

平成23年度 行政書士試験 [解説]

法律資格・公務員
法科大学院



伊藤塾
行政書士試験科

正解
3

平成23年度 問題1 法律

1 妥当でない

属人主義とは、国際私法上、法の適用関係を定めるにあたり、人がどの場所に赴いたとしても、その人に関する法律問題については「その人に固有の法」を適用することをいう。属人主義は、我が国の法律においても妥当し得るが、法律によって日本国民以外の者に権利を付与することができないわけではない（法の適用に関する通則法26条2項等参照）。

2 妥当でない

限時法とは、有効期間が限定されている法令をいう。一般的に、特定の事態に対応するために制定され、有効期間が定められていないものは、臨時法と呼ばれ、限時法とは区別される。

3 妥当である

法令が制定された場合、一定の方法によって公布された後、施行されることになる。そして、法令が現実にその拘束力を発生させるためには、一般に公布の手續を踏むことを要するものとされ、また、施行期日（法の適用に関する通則法2条参照）が到来していることが必要となる。

4 妥当でない

憲法上、特定の地方公共団体の地域を規制対象とする法律の制定が認められている（憲法95条参照）。

5 妥当でない

憲法は刑罰不遯及の原則を定めている（憲法39条前段前半）。ただし、法令の改廃における経過措置として、「廃止前の行為についても罰則についてはなお従前の例による」等の規定を設け、新法令の規定にかかわらず、一定の期間、一定の範囲について旧法令の規定を適用することは許される。

以上により、妥当なものは肢3であり、正解は3となる。

正解
3

平成23年度 問題2 裁判制度

1 妥当でない

日本の裁判における審級制度は三審制を採用しているが、内乱罪（刑法77条）にかかる裁判など、高等裁判所が第一審の裁判所とされる場合がある（裁判所法16条4号等）。

2 妥当でない

民事訴訟における判決手続では、第一審の裁判所は簡易裁判所、地方裁判所又は家庭裁判所である（裁判所法33条1項1号、24条1号等）。これに対応して、控訴審の裁判所は地方裁判所、高等裁判所であり（同法24条3号、4号、16条1号、2号）、上告審の裁判所は高等裁判所又は最高裁判所である（同法16条3号、7条1号）。これに対して、刑事訴訟における判決手続では、第一審が簡易裁判所であっても、その控訴審、上告審は、それぞれ高等裁判所と最高裁判所となる（同法16条1号、2号、7条1号）。

3 妥当である

少数意見とは、合議体の評決で多数を占めなかった意見をいい、裁判においては、慣行上、補足意見、反対意見、意見の3つがあるとされている。日本の裁判制度においては、裁判の評議は公開しない建前がとられている（裁判所法75条1項本文）ため、原則として、少数意見は外部には公表されない。ただし、最高裁判所の裁判においては、各裁判官の意見を裁判書に表示することとされている（同法11条）ことから、少数意見も外部に公表されることとなる。

4 妥当でない

刑事訴訟においては、有罪の言渡しをした確定判決に対し、再審の請求をすることができる場合がある（刑事訴訟法435条）。他方、民事訴訟においても、判決の証拠となった文書その他の物件が偽造又は変造されたものであったなど、一定の事由がある場合には、確定した終局判決に対し、再審の訴えをもって不服を申し立てることが認められている（民事訴訟法338条1項）。

5 妥当でない

家庭裁判所は、家庭に関する事件の審判及び調停、少年の保護事件の審判のほか、人事訴訟（婚姻の無効及び取消しの訴え等、身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴えにかかる訴訟）の第一審の裁判をする権限を有するものとされている（裁判所法31条の3第1項）。

以上により、妥当なものは肢3であり、正解は3となる。

正解
5

平成23年度 問題3 プライバシー

1 妥当でない

最高裁判所の判例によれば、個人の私生活上の自由の1つとして、何人も、その承諾なしに、みだりにその容ぼう等を撮影されない自由を有するが、この自由も、公共の福祉のため必要のある場合には相当の制限を受ける。そして、犯罪を捜査することは、公共の福祉のため警察に与えられた国家作用の1つであり、警察にはこれを遂行すべき責務があるのであるから、警察官が犯罪捜査の必要上写真を撮影する際、その対象の中に犯人のみならず第三者である個人の容ぼう等が含まれても、これが許容される場合があり得る（最大判昭44.12.24）。

2 妥当でない

最高裁判所の判例によれば、ある者の前科等にかかわる事実は、名誉あるいは信用に直接にかかわる事項であるから、その者は、みだりにこれを公表されないことにつき、法的保護に値する利益を有する。しかし、ある者の前科等にかかわる事実は、他面、それが刑事事件ないし刑事裁判という社会一般の関心あるいは批判の対象となるべき事項にかかわるものであるから、事件それ自体を公表することに歴史的又は社会的な意義が認められるような場合には、事件の当事者についても、その実名を明らかにすることが許されないとはいえない（最判平6.2.8）。

3 妥当でない

最高裁判所の判例によれば、指紋は、指先の紋様であり、それ自体では個人の私生活や人格等、個人の内心に関する情報となるものではないが、性質上万人不同性、終生不変性を持つので、採取された指紋の利用方法次第では個人の私生活あるいはプライバシーが侵害される危険性がある。そして、個人の私生活上の自由の1つとして、何人もみだりに指紋の押なつを強制されない自由を有する（最判平7.12.15）。

4 妥当でない

最高裁判所の判例によれば、犯行時少年であった者の犯行態様、経歴等を記載した記事がその者の名誉を毀損し、プライバシーを侵害する内容を含むものとしても、当該記事の掲載によって不法行為が成立するか否かは、被侵害利益ごとに違法性阻却事由の有無等を審理し、個別具体的に判断すべきものである（最判平15.3.14）。

5 妥当である

最高裁判所の判例によれば、住基ネットによって管理、利用等される氏名、生年月日、性別及び住所からなる本人確認情報は、人が社会生活を営む上で一定の範囲の他者には当然開示されることが予定されている個人識別情報であり、個人の内面にかかわるような秘匿性の高い情報とはいえない（最判平20.3.6）。

以上により、妥当なものは肢5であり、正解は5となる。

正解
2

平成23年度 問題4 参政権

1 妥当である

最高裁判所の判例によれば、国民の選挙権又はその行使を制限するためには、そのような制限をすることがやむを得ないと認められる事由がなければならない。そして、そのような制限をすることなしには選挙の公正を確保しつつ選挙権の行使を認めることが事実上不能ないし著しく困難であると認められる場合でない限り、上記のやむを得ない事由があるとはいえず、このような事由なしに国民の選挙権の行使を制限することは、憲法に違反する。また、このことは、国が国民の選挙権の行使を可能にするための所要の措置を執らないという不作為によって国民が選挙権を行使することができない場合についても、同様であるとされる（最大判平17. 9. 14）。

2 妥当でない

最高裁判所の判例によれば、立法の内容又は立法不作為が国民に憲法上保障されている権利を違法に侵害するものであることが明白な場合や、国民に憲法上保障されている権利行使の機会を確保するために所要の立法措置を執ることが必要不可欠であり、それが明白であるにもかかわらず、国会が正当な理由なく長期にわたってこれを怠る場合などには、国会議員の立法行為又は立法不作為は、国家賠償法1条1項の規定の適用上、違法の評価を受ける。したがって、違法な立法不作為を理由とする国家賠償請求が認められる場合がある（最大判平17. 9. 14）。

