間に生ずる法現象を考察することで、そこに行政に関する特有の法理を探索し、私法の適用の有無を決するべきとされている（公法・私法の二元的区別の否定）。

7. ①比例原則  
②信義則（民法1Ⅱ）  
③権利濫用（民法1Ⅲ）  
④平等原則（憲法14）

8. 租税法律主義の原則（憲法84条）が貫かれるべき租税法律関係においては、一般原理である信義則の適用については慎重でなければならず、租税法規の適用における納税者間の平等、公平という要請を犠牲にしてもなお当該課税処分に係る課税を免れさせて納税者の信頼を保護しなければ正義に反するといえるような特別の事情が存する場合に初めて信義則の適用があるというべきである。  
具体的には、①課税庁が納税者に対し信頼の対象となる公的見解を表示し、②納税者がその表示を信頼しその信頼に基づいて行動したところ、③後に上記表示に反する課税処分が行われ、そのために納税者が経済的不利益を受けることとなり、④納税者が課税庁の表示を信頼しその信頼に基づいて行動したことについて、納税者の責めに帰すべき事由がない場合に限られる（最判昭62.10.30）。

- /  /  / 9. **B** 行政計画の変更と信義則の適用について説明しなさい。

- /  /  / 10. **B** 委任立法・委任命令の可否について説明しなさい。

- /  /  / 11. **B** 法規命令の意義及び種類について説明しなさい。

- /  /  / 12. **B** 委任命令の意義について説明しなさい。

- /  /  / 13. **B** 委任命令の限界について説明しなさい。

9. 確かに、**住民自治の原則**（憲法92条）からすれば、行政主体が将来にわたって継続すべき施策を決定した場合でも、当該施策が社会情勢の変動等に伴って変更されることがあり、地方公共団体は原則としてその決定に拘束されるものではない。

しかし、地方公共団体が行う施策の中には、特定の者に対して当該施策に適合する特定内容の活動をするを促す個別的、具体的な勧告ないし勧誘を伴うものもある。そうだとすると、当該施策が維持されるものと**信頼**して施策に適合する活動ないしその準備活動に入るのが通常である場合には、たとえ勧告又は勧誘に基づいてその者と当該地方公共団体との間に当該施策の維持を内容とする契約が締結されたものとは認められない場合であっても、当該施策の決定を前提として**密接**な交渉を持つに至った当事者間の関係を規律すべき**信義衡平**の原則に照らし、その施策の変更に当たっては、かかる信頼に対して**法的保護**が与えられなければならないものというべきである。

そこで、①計画が**個別的・具体的**な勧誘・勧告を伴うものであり、②そのような勧誘・勧告に基づき活動していた者が**重大な損害**を被るにもかかわらず、③**代償措置**なく計画を変更した場合には、④**やむをえない客観的事情**によるのでない限り、計画の変更・中止は、**信義則**上、当該勧誘を受けた者との関係では違法となると考える（最判昭56.1.27）。

10. **現代福祉国家**において行政の内容が**多方面にわたり複雑**化するにつれ、それに対応した多種多様な内容をもった**専門的・技術的**な法の定立が要請される（必要性）。また、「この憲法及び法律の規定を実施するために、政令を制定すること。但し、政令には、特にその法律の委任がある場合を除いては、罰則を設けることができない」（憲法73⑥）との定めは、**罰則**すら委任できることを憲法が認めている（許容性）。したがって、委任立法・委任命令自体は**可能**である。

11. **行政権の定立する法規**をいい、私人の権利や自由などに直接の影響を及ぼすことが予定されている。**委任命令**と**執行命令**がある。

12. **法律の委任**により、新たに私人の**権利・義務**を創設するなど、私人の権利や自由などに**直接的・具体的**な影響を与えるもの（実体的な条文を定める）。

13. ①委任する側の限界（授権法令の要件）  
**個別的かつ具体的な授権規定**が必要であり（白紙委任は許されない、通説）、委任の目的、行政への授権事項を個別具体的に明示し、行政機関に許された命令制定の範囲・程度を明確に限定することが必要。  
②委任される側の限界  
委任の趣旨・目的を斟酌した上で、**委任の範囲を逸脱した**命令を制定することは許されない（通説）。

- /  /  / 14. **B** 行政規則（行政命令）の意義について説明しなさい。
- /  /  / 15. **B** 裁量基準と裁量権の逸脱・濫用（行政事件訴訟法30）の関係について説明しなさい。

