

2024 年度後期入試問題（行政法）解説

【出題意図】

本問は、行政行為の職権による取消しに関する問題である。行政法総論の基本的な論点について正確な理解ができているかを問うている。

【採点のポイント】

問（１）は、行政行為の取消しと撤回の概念につき正確に理解できているかを問う問題である。行政行為の取消しが行為時においてすでに行政行為に瑕疵があった場合に行われるのに対し、行政行為の撤回は当初瑕疵が存在しなかった行政行為に後発的に瑕疵が生じた場合に行われる。このような両概念の違いを一般論として正しく理解した上で、具体的な事案において、問題となっている行為が行政行為の取消しに該当することを的確に判別できるかを問うている。

問（２）は、瑕疵ある違法な行政行為は法律による行政の原理に照らして本来取消されるべきであるものの、授益的な行政行為の取消しについては信義則（信頼保護）による取消し制限の余地がないかを問う問題である。論点を理解した上で、事案を踏まえて信義則（信頼保護）による取消し制限の主張を具体的に展開できるかを問う問題である。検討にあたっては、行政行為を取消す行政側の事情と私人の側の事情の双方に目を向けることが必要である。具体的には、行政行為の瑕疵の内容、私人にとっての利益侵害の程度、行政行為の瑕疵の原因が行政と私人のいずれにあるのか等を指摘することが求められる。

【講評】

問（１）は、教科書で説明されている行政行為の取消しと撤回に関する基本的理解を問うており、行政法総論を真面目に勉強していれば正解できるはずの問題である。両概念の理解、具体的な事案における判別と的確な答案が多かったが、行政行為の取消しと撤回を逆に理解している答案も少なくなく、勉強不足と言わざるをえない。

一方、両概念の違いにつき、行政行為の取消しが行為時に遡って法効果を消滅させるのに対し、撤回は将来にわたって法効果を消滅させるに過ぎないと理解した上で、本問においてXが受け取った給料、諸手当等の返還が求められていないことに着目して、本件処分を撤回と理解した答案も散見された。確かに両概念の違いとして法効果が遡及して消滅するか否かも重要な着眼点であり、特に撤回は当初瑕疵が存在しなかった以上、論理的に法効果は遡及しないこととなる。ある程度行政法総論を勉強していることがうかがえる答案とはいえるが、行政行為の職権による取消しは法効果が遡及しない場合もあり、正確な理解ではない。両概念の違いはあくまでも行政行為がなされた当初から瑕疵が存在したか否かという点にあり、最も基本的な点について正確に理解し直して欲しい。

問（２）は、授益的な行政行為の取消しについて信義則（信頼保護）により取消しが制限

されるかという論点について問う問題であると気づいた上で、具体的な検討において問題文中に示された事実を詳細にみていくことを求めている。答案に書くべき内容は問題文中に全て示されており、それらを全て指摘すれば完璧な解答も難しくないと考えて出題した。実際、問（１）において正解を示した答案の多くは、問（２）においても着目すべき事実の多くを的確に指摘していた。

その一方で、問（１）において正解を示すことができているにもかかわらず、問（２）について問（１）を前提とした出題であることに気づかず、行政行為の無効や違法性の承継について論じる答案もみられた。授業や教科書で勉強した行政法総論の理解が一般的な知識の習得にとどまっているのではないかと思われるが、今後は多くの事例問題に接していくことで、習得した一般的な知識を具体的な理解へと深化させていくことが望まれる。

なお本件処分が違法であるとの主張を求めているにもかかわらず本件処分が適法であるとする答案や、問題文において本件採用決定が違法であること、本件処分に手続上の瑕疵がないことを前提にするよう指示しているにもかかわらず、本件採用決定につき裁量の逸脱・濫用を論じたり、本件処分の手続上の瑕疵を論じる答案も少なくなかった。問題文において問われていることを正確に読み取ることは、行政法に限らず最も基本的な事柄である。