3 妥当である

最高裁判所の判例によれば、憲法第3章の諸規定による基本的人権の保障は、権利の性質上日本国民のみをその対象としていると解されるものを除き、我が国に在留する外国人に対しても等しく及ぶものと解すべきであり、政治活動の自由についても、我が国の政治的意思決定又はその実施に影響を及ぼす活動等外国人の地位に鑑みこれを認めることが相当でないとは解されるものを除き、その保障が及ぶ（最大判昭53. 10. 4）。

4 妥当である

最高裁判所の判例によれば、憲法93条2項にいう「住民」とは、地方公共団体の区域内に住所を有する日本国民を意味する（最判平7. 2. 28）。

5 妥当である

最高裁判所の判例によれば、我が国に在留する外国人のうちでも永住者等であってその居住する区域の地方公共団体と特段に緊密な関係を持つに至ったと認められるものについて、法律をもって、地方公共団体の長、その議会の議員等に対する選挙権を付与する措置を講ずることは、憲法上禁止されているものではないが、このような措置を講ずるか否かは、専ら国の立法政策にかかわる事柄である（最判平7. 2. 28）。

以上により、妥当でないものは肢2であり、正解は2となる。

正解
3

平成23年度 問題5 表現の自由

1 最も適しないとはいえない

本肢のように、刑法175条の「わいせつ」の定義を厳格にしぼり、規制が及ぶ範囲をできるだけ限定していくべきとした場合、本問のAの出版物はわいせつな図画にはあたらないと判断され易くなる。したがって、本肢は、Aが本件の事案において主張するものとして、最も適しない考え方とはいえない。

2 最も適しないとはいえない

表現の自由も、「公共の福祉」による制約を受ける。また、わいせつ表現の規制の根拠は、性的秩序を守り、最少限度の性道徳を維持することにあるとされる（最大判昭32. 3. 13）。そこで、「公共の福祉」を本肢のように捉えた場合、わいせつ表現の規制根拠と「公共の福祉」は、結びつきづらいものとも考えることもできる。したがって、本肢は、Aが本件の事案において主張するものとして、最も適しない考え方とはいえない。

3 最も適しない

確かに、表現行為に対する事前抑制は、原則として禁止される（最大判昭61. 6. 11参照）。しかし、本問の場合、Aの出版物はすでに発売されているのであるから、出版物が刑法175条のわいせつな図画に該当するとしてAが起訴されたとしても、それは事前抑制にはあたらない。したがって、本肢は、Aが本件の事案において主張するものとして、最も適しない考え方といえる。

4 最も適しないとはいえない

本肢の考え方によれば、Aは、刑法175条の「わいせつ」との規定が不明確であり、表現の自由に対する過度に広汎な規制であるとして、同条の違憲性を主張することが考えられる。したがって、本肢は、Aが本件の事案において主張するものとして、最も適しない考え方とはいえない。

5 最も適しないとはいえない

本肢の考え方によれば、Aは、Aの出版物の芸術的・思想的価値は、当該出版物の販売等によって侵害される法的利益（善良な性風俗等）を上回るとし、このような場合にまで刑罰を科すのは違憲であると主張することができる。したがって、本肢は、Aが本件の事案において主張するものとして、最も適しない考え方とはいえない。

以上により、最も適しない考え方は肢3であり、正解は3となる。

正解
4

平成23年度 問題6 全国民の代表

憲法43条1項にいう「全国民の代表」とは、国民は代表機関を通じて行動し、代表機関は国民意思を反映するものとみなされるという趣旨であると解されている（政治的代表）。これは、①議会を構成する議員は、選挙区や後援団体等の特定の選挙母体の代表ではなく、全国民の代表であること、②代表者が選挙民から自由に活動することができるようにするために、「命令委任（強制委任）」が禁止されることを意味する。この「表決の自由（自由委任の原則）」が、政治的代表の本質的な特色であるとされる。

1 妥当でない

大日本帝国憲法においては、「両議院は、全国民を代表する選挙された議員でこれを組織する。」旨の定式は採用されていない（大日本帝国憲法34条、35条参照）。

2 妥当でない

上記の解説にあるように、「全国民の代表」にかかる定式は、命令委任の制度の禁止を意味するものと解されている。

3 妥当でない

現代の政党国家においては、議員は所属政党の決定に従って行動することにより、国民の代表者としての実質を發揮し得ることから、政党の党議拘束は自由委任の枠外であると解されている。また、最高裁判所の判例によれば、政党に対しては、高度の自主性と自律性を与えて自主的に組織運営をなし得る自由を保障しなければならず、自由な意思によって政党を結成し、あるいはそれに加入した以上、党員が政党の存立及び組織の秩序維持のために、自己の権利や自由に一定の制約を受けることがあることもまた当然であるとされる（最判昭63.12.20）。

4 妥当である

議員は議会で自己の信念のみに基づいて発言・表決すべきであり、選挙区等の特定の選出母体の訓令に拘束されないという原則は、自由委任の原則と呼ばれるものである（上記の解説参照）。

5 妥当でない

現行法においては、衆議院比例代表選出議員又は参議院比例代表選出議員の選挙における所属政党等の移動による当選人の失格に関する規定が設けられている（公職選挙法99条の2参照）が、本肢のように、所属政党から離脱した場合に自動的に議員としての資格を失うとはされていない。

以上により、妥当なものは肢4であり、正解は4となる。

正解
5

平成23年度 問題7 衆議院議員選挙の効力

1 妥当でない

本問の高等裁判所の判決において、内閣の解散権行使の前提として、衆議院での内閣不信任決議案の可決が必要的であるとは述べられていない。

2 妥当でない

衆議院議員又は参議院議員の選挙の効力に関する訴訟については、高等裁判所が第一審の裁判権を有するとされている（公職選挙法204条）。

3 妥当でない

本問の高等裁判所の判決では、定数配分規定が違憲であるとされた場合、その後に行われる選挙の効力については、それが内閣の解散権の行使によるものであっても、法律上他の事由に基づく選挙と異なった取扱いをすべき理由はなく、その結果として内閣の解散権が事実上制約されることになってもやむを得ないとしている。したがって、政治上の必要があれば、本件のような事案で内閣が解散権を行使しても総選挙は適法であるとの立場に立っているとはいえない。

4 妥当でない

選挙に関する訴訟（公職選挙法203条、204条等）は、機関訴訟ではなく、民衆訴訟にあたる。

5 妥当である

最高裁判所の判例によれば、議員定数配分規定のもとにおける各選挙区の議員定数と人口数との比率の偏差が、選挙権の平等の要求に反する程度となったとしても、これによって直ちに当該議員定数配分規定を憲法違反とすべきものではなく、人口の変動の状態をも考慮して合理的期間内における是正が憲法上要求されていると考えられるのにそれが行われない場合に、はじめて憲法違反になると解されている（最大判昭51. 4. 14）。本問では、定数配分について、最高裁判所において違憲状態であると判断され、その後、本問の高等裁判所において「(合理的) 期間が経過した以上、右規定は憲法に違反する」と判断されている。したがって、本肢は、本件の事案で扱われた問題を論じた文章として、妥当であるといえる。

以上により、妥当なものは肢5であり、正解は5となる。

正解
1

平成23年度 問題8 行政の実効性確保の手段

1 妥当である

行政上の義務の履行確保に関しては、別に法律で定めるものを除いては、行政代執行法の定めるところによる（同法1条）。

2 妥当でない

判例は、国又は地方公共団体が専ら行政権の主体として国民に対して行政上の義務の履行を求める訴訟は、法律上の争訟として当然に裁判所の審判の対象となるものではなく、法律に特別の規定がある場合に限り、提起することが許されるとしている（最判平14. 7. 9）。

