

村上裕章『スタンダード行政法』Q&A

『スタンダード行政法』(以下「本書」という)について寄せられた質問の中から、ほかの読者にも参考になりそうなものについて回答します。質問の表現などについて、手を加えている場合もあります。

I 本書の使い方について

【相互参照】

Q: 相互参照として「→第6章第3節I」などと書かれていますが、それがどこにあるのかを探すのに時間がかかります。何かいい方法はないでしょうか。

A: 本書の欄外左に「第6章 行政争訟 第3節 取消訴訟の審理」、右に「I 審理の対象」などと書かれていますので、それを目印にすると比較的簡単に探すことができます。

【索引の利用】

Q: 文中で出てくる重要な用語や判例について、詳しく説明した箇所がある場合、それをどのように探したらよいでしょうか。

A: 本書の巻末に、重要な用語についての「事項索引」、本書で取り上げた判例についての「判例索引」がありますので、これらを活用すると便利です。

【初版と第2版の関係】 **New!**

Q: 私は、スタンダード行政法の初版を持っていますが、第2版に買い替えて勉強した方が良いのか、その必要性はないのか、初版の補講の掲載内容から、どのようにとらえたらよいかご教示願います。

A: 第2版で大きな変更を行ったわけではありませんが、「第2版へのはしがき」に書いているとおり、3点(最新判例の補充、研究成果の反映、表現の改善)について加筆修正を行っております。したがって、もし余裕があるようであれば、第2版を購入することをお勧めします。もっとも、ご指摘の通り、初版で取り上げられなかった新しい判例などについては、ウェブサポートの「補講」で詳しく解説を加えており(第2版刊行後は「初版の補講」として掲載しております)、判例についてはそれによってある程度補うことができると思います。

II 行政法の学習方法について

【全体像の理解】

Q: 学部3年になりますが、まだ行政法の全体像をつかめない感じがします。どのように学

習すればよいでしょうか。

A：行政法には基本法典がないため、全体像を把握することが困難です。そこで、まずは、行政法の教科書の目次などをみて、行政法がどのように体系化されているかを知ることから始めてください（→本書序章3）。そして、教科書を読み進む中で、その部分が全体の中でどこに位置づけられているかを、目次などで時々確認してください。

学習内容を確実に定着させるには、要点をまとめたノートを自分で作成するのも有効だと思います。

【判例の学習方法】

Q：判例を詳しく学習したいときには、原文にあたった方がいいのでしょうか。それともほかの基本書で当該判例の掲載箇所を調べた方がいいのでしょうか。

A 教科書に出てくる判例を調べたいときは、とりあえず『判例百選』等を読むとよいでしょう。さらに詳しく調べたいときは、判決原文にあたるほか、当該判例に関する判例評釈等を読むことになります。判例評釈等は判例データベースで簡単に検索することができます。

【答案の作成方法】

Q：学部試験における論述形式の問題について、答案の書き方がよくわかりません。

A：すべての試験にいえることですが、まず、何についてどのように解答することが求めているのかを、設問から正しく読み取ることが前提です。

法学部における論述形式の問題には、大きく分けると、特定の論点について検討を求める「説明問題」（「〇〇について論じなさい」などとするもの）と、具体的な事例について検討を求める「事例問題」（具体的な事例を挙げて「Xの請求が認められるかを論じなさい」などとするもの）があります。設問にもよりますが、一般的にはおよそ次のような書き方になると思われれます。

説明問題については、どのような論点かを説明したうえで、当該論点に関する学説や判例の状況を整理し、自分の考え方を述べる、という書き方が通例でしょう。

事例問題については、当該事例にどのような論点があるかを指摘し、当該論点の意味を説明し、当該論点に関する学説や判例の状況を整理し、自分の考えを述べたうえで、当該事例にあてはめて結論を述べる（論点が複数ある場合は、順次検討する）、という書き方が通例でしょう。

【司法試験の準備】

Q：私は司法試験合格を目指しているのですが、行政法はどのように勉強すればよいでしょうか。

A：司法試験の論文試験は上記の「事例問題」です。

まず、①具体的な事例から論点を発見し、それについて論じるためには、行政法全体につ

いての深い理解が前提となります。そこで、行政法の教科書を読んで全体像を把握し、重要判例を検討して理解を深めることが求められます。

さらに、②具体的な事例から論点を発見し、あてはめを行うためには、ある程度の経験を積む必要があります。この点では、過去問や練習問題を実際に解いてみるのが不可欠です。

以上のことは、司法試験以外の試験の論述問題にもある程度あてはまると思います。

III 本書の内容について **New!**

Q: 国賠1条の違法性要件についての質問です。本書では「職務義務違反説では、加害行為が法の定める要件に違反したかが判断されない」(本書〔第1版〕311頁、〔第2版〕317頁)とありますが、土田伸也『基礎演習行政法〔第2版〕』(2016年)270頁では、「職務行為基準説に依拠して違法性を認定する場合であっても、「公権力の行使」を行うための法律要件が充足されていなかったということが前提となる」とあります。このあたりは確立した理解があるわけではなく、研究者ごとに理解が異なる部分なのでしょうか。判例の立場も明らかでないようで、少し混乱してしまいます。

A: 本書の記述が曖昧だったため、混乱を招いたかもしれません。本書の上記記述は、職務義務違反説(職務行為基準説)に立って、<国賠法上の違法性を否定する場合>には、加害行為が法の定める要件に違反したかが判断されない可能性がある、という趣旨です。これに対し、上記書籍は、記述からも明確なように、<国賠法上の違法性を肯定する場合>には、加害行為が法の定める要件に違反したことが前提となる、という趣旨と解されます。したがって、前提となる状況が異なっており、矛盾しているわけではないと考えます。

この点について詳しく説明すると次のとおりです。職務義務違反説に立って加害公務員が<職務上尽くすべき注意義務を尽くさなかった>かどうかを検討する場合、明示するかどうかは別として、通常は、①加害行為が法の定める要件に違反しているか、②違反しているとして、その点に注意義務違反があったか、という判断を行うと考えられます(上記書籍の説明)。ところが、<国賠法上の違法性を否定する場合>には、加害行為が法の定める要件に違反しているか(①)はともかく、いずれにしても、<職務上尽くすべき注意義務を尽くさなかった>とはいえないから(②)、国賠法上違法とはいえない、と判断することも可能です。たとえば、在宅投票制度廃止違憲訴訟(最判昭和60・11・21民集39巻7号1512頁、百選II〔第6版〕233事件、本書〔第1版〕312頁、〔第2版〕318頁)では、在宅投票制度を復活させなかったことが違法(違憲)かどうかを判断することなく、国会議員が個別の国民に対して負担する職務上の義務に違背したとはいえないとして、住民票続柄記載国家賠償事件(最判平成11・1・21判時1675号48頁)では、非嫡出子について「子」という続柄の記載を行ったことについて、当該記載が違法(違憲)かどうかを判断することなく、国の定めた事務処理要領に従ったものであるから、市長が職務上尽くすべき注意義務を

尽くさなかったとはいえないとして、いずれも国賠法上の違法性が否定されております。本書の上記記述は、このような場合を念頭においたものです。本書の改訂の際に、この点に関する説明を補充したいと思います。

(最終更新 2025 年 1 月 20 日)

村上先生への質問を募集中！

先生へ質問してみたいことがある方は是非、下記アンケートフォームよりご質問ください。

<https://forms.gle/Csh2RQspkwabH6vv5> (すべての質問に回答できるわけではございませんのでご了承ください。)