- /  /  / 16. **B** 行政規則（行政命令）の種類について説明しなさい。

- /  /  / 17. **B** 通達の意義及び特徴について説明しなさい。

14. **行政権の定立する一般的な定めで、法規たる性質を有しないもの**をいい、法律などの解釈の基準を示す（**解釈基準**）、行政庁の裁量権行使の基準を示す（**裁量基準**）などの機能を有するが、私人の権利や自由などに直接の影響を及ぼさない。
15. ①裁量基準が適用された場合  
 (a)**基準が不合理である場合**（＝法の趣旨・目的を逸脱している）、**それに基づいてなされた処分も違法**となる。  
 (b)**基準が合理的であっても、個別事情を考慮すべき義務（個別審査義務）がある場合、個別審査義務を怠った場合には、処分も違法**となり得る。  
 ②裁量基準が適用されなかった場合  
 裁量基準自体は法規ではないから、厳格に拘束されるわけではない。しかし、**合理的な理由がない限り等しく適用されるべきであり、合理的な理由がない場合は平等原則違反や信義則違反の問題を生じうる**（最判平27.3.3参照）。  
 cf. 判例（最判平10.7.16）には、酒類販売業の免許（酒税法10⑪）の認定基準を、通達が定めていた事案について、その認定基準の合理性が認められれば、それに依拠した処分も原則として有効であるとしつつ、事案に応じた弾力的な運用に努めるべきであるとするものがある。

16. **通達、要綱、告示**

17. 上級行政機関が下級行政機関の権限行使を指揮するために発する命令（国家行政組織法14Ⅱ）であり、以下のような特徴を有する。  
 ①法律の授權は**不要**である。また、公示は必ずしも必要でなく、国民に対し秘密とされる、いわゆる秘密通達も認められる（cf. 法規命令の場合には、外部に表示（公布）することが必要）。  
 ②下級行政機関が国民に対し通達違反の処分を行っても、それが特定の国民についてのみ通達に違反して行われたような場合（平等原則違反）は別として、当該処分が通達に違反するものであることのみを理由に**違法とされることはない**（行政組織内部では法的拘束力を有するため、通達違反の処分を行った職員が行政組織内部において懲戒処分を課されることはある）。  
 ③違法な通達が発せられて国民が事実上の不利益を被ったとしても、裁判で通達そのものを**争うことはできない**（国民は具体的な不利益処分が行われるのを待ち、行政処分がなされた段階で、この行政処分に対して行政訴訟などを提起して、違法な通達を執行した具体的処分の違法性を争えばよい）。

- /  /  / 18. B 通達課税の適法性について説明しなさい。

- /  /  / 19. B 通達に反する処分の適法性について説明しなさい。

- /  /  / 20. B 通達の処分性について説明しなさい。

- /  /  / 21. B 要綱の意義について説明しなさい。

18. 課税がたまたま通達を機縁として行なわれたものであっても、通達の内容が法の正しい解釈に合致するものである以上、課税処分は法の根拠に基づく処分と解することができる（最判昭33.3.28）。ただし、このような課税が信義則に違反しないかは検討する必要がある。

19. 通達は行政内部の命令にすぎず、法規たる性質はないから、通達に反する行政処分は直ちに違法とならない。しかし、大量的反復的に行政処分を行っている場合、通達に反して処分が行われたときは、その処分について平等原則違反、信義則違反として違法になると解すべきである。

20. 元来、通達は、原則として、法規の性質をもつものではなく、上級行政機関が関係下級行政機関及び職員に対してその職務権限の行使を指揮し、職務に関して命令するために発するものであり、このような通達は右機関及び職員に対する行政組織内部における命令にすぎないから、これらのものがその通達に拘束されることはあっても、一般の国民は直接これに拘束されるものではない。また、通達は、元来、法規の性質をもつものではないから、行政機関が通達の趣旨に反する処分をした場合においても、そのことを理由として、その処分の効力が左右されるものではない。さらに、裁判所がこれらの通達に拘束されることのないことはもちろんで、裁判所は、法令の解釈適用にあたっては、通達に示された法令の解釈とは異なる独自の解釈をすることができ、通達に定める取扱いが法の趣旨に反するときは独自にその違法を判定することもできる。よって、通達の処分性は認められない（最判昭43.12.24）。

cf. 裁判例には、「現実の行政事務の運営において通達<sup>が</sup>はたしている役割・機能の重要性およびその影響力も無視しえないのであって、こうした点をも併せ考えると、①通達であってもその内容が国民の具体的な権利、義務ないしは法律上の利益に重大なかわりをもち、かつ、②その影響が単に行政組織の内部関係にとどまらず外部にも及び、国民の具体的な権利、義務ないしは法律上の利益に変動をきたし、③通達そのものを争わせなければその権利救済を全からしめることができないような特殊例外的な場合には、行政訴訟の制度が国民の権利救済のための制度であることに鑑みれば、通達を単に行政組織の内部的規律としてのみ扱い、行政訴訟の対象となしえないものとするは妥当でなく、むしろ通達によって具体的な不利益を受ける国民から通達そのものを訴訟の対象としてその取消を求めることも許される」とするものもある（東京地判昭46.11.8）。

21. 行政組織内部において定められる行政指導に関する基準