3 妥当でない

実力行使を伴う行政調査をするためには法律上の根拠が必要であるところ、食品衛生法には、かかる実力行使を伴う行政調査を定めた規定はない。したがって、職員は、実力を行使して調査を実施することは認められない。

4 妥当でない

法令上の義務に違反した者について、その氏名や違反事実を公表することは、行政手続法上の不利益処分には該当しないので（行政手続法2条4号参照）、聴聞の対象とされていない（同法13条1項1号参照）。

5 妥当でない

課徴金は、刑事罰ではなく、行政上の手段として設けられていることから、罰金などの刑罰と併科することは、二重処罰の禁止に抵触しない（最判平10. 10. 13）。

以上により、妥当なものは肢1であり、正解は1となる。

正解
2

平成23年度 問題9 行政立法

1 妥当でない

政令は、内閣が制定するものであり（憲法73条6号本文）、内閣総理大臣が発するものではない。なお、省令は、各省大臣が発することとされているとする本肢前半は、妥当である（国家行政組織法12条1項）。

2 妥当である

各委員会及び各庁の長官は、別に法律の定めるところにより、政令及び省令以外の規則その他の特別の命令を自ら発することができる（同法13条1項）。したがって、本肢は妥当である。

3 妥当でない

内閣府の長は、内閣総理大臣である（内閣府設置法6条1項）。そして、内閣府令を発することができるのは、その長である内閣総理大臣である（同法7条3項）。したがって、本肢は妥当でない。なお、内閣官房長官は、内閣の職務遂行を補助する機関である内閣官房の長官である（内閣法13条）。

4 妥当でない

各省大臣、各委員会及び各庁の長官は、その機関の所掌事務について、公示を必要とする場合においては、告示を発することができる（国家行政組織法14条1項）。したがって、本肢前半は妥当である。しかし、告示には様々な内容及び性質を有するものが存在し、法規としての性格を有するといえるものも存在する。したがって、本肢後半は妥当でない。

5 妥当でない

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73条6号但書）。また、省令には、法律の委任がなければ、罰則を設け、又は義務を課し、若しくは国民の権利を制限する規定を設けることができない（国家行政組織法12条3項）。これに対して、各委員会及び各庁の長官が発する、政令及び省令以外の規則その他の特別の命令には、法律の委任がなければ、罰則を設け、又は義務を課し、若しくは国民の権利を制限する規定を設けることができない（同法13条2項・12条3項）。したがって、本肢後半は妥当でない。

以上により、妥当なものは肢2であり、正解は2となる。

正解
3

平成23年度 問題10 行政行為の分類

行政行為の分類において、「特許」は、他の行政行為と比べて、伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた。そこで、「特許」を内容とする記述を組み合わせた肢が正解となる。

ア 伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた行政行為ではない

道路交通法に基づく自動車の運転免許は、行政行為の分類における「許可」にあたる。「許可」は、他の行政行為、特に「特許」と比べて行政裁量が狭いと解されている。

イ 伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた行政行為である

電気事業法に基づく電気事業の許可は、行政行為の分類における「特許」にあたる。したがって、伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた行政行為である。

ウ 伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた行政行為ではない

建築基準法に基づく建築確認は、行政行為の分類における「確認」又は「許可」と解される。いずれにせよ、基本的に行政裁量が認められないと解されてきた行政行為である。

エ 伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた行政行為ではない

食品衛生法に基づく飲食店の営業許可は、行政行為の分類における「許可」にあたる。「許可」は、他の行政行為、特に「特許」と比べて行政裁量が狭いと解されている。

オ 伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた行政行為である

公有水面埋立法に基づく公有水面の埋立免許は、行政行為の分類における「特許」にあたる。したがって、伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた行政行為である。

以上により、伝統的に行政裁量が広く認められると解されてきた行政行為の組合せとして、最も適切なものは肢3であり、正解は3となる。

正解
1

平成23年度 問題11 処分

1 正しい

行政庁は、申請に対する拒否処分をする場合、当該処分の理由を示さなければならない（行政手続法8条1項本文）、当該処分を書面でするときは、当該処分の理由も書面により示さなければならない（同条2項）。また、行政庁は、不利益処分をする場合、当該不利益処分の理由を示さなければならない（同法14条1項本文）、当該不利益処分を書面でするときは、当該不利益処分の理由も書面により示さなければならない（同条3項）。

2 誤り

行政庁は、聴聞を行うにあたっては、聴聞を行うべき期日までに相当な期間をおいて、不利益処分の名あて人となるべき者に対し、聴聞の期日及び場所を書面により通知しなければならない（同法15条1項3号）。しかし、差し迫った必要がある場合に、書面によらず口頭で通知を行うことができるとする規定はない。

3 誤り

行政庁は、申請に対する処分について、審査基準を定めるものとされている（同法5条1項）。しかし、申請者から求めがあった場合に、審査基準を書面で交付しなければならないとする規定はない。

4 誤り

弁明は、行政庁が口頭であることを認めるときを除き、弁明を記載した書面を提出してするものとする（同法29条1項）。つまり、弁明は書面によることを原則とする。したがって、弁明を口頭で行うことを原則としている点で本肢は誤りである。

5 誤り

本肢のような規定は、行政手続法上存在しない。なお、行政庁は、申請者の求めに応じ、当該申請にかかる審査の進行状況及び当該申請に対する処分の時期の見通しを示すよう努めなければならない（同法9条1項）。

以上により、正しいものは肢1であり、正解は1となる。

正解
2

平成23年度 問題12 命令等

1 正しい

行政庁は、処分基準を定めるにあたっては、不利益処分の性質に照らしてできる限り具体的なものとしなければならない（行政手続法12条2項）。

2 誤り

行政機関が定める行政指導指針は「命令等」に含まれる（同法2条8号ニ）。また、行政機関が行政指導指針を定めるときには、原則として、意見公募手続をとることが義務づけられる（同法39条1項）。したがって、行政指導指針が行政指導の相手方の利害に重大な影響を及ぼす場合に限り、意見公募手続をとることが義務づけられるとしている点で本肢は誤りである。

3 正しい

命令等を定める機関（命令等制定機関）は、命令等を定めるにあたっては、当該命令等がこれを定める根拠となる法令の趣旨に適合するものとなるようにしなければならない（同法38条1項）。

4 正しい

行政庁は、不利益処分について、処分基準を定め、かつ、これを公にしておくよう努めなければならない（同法12条1項）。

5 正しい

命令等制定機関は、命令等を定めた後においても、当該命令等の規定の実施状況、社会経済情勢の変化等を勘案し、必要に応じ、当該命令等の内容について検討を加え、その適正を確保するよう努めなければならない（同法38条2項）。

以上により、誤っているものは肢2であり、正解は2となる。

正解
5

平成23年度 問題13改題 行政手続法の用語の定義

1 誤り

処分とは、行政庁の処分その他公権力の行使にあたる行為をいう（行政手続法2条2号）が、審査請求・再調査の請求その他の不服申立てに対する裁決・決定は、行政手続法の適用が除外される（同法3条1項15号）。

2 誤り

不利益処分とは、行政庁が、法令に基づき、特定の者を名あて人として、直接に、これに義務を課し、又はその権利を制限する処分をいう（同法2条4号本文）が、申請を拒否する処分はこれに含まれない（同条号ただし書口）。

3 誤り

届出とは、行政庁に対し一定の事項の通知をする行為（申請に該当するものを除く。）であって、法令により直接に当該通知が義務づけられているものをいい（同法2条7号）、行政庁が諾否の応答をすべきこととされているわけではない。なお、用語の定義において、行政庁が諾否の応答をすべきこととされているのは申請である（同条3号）。

4 誤り

行政指導とは、行政機関がその任務又は所掌事務の範囲内において一定の行政目的を実現するため「特定の者に」一定の作為又は不作為を求める指導、勧告、助言その他の行為であって処分に該当しないものをいい（同法2条6号）、「不特定の者に」対してする場合を含まない。

5 正しい

審査基準とは、申請により求められた許認可等をするかどうかをその法令の定めに従って判断するために必要とされる基準をいう（同法2条8号口）。

以上により、正しいものは肢5であり、正解は5となる。

正解
4

平成23年度 問題14改題 不服申立て

1 妥当でない

行政不服審査法は、「国民の権利利益の救済を図る」ことを目的としているが（行政不服審査法1条1項）、ここでの「国民」とは外国人を排除する趣旨ではないと解されている。また、法人のほか、権利能力なき社団・財団も不服申立てを行うことができる（同法10条、61条、66条1項参照）。

2 妥当でない

行政不服審査法は、同法2条において、「行政庁の処分に不服がある者」は審査請求をすることができることと定め、同法5条1項において、「行政庁の…処分に不服がある者」は再調査の請求をすることができることと定め、同法6条1項において、「当該処分についての審査請求の裁決に不服がある者」は再審査請求をすることができることと定めているが、これは不服申立適格がある者に限り不服申立てを行うことを認めるものと解されている。

3 妥当でない

行政不服審査の代理人となるための法定の資格が必要とされているわけではない。また、平成26年の行政不服審査法の改正により、不服申立人の代表者若しくは管理人、総代又は代理人の資格は、書面で証明しなければならないとする規定は削除された。

4 妥当である

審査請求人又は参加人の申立てがあった場合には、審理員は、当該申立てをした者（申立人）に口頭で審査請求に係る事件に関する意見を述べる機会を与えなければならない（口頭意見陳述、同法31条1項本文）。そして、口頭意見陳述において、申立人は、審理員の許可を得て、補佐人とともに出頭することができる（同法31条3項）。したがって、審理員は、申立人から補佐人を同行したい旨の申し出があった場合には、これを許可することができる。

5 妥当でない

利害関係人（審査請求人以外の者であって審査請求に係る処分又は不作為に係る処分の根拠となる法令に照らし当該処分につき利害関係を有するものと認められる者をいう。）は、審理員の許可を得て、当該審査請求に参加することができる（同法13条1項）。本肢のように、不服申立ての結果によって行政運営上の影響を受ける可能性のある関係行政機関は、利害関係人とはいえず、当該手続への参加を申請することは認められない。

以上により、妥当なものは肢4であり、正解は4となる。

正解
1

平成23年度 問題15改題 不服申立期間

本問は、不服申立期間の起算日である「処分があったことを知った日」（行政不服審査法14条1項〔現行行政不服審査法18条1項〕の解釈が争点となった事案の最高裁判所判決の一節である（最判平14.10.24）。

ア 現実に知った日 イ 処分があったことを知り得た

判決は、行政不服審査法14条1項〔現行行政不服審査法18条1項〕本文の規定する「処分があったことを知った日」というのは、処分がその名あて人に個別に通知される場合には、その者が処分のあったことを現実に知った日のことをいい、処分があったことを知り得たというだけでは足りないとした。したがって、空欄アには「現実に知った日」、空欄イには「処分があったことを知り得た」が入る。

ウ 告示があった日

判決は、上記判旨に続いて、都市計画法における都市計画事業の認可のように、処分が個別の通知ではなく告示をもって多数の関係権利者等に画一的に告知される場合には、そのような告知方法がとられている趣旨に鑑みて、上記の「処分があったことを知った日」というのは、「告示があった日」というと解するのが相当であるとした。したがって、空欄ウには「告示があった日」が入る。

エ 経過した後

本問の事案における審査請求期間は、原則として、「処分があったことを知った日」の翌日から起算して60日である（平成26年改正前行政不服審査法14条1項本文）。そして、本問の事案では、告示があった日が「処分があったことを知った日」となるところ、告示がされたのは平成8年9月13日であり、審査請求をしたのが同年12月2日であるから、当該審査請求は、同条項本文の期間を経過した後に行われたものであることが明らかである。したがって、空欄エには「経過した後」が入る。

なお、平成26年に改正された現行行政不服審査法における審査請求期間は、「処分があったことを知った日の翌日から起算して3月（当該処分について再調査の請求をしたときは、当該再調査の請求についての決定があったことを知った日の翌日から起算して1月）」である（現行行政不服審査法18条1項本文）。仮に本問の事案が現行行政不服審査法の下におけるものであった場合、告示がされたのは9月13日であり、審査請求をしたのが同じ年の12月2日であるから、当該審査請求は、同条項本文の期間を経過する前にされたということになる。

以上により、空欄に入る語句の組合せとして、正しいものは肢1であり、正解は1となる。

正解
4

平成23年度 問題16 収用裁決

1 妥当でない

土地の収用そのものを違法として争うために、収用裁決の取消しを求める訴訟は、抗告訴訟である（行政事件訴訟法3条）。

2 妥当でない

争点訴訟とは、私法上の法律関係に関する訴訟において、処分若しくは裁決の存否又はその効力の有無が争われている場合（同法45条1項）をいう。したがって、収用裁決が無効であることを前提として、XがB市を被告として提起する土地の所有権の確認訴訟は、争点訴訟である。なお、請求の内容が私法上の法律関係の確認を求めるものであるから、公法上の法律関係の確認を求める実質的当事者訴訟（同法4条後段）ではない。

3 妥当でない

土地収用法133条2項、3項において、損失の補償に関する訴えが規定されている。このような、当事者間の法律関係を確認し又は形成する処分又は裁決に関する訴訟で法令の規定によりその法律関係の当事者の一方を被告とするものを、形式的当事者訴訟という（行政事件訴訟法4条前段）。したがって、Xが損失補償の額に不服がある場合には、A県ではなく、起業者であるB市を被告として（土地収用法133条3項）、形式的当事者訴訟を提起すべきこととなる。

4 妥当である

Xが収用裁決に示された損失補償の増額を求める訴訟は、損失の補償に関する訴えである。したがって、Xが損失補償の増額を求める訴訟を提起する場合、裁決書の正本の送達を受けた日から6か月以内という法定の期間内に提起しなければならない（同法133条2項）。

5 妥当でない

土地収用法は、損失の補償に関する訴えを提起する者について、起業者である場合と土地所有者又は関係人である場合とを規定している（同法133条3項）。そこで、起業者であるB市は、損失補償の額について不服があるとして、所有者Xを被告として形式的当事者訴訟を提起することができる（行政事件訴訟法4条前段）。

以上により、妥当なものは肢4であり、正解は4となる。

正解
3

平成23年度 問題17 内閣総理大臣の異議

1 妥当でない

執行停止の申立てがあった場合には、内閣総理大臣は、裁判所に対し、異議を述べることができ、執行停止の決定があった後においても、同様とする（行政事件訴訟法27条1項）。したがって、内閣総理大臣の異議は、裁判所による執行停止決定以前に述べられることも許される。

2 妥当でない

執行停止決定後における内閣総理大臣の異議は、執行停止の決定をした裁判所に対して述べなければならないのが原則である（同法27条5項）。そして、執行停止の申立ての管轄裁判所は、本案の係属する裁判所である（同法28条）。したがって、内閣総理大臣の異議は、下級裁判所による執行停止決定に対するものでも、最高裁判所に対して述べることとされているわけではない。

3 妥当である

内閣総理大臣の異議があったときは、裁判所は、執行停止をすることができず、また、すでに執行停止の決定をしているときは、これを取り消さなければならない（同法27条4項）。

4 妥当でない

内閣総理大臣が異議を述べたときは、次の常会において国会に報告をしなければならない（同法27条6項後段）のであり、国会に承認を求めなければならないわけではない。

5 妥当でない

内閣総理大臣の異議は、仮の義務付け、仮の差止め、無効等確認訴訟における執行停止などについても準用されている（同法37条の5第4項、38条3項）。

以上により、妥当なものは肢3であり、正解は3となる。

正解
5

平成23年度 問題18 実質的当事者訴訟

1 正しい

実質的当事者訴訟とは、公法上の法律関係に関する確認の訴えその他の公法上の法律関係に関する訴訟をいう（行政事件訴訟法4条後段）。したがって、行政主体と一般市民との間における対等当事者としての法律関係に関する訴訟のうち、私法上の法律関係に関する訴訟は、実質的当事者訴訟にはあたらず、民事訴訟となる。

2 正しい

判例は、個別法の中に損失補償に関する規定がない場合であっても、憲法に直接基づいて損失補償を請求する余地があることを肯定している（最大判昭43.11.27）。また、憲法29条3項を根拠として国又は公共団体に対して損失補償の請求をする訴えは、実質的当事者訴訟に該当する。

3 正しい

判例は、原告が日本国籍を有することの確認を求める実質的当事者訴訟を提起した事件において、国籍法3条1項について国籍取得に関する区別を生じさせていることが違憲であるとした（最大判平20.6.4）。したがって、国に対して日本国籍を有することの確認を求める訴えは、実質的当事者訴訟に該当する。

4 正しい

当事者訴訟については、取消訴訟における取消判決の拘束力を定めた行政事件訴訟法33条1項が準用される（同法41条1項）。したがって、実質的当事者訴訟における原告勝訴の判決は、その事件について、被告だけでなく、関係行政庁をも拘束する。

5 誤り

民事保全法に規定する仮処分をすることができないのは、行政庁の処分その他公権力の行使にあたる行為である（同法44条）。これに対して、実質的当事者訴訟の対象となる行政活動については、明文で仮処分が禁止されているわけではない。したがって、本肢は誤りである。

以上により、誤っているものは肢5であり、正解は5となる。

正解
2

平成23年度 問題19 国家賠償法 2 条

1 誤り

「公の営造物」とは、国又は公共団体の特定の公の目的に供される有体物及び物的設備を意味し、行政法学上の「公物」にあたるものと解することができる。したがって、「公の営造物」と「土地の工作物」は同じ意味とはいえない。また、「公の営造物」には動産が含まれると解されており、裁判例においてもそのように解したものがあつた。

2 正しい

判例は、国家賠償法2条の責任は無過失責任と解している（高知落石事件 最判昭45. 8. 20）。もっとも、同判例は、同法2条の責任を肯定するにあたり、落石事故が不可抗力ないし回避可能性のない場合にあたらないことも判示していることから、不可抗力ないし損害の回避可能性のない場合については、損害賠償責任を負うものとは解されない。

3 誤り

国家賠償法は、外国人が被害者である場合には、相互の保証があるときに限り、これを適用する（同法6条）。同条は、1条の責任と2条の責任を区別することなく、相互保証主義をとっている。

4 誤り

国家賠償法2条の規定によって国又は公共団体が損害を賠償する責めに任ずる場合において、公の営造物の設置又は管理にあたる者と公の営造物の設置又は管理の費用を負担する者とが異なるときは、費用を負担する者もまた、その損害を賠償する責めに任ずる（同法3条1項）。したがって、費用負担者が被害者に対する損害賠償責任を負うのは、設置管理者が損害の発生を防止するのに必要な注意をしたときに限られるわけではない。

5 誤り

国家賠償法2条は無過失責任を定めたものであるとしている点は正しい（肢2の解説参照）。しかし、判例は、公の営造物の設置又は管理に瑕疵があつたとみられるかどうかは、当該営造物の構造、用法、場所的環境及び利用状況等諸般の事情を総合考慮して具体的個別的に判断すべきものとしている（最判昭53. 7. 4）。したがって、公の営造物の設置又は管理の瑕疵の判断にあつての考慮要素は、事件当時における当該公の営造物の客観的状态に限られるわけではない。

以上により、正しいものは肢2であり、正解は2となる。

正解
5

平成23年度 問題20 国家賠償法 1条1項

ア 妥当でない

判例は、指定確認検査機関に対する建築確認の取消しを求めた訴訟について、「指定確認検査機関の確認に係る建築物について確認をする権限を有する建築主事が置かれた地方公共団体は、指定確認検査機関の当該確認につき行政事件訴訟法21条1項所定の『当該処分又は裁決に係る事務の帰属する国又は公共団体』に当たるといふべき」として、地方公共団体に対する国家賠償請求訴訟への変更を認めた（最決平17. 6. 24）。

イ 妥当でない

判例は、都道府県警察の警察官が警察の責務の範囲に属する交通犯罪の捜査を行うことは、検察官が自ら行う犯罪の捜査の補助にかかるものであるときのような例外的な場合を除いて、当該都道府県の公権力の行使にほかならないものとみるべきであるとした（最判昭54. 7. 10）。とすれば、警察官の犯罪捜査が検察官の犯罪の捜査の補助にかかるものである場合には、国の公権力の行使にあたるといえるため、国が国家賠償責任を負うことがあるといえる。

ウ 妥当である

判例は、児童福祉法に基づいて都道府県が要保護児童を社会福祉法人の設置運営する児童養護施設に入所させている場合において、当該施設の職員等による養育監護行為は、都道府県の公権力の行使にあたる公務員の職務行為であると解している（最判平19. 1. 25）。したがって、当該行為に起因する児童の損害について、当該事務の帰属する都道府県が国家賠償責任を負う場合がある。

エ 妥当である

判例は、都道府県の警察官が制服制帽を着用して職務行為を装い強盗した場合において、国家賠償法1条1項は、公務員が主観的に権限行使の意思をもってする場合に限らず、自己の利を図る意図をもってする場合でも、客観的に職務執行の外形を備える行為をして、これによって他人に損害を加えたときには、国又は公共団体に損害賠償の責めを負わしめると解した（最判昭31. 11. 30）。したがって、本記述の場合、被害者に対し当該都道府県が国家賠償責任を負うことがある。

以上により、妥当なものの組合せは肢5であり、正解は5となる。

正解
3

平成23年度 問題21 住民訴訟

住民訴訟における請求として行うことができるものは、①執行機関又は職員に対する違法な財務会計上の行為の全部又は一部の差止めの請求、②行政処分たる違法な財務会計上の行為の取消し又は無効確認の請求、③執行機関又は職員に対する違法な財務に関する怠る事実の違法確認の請求、④職員、又は違法な財務会計上の行為若しくは財務に関する怠る事実にかかる相手方に、損害賠償又は不当利得返還の請求をすることを普通地方公共団体の執行機関又は職員に対して求める請求（ただし書以下は省略）、の4つである（地方自治法242条の2第1項1号～4号）。

ア 行うことができない

公金の支出を行うことを当該普通地方公共団体の長に対して義務づける請求は、上記の4つの請求のいずれにも該当しない（同条項1号～4号参照）。

イ 行うことができる

執行機関に対する財産の管理を怠る事実の違法確認の請求は、上記③の請求に該当する（同条項3号）。

ウ 行うことができる

公金の支出の相手方に対して損害賠償請求をすることを執行機関に対して求める請求は、上記④の請求に該当する（同条項4号）。

エ 行うことができない

違法な公金の支出に関与した職員に対する懲戒処分を懲戒権者に対して求める請求は、上記の4つの請求のいずれにも該当しない（同条項1号～4号参照）。

オ 行うことができる

財産の管理又は処分のために行われた行政処分の取消し又は無効確認の請求は、上記②の請求に該当する（同条項2号）。

以上により、住民訴訟における請求として行うことができるものは、イ、ウ、オの3つであり、正解は3となる。

正解
3

平成23年度 問題22 執行機関

1 誤り

普通地方公共団体にその執行機関として普通地方公共団体の長のほか、「法律の定めるところにより、」委員会又は委員を置く（地方自治法138条の4第1項）。したがって、委員会又は委員の設置は、「条例の定めるところ」によるわけではない。

2 誤り

普通地方公共団体の執行機関は、当該普通地方公共団体の条例、予算その他の議会の議決に基づく事務及び法令、規則その他の規程に基づく当該普通地方公共団体の事務を、自らの判断と責任において、誠実に管理し及び執行する義務を負う（同法138条の2）。したがって、地方自治法における執行機関は、本肢のような機関ではない。

3 正しい

普通地方公共団体の委員会は、法律の定めるところにより、法令又は普通地方公共団体の条例若しくは規則に違反しない限りにおいて、その権限に属する事務に関し、規則その他の規程を定めることができる（同法138条の4第2項）。

4 誤り

普通地方公共団体の長は、当該普通地方公共団体の執行機関相互の間にその権限につき疑義が生じたときは、これを調整するように努めなければならない（同法138条の3第3項）。したがって、「自らその権限を行使することができる」としている点で、本肢は誤りである。

5 誤り

普通地方公共団体の長は、一定の場合、議会において議決すべき事件について専決処分をすることができる（同法179条1項）。これに対して、委員会及び委員が、専決処分をすることができるとする規定はない。

以上により、正しいものは肢3であり、正解は3となる。

正解
5

平成23年度 問題23 指定管理者

1 妥当でない

地方自治法上、指定管理者として公の施設を管理する法人の指定は、条例自体によってなされなければならないとする規定はない。

2 妥当でない

普通地方公共団体は、適当と認めるときは、指定管理者にその管理する公の施設の利用にかかる料金（利用料金）を当該指定管理者の収入として收受させることができる（地方自治法244条の2第8項）。

3 妥当でない

公の施設の利用料金は、公益上必要があると認める場合を除くほか、条例の定めるところにより、指定管理者が定めるものとする（同法244条の2第9項前段）。したがって、公の施設の利用料金は、原則として、指定管理者が定めることができる。

4 妥当でない

普通地方公共団体の長及び同法244条の4第2項に規定する機関以外の機関（指定管理者を含む。）がした公の施設を利用する権利に関する処分についての審査請求は、普通地方公共団体の長が処分庁の直近上級行政庁でない場合においても、当該普通地方公共団体の長に対してするものとする（同法244条の4第3項）。同条項かつこ書によれば、指定管理者も公の施設を利用する権利に関する処分を行うことが想定されている。したがって、公の施設の使用許可などの行政処分を指定管理者が行うことは認められている。

5 妥当である

普通地方公共団体が、条例の定めるところにより、指定管理者に公の施設の管理を行わせる場合、その条例には、指定管理者の指定の手續、指定管理者が行う管理の基準及び業務の範囲その他必要な事項を定めるものとする（同法244条の2第4項）。

以上により、妥当なものは肢5であり、正解は5となる。

正解
4

平成23年度 問題24 公物

1 正しい

人工公物のうち公共用物については、公共の用に供する時点を明確にする必要があるため、公用開始行為が行われるのに対して、自然公物については、自然のままにおいて公共の用に供されてきたものであるから、公共の用に供する時点を明確にするための公用開始という観念は成り立ち得ない。

2 正しい

公用開始行為により、当該公物を公衆が利用できるようになり、当該公物に関して私権制限が開始又は強化されることなどから、公物の公用開始行為は、行政行為の一種と解するのが通説である。

3 正しい

公共用財産が、長年の間事実上公の目的に供用されることなく放置され、公共用財産としての形態、機能を全く喪失し、その物の上に他人の平穩かつ公然の占有が継続したが、そのため實際上公の目的が害されるようなこともなく、もはやその物を公共用財産として維持すべき理由がなくなった場合には、当該公共用財産については、黙示的に公用が廃止されたものとして、これについて取得時効の成立を妨げないとした判例がある（最判昭51. 12. 24）。

4 誤り

公物であるためには行政主体の権原が必要であるところ、所有権以外の権原も存在するため、私人所有の財産が公物となる場合（私有公物）も存在する。したがって、私人所有の財産が公物として公用開始の対象に含まれていた場合であっても、行政主体が当該財産について公の目的に供する権原を有するときには公用開始行為が有効となるため、公用開始の効力は当該財産に関する部分について当然に無効となるわけではない。

5 正しい

国家賠償法2条1項の営造物の設置又は管理の瑕疵には、営造物の利用者に対してのみならず、利用者以外の第三者に対する危害をも含むことから、公物の供用行為が利用者との関係で適正であっても、第三者に対して現実に危害を生じさせた場合、同条項の損害賠償責任を負うとした判例がある（最大判昭56. 12. 16）。

以上により、誤っているものは肢4であり、正解は4となる。

正解
2

平成23年度 問題25 安全配慮義務

本問の題材となった判決（最判昭50. 2. 25）では、国の公務員に対する安全配慮義務違反が問題となった。

ア 職務に専念すべき イ 給与支払

本問の判決は、国と国家公務員（以下「公務員」という。）との間における主要な義務として、法（国家公務員法、自衛隊法）は、公務員が「職務に専念すべき」義務（国家公務員法101条1項前段、自衛隊法60条1項等）並びに法令及び上司の命令に従う義務（国家公務員法98条1項、自衛隊法56条、57条等）を負い、国がこれに対応して公務員に対し「給与支払」義務（国家公務員法62条、防衛庁職員給与法4条以下等）を負うことを定めているとした。したがって、空欄アには「職務に専念すべき」が入り、空欄イには「給与支払」が入る。

ウ 安全配慮

上記ア及びイの解説にある判旨に続いて、本問の判決は、国の義務は公務員に対する給付義務にとどまらず、国は、公務員に対し、国が公務遂行のために設置すべき場所、施設若しくは器具等の設置管理又は公務員が国若しくは上司の指示のもとに遂行する公務の管理にあたって、公務員の生命及び健康等を危険から保護するよう配慮すべき義務（以下「安全配慮義務」という。）を負っているものと解すべきであるとした。問題文の空欄ウは、この部分を受けて続くことになるため、空欄ウには「安全配慮」が入る。

エ 特別な社会的接触

本問の判決は、安全配慮義務は、ある法律関係に基づいて「特別な社会的接触」の関係に入った当事者間において、当該法律関係の付随義務として当事者の一方又は双方が相手方に対して信義則上負う義務として一般的に認められるべきものであって、国と公務員との間においても別異に解すべき論拠はないとした。したがって、空欄エには「特別な社会的接触」が入る。

以上により、空欄に入る語句の組合せとして、正しいものは肢2であり、正解は2となる。

正解
4

平成23年度 問題26 道路をめぐる裁判

ア 誤り

里道の用途廃止処分取消訴訟において、当該里道が住民に個別的具体的な利益をもたらしていて、その用途廃止により当該住民の生活に著しい支障が生ずるといふ特段の事情があるといえないときは、当該住民に原告適格は認められない（最判昭62.11.24）。したがって、特段の事情があるといえるときには、原告適格が認められる余地がある。

イ 正しい

判例は、道路が権原なく占有された場合には、道路管理者は、占有者に対し、占用料相当額の損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を取得するものというべきであるとされた（最判平16.4.23）。

ウ 誤り

判例は、建築基準法42条2項によるいわゆる2項道路の指定が一括指定の方法でされた場合であっても、個別の土地についてその本来的な効果として具体的な私権制限を発生させるものであり、個人の権利義務に対して直接影響を与えるものとして、当該指定は抗告訴訟の対象となる行政処分にあたるとした（最判平14.1.17）。

エ 正しい

判例は、国道の改築工事として地下横断歩道が設置された結果、消防法違反となったガソリントankを移設しなければなくなり、これによって損失を被ったとしても、それは道路工事の施行によって警察規制に基づく損失がたまたま現実化するに至ったものにすぎず、このような損失は道路法70条1項の定める補償の対象には属しないとされた（最判昭58.2.18）。これは、物（財産）自体が社会に対する危険性を有している場合には、規制される財産権の側に規制を受ける原因があり、危険防止の観点からの消極規制は受忍されるべきであるという判断に基づくもので、「状態責任」といわれる。

以上により、正しいものの組合せは肢4であり、正解は4となる。

正解
4

平成23年度 問題27 無効又は取消し

ア 妥当でない

詐欺によって取り消すことができる行為は、詐欺による意思表示をした者又はその代理人若しくは承継人に限り、取り消すことができる（民法120条2項）。Cは、Aの詐欺による意思表示に基づく債務を保証した者にすぎないから、取り消すことはできない。

イ 妥当でない

取消権者が、追認をすることができる時以後に、取り消すことができる行為によって取得した権利の全部又は一部の譲渡をした場合、取り消すことができる行為について追認をしたものとみなされる（法定追認 同法125条柱書、5号）。もっとも、追認をすることができる時以後とは、取消しの原因となっていた状況が消滅した後のことであり（同法124条1項）、詐欺の場合は、詐欺が終わって表意者が詐欺による誤解に気がついた後でなければならない。Bは詐欺による売買によって購入した絵画を第三者に転売により譲渡しているものの、それは詐欺に気がつく前のことであるから、本記述において法定追認は成立しない。

ウ 妥当でない

錯誤無効においては、表意者に無効主張の意思がない場合において、相手方や第三者が、表意者の意思に反して錯誤無効を主張することは原則としてできない（最判昭40. 9. 10）。したがって、Cは、当然には錯誤無効を主張することはできない。

エ 妥当でない

取消権は、追認をすることができる時から5年間行使しないときは、時効によって消滅する（同法126条前段）。

オ 妥当である

取り消された行為は、初めから無効であったものとみなされる（同法121条本文）。この場合、制限行為能力者は、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う（同条ただし書）。

以上により、妥当でないものはア、イ、ウ、エの4つであり、正解は4となる。

正解
3

平成23年度 問題28 時効等

1 妥当でない

取得時効が成立するためには「所有の意思」を有する占有（自主占有）が必要であるが（民法162条1項）、自主占有は推定されるから（同法186条1項）、取得時効の成立を否定する側が所有の意思がない占有（他主占有）であることを立証しなければならない。そして、他主占有は、占有取得の原因である権原（他主占有権原）、又は占有に関する事情（他主占有事情）により外形的客観的に定められる（最判昭58. 3. 24）。したがって、Aは、他主占有権原又は他主占有事情のいずれかを立証すれば足りる。

2 妥当でない

10年間の占有による時効取得のためには、その占有の開始の時に、善意無過失であれば足りる（同法162条2項）。この規定は、占有主体に変更があつて承継された2個以上の占有があわせて主張される場合（同法187条）についても適用され、この場合にはその主張にかかる最初の占有者につきその占有開始の時点においてこれを判定すれば足りる（最判昭53. 3. 6）。したがって、本肢の場合、Bが占有開始時に善意無過失であることから、時効取得が認められ得る。

3 妥当である

瑕疵担保責任に基づく損害賠償請求権には消滅時効の規定の適用があり、この消滅時効は、買主が売買の目的物の引渡しを受けた時から進行する（最判平13. 11. 27）。この損害賠償請求権については、買主が事実を知った時から1年という除斥期間の定めがあるが（同法570条・566条3項）、これは法律関係の早期安定のために買主が権利を行使すべき期間を特に限定したものであるから、この除斥期間の定めがあることをもって、瑕疵担保責任に基づく損害賠償請求権につき消滅時効の規定の適用が排除されると解することはできない。

4 妥当でない

瑕疵担保責任に基づく損害賠償請求権については、買主が事実を知った時から1年という除斥期間の定めがあるが、この損害賠償請求権を保存するには、裁判上の権利行使をするまでの必要はないものの、売主の担保責任を問う意思を裁判外で明確に告げることは必要である（最判平4. 10. 20）。

5 妥当でない

民法145条所定の「当事者」として消滅時効を援用し得る者は、権利の消滅により直接利益を受ける者に限定される。後順位抵当権者は、先順位抵当権の被担保債権の消滅により直接利益を受ける者に該当するものではなく、先順位抵当権の被担保債権の消滅時効を援用することができない（最判平11. 10. 21）。したがって、Bは時効を援用することができない。

以上により、妥当なものは肢3であり、正解は3となる。

正解
2

平成23年度 問題29 即時取得

ア 妥当でない

民法192条に基づく即時取得は、譲渡人の所有権に基づいて取得するものではないから、原始取得であると解されている。

イ 妥当でない

占有者は、所有の意思をもって、善意で、平穩に、かつ、公然と占有をするものと推定される（民法186条1項）。また、占有者が占有物について行使する権利は、適法に有するものと推定される（同法188条）から、即時取得者においては、譲渡人である占有者に権利があると信じるについて無過失であることが推定される（最判昭41. 6. 9）。

ウ 妥当でない

占有改定の方法による占有取得では外観上の占有状態に変更がないため、即時取得は認められない（最判昭35. 2. 11）。

エ 妥当である

指図による占有移転の方法による占有取得での即時取得は認められる（最判昭57. 9. 7）。また、指図による占有移転において必要なのは、譲受人の承諾であって、占有代理人の承諾ではない（同法184条）。

以上により、妥当でないものをすべて挙げた組合せは肢2であり、正解は2となる。

正解
4

平成23年度 問題30 法定地上権

1 妥当でない

更地に抵当権を設定した後にその土地の所有者がその上に建物を建てた場合は、「抵当権設定時に、土地とその上に建物が存在する」という要件を充足せず、法定地上権は成立しない（最判昭36. 2. 10）。もっとも、抵当権の設定後に抵当地に建物が築造されたときは、抵当権者は、土地とともにその建物を競売することができる（民法389条1項本文）。これは土地の抵当権者にその土地上の建物を土地とともに一括して競売することを権利として認めたものであり、義務ではない。

2 妥当でない

土地を目的とする1番抵当権設定当時土地と地上建物の所有者が異なり、法定地上権成立の要件が充足されていなかったが、土地と建物が同一人の所有に帰した後に後順位抵当権が設定された場合に、「土地及びその上に存する建物が同一の所有者に属する」という要件を満たすかが問題となる。上記場合について、抵当権の実行により1番抵当権が消滅するときは、上記要件を充足せず、法定地上権は成立しない（最判平2. 1. 22）。しかしながら、上記場合について、土地を目的とする先順位の抵当権が消滅した後に後順位の抵当権が実行された場合においては、上記要件を充足し、法定地上権が成立する（最判平19. 7. 6）。

3 妥当でない

建物への1番抵当権設定時には土地と建物の所有者が同一でなかったが、2番抵当権設定時にはそれらの所有者が同一となった場合には、1番抵当権が実行されたときであっても、法定地上権は成立する（大判昭14. 7. 26）。

4 妥当である

所有者が土地及び地上建物に共同抵当権を設定した後にこの建物が取り壊され、この土地上に新たに建物が建築された場合には、新建物の所有者が土地の所有者と同一であり、かつ、新建物が建築された時点での土地の抵当権者が新建物について土地の抵当権と同順位の共同抵当権の設定を受けたなどの特段の事情のない限り、新建物のために法定地上権は成立しない（最判平9. 2. 14）。

5 妥当でない

建物の共有者の1人がその敷地を単独で所有する場合において、この土地に設定された抵当権が実行され、第三者がこれを競落したときは、この土地につき、建物共有者全員のために、法定地上権が成立する（最判昭46. 12. 21）。

以上により、妥当なものは肢4であり、正解は4となる。

正解
1

平成23年度 問題31 連帯債務及び連帯保証

ア 正しい

連帯債務者の1人が債権者に対して債権を有する場合において、債権を有する連帯債務者が相殺を援用しない間は、その連帯債務者の負担部分についてのみ他の連帯債務者が相殺を援用することができる（民法436条2項）。これに対して、保証人は、主たる債務者の債権による相殺をもって債権者に対抗することができる（同法457条2項）。なお、連帯保証の場合には連帯債務における絶対効に関する規定（同法434条～440条）が準用されると規定されているが（同法458条）、連帯保証人には内部的な負担部分がないから、負担部分を前提とする同法436条2項は連帯保証人には適用されない。したがって、本記述は前半・後半ともに正しい。

イ 正しい

連帯債務者の1人に対してした債務の免除は、その連帯債務者の負担部分についてのみ、他の連帯債務者の利益のためにも、その効力を生ずる（同法437条）。これに対して、保証債務に生じた事由は、弁済及びこれに準じる代物弁済、供託、相殺以外は、主たる債務に影響を及ぼさない。なお、連帯保証の場合には連帯債務における絶対効に関する規定（同法434条～440条）が準用されると規定されているが（同法458条）、連帯保証人には内部的な負担部分がないから、負担部分を前提とする同法437条は連帯保証人には適用されない。したがって、本記述は前半・後半ともに正しい。

ウ 誤り

連帯債務者の1人のために時効が完成したときは、その連帯債務者の負担部分については、他の連帯債務者も、その義務を免れる（同法439条）。したがって、本記述の前半は「全額」としている点で誤っている。なお、保証債務に生じた事由は、弁済及びこれに準じる代物弁済、供託、相殺以外は、主たる債務に影響を及ぼさない。そして、連帯保証の場合には連帯債務における絶対効に関する規定（同法434条～440条）が準用されると規定されているが（同法458条）、連帯保証人には内部的な負担部分がないから、負担部分を前提とする同法439条は連帯保証人には適用されない。したがって、本記述の後半は正しい。

エ 誤り

連帯債務者の1人に対する履行の請求は、他の連帯債務者に対しても、その効力を生ずる（同法434条）。したがって、本記述の前半は正しい。これに対して、保証債務に生じた事由は、弁済及びこれに準じる代物弁済、供託、相殺以外は、主たる債務に影響を及ぼさないのが原則であるが、連帯保証の場合は、同条が準用され（同法458条）、連帯保証人に対する履行の請求は主たる債務者に対しても効力を生じ、主たる債務の時効は中断する。したがって、本記述の後半は誤っている。

オ 誤り

連帯債務者の1人が弁済をし、その他自己の財産をもって共同の免責を得たときは、その連帯債務者は、他の連帯債務者に対し、各自の負担部分について求償権を有する（同法442条1項）。したがって、本記述の前半は正しい。これに対して、同一の債務について数人が保証債務を負担する場合（共同保証）、各共同保証人は、主債務者のみならず、他の共同保証人に対しても求償権を有する（同法465条）。したがって、本記述の後半は誤っている。

以上により、正しいものの組合せは肢1であり、正解は1となる。

正解
2

平成23年度 問題32 契約の解除

1 妥当である

負担付贈与については、その性質に反しない限り、双務契約に関する規定が準用される（民法553条）。適用される規定としては、同時履行の抗弁権、危険負担、解除の規定が挙げられる。したがって、本肢のような場合、贈与者は贈与契約を解除することができる。

2 妥当でない

買主が売主に手付を交付したときは、当事者の一方が契約の履行に着手するまでは、買主はその手付を放棄し、売主はその倍額を償還して、契約の解除をすることができる（同法557条1項）。そして、この点について、当事者の一方は自らが契約の履行に着手した場合でも、相手方が履行に着手するまでは、本条による解除権を行使できる（最大判昭40.11.24）。したがって、本肢の売主は解除を主張することができる。

3 妥当である

賃貸借の当事者の一方が、当事者相互の信頼関係を破壊し、賃貸借関係の継続を著しく困難にする行為をした場合に、他方は民法541条の規定する催告なしで契約を解除できる（最判昭27.4.25など）。

4 妥当である

委任は、各当事者がいつでもその解除をすることができる（同法651条1項）。もっとも、委任契約に基づく委任事務の処理が、委任者の利益であると同時に受任者の利益でもある場合には、委任者は一方的な解除はできないと解されている。しかし、この場合においても、受任者が著しく不誠実な行動に出た等やむを得ない事由があるときは、委任者は民法651条に則り委任契約を解除することができるし（最判昭43.9.20）、やむを得ない事由がなくても、その契約において委任者が委任契約の解除権自体を放棄したものは解されない事情があるときは、委任者は、同条に則り委任契約を解除することができる（最判昭56.1.19）。

5 妥当である

建物等の工事未完成の間に注文者が請負人の債務不履行を理由に請負契約を解除する場合において、工事内容が可分であり、かつ、当事者が既施工部分の給付について利益を有するときは、特段の事情のない限り、既施工部分についての契約を解除することはできない（最判昭56.2.17）。

以上により、妥当でないものは肢2であり、正解は2となる。

正解
1

平成23年度 問題33 事務管理等

1 妥当である

本肢の場合、事務管理（民法697条）が成立する。もっとも、事務管理者が管理をするに際し自己に過失なく損害を受けた場合に、本人に対して損害の賠償を請求することができる旨の規定は存在しない。したがって、この場合、事務管理者の本人に対する損害賠償の請求は認められない。

2 妥当でない

本肢の場合、A B間に甲の管理に関する準委任契約（同法656条）が成立する。そして、準委任契約には、委任契約の規定が準用される（同条）。したがって、受任者が委任者に対し委任事務を処理するために受けた損害の賠償を請求することができるのは、自己に過失なく損害を受けたときに限られる（同法650条3項）。本肢のBは不注意により受傷したため、損害賠償を請求することはできない。

3 妥当でない

本肢の場合、事務管理が成立する。もっとも、事務管理者の本人に対する報酬の請求は、規定もなく、認められない。したがって、Bは、Aに対して報酬を請求することはできない。

4 妥当でない

本肢の場合、事務管理が成立する。もっとも、事務管理者が本人の名でした法律行為の効果は、当然には本人に及ぶものでない（最判昭36.11.30）。この場合、事務管理者の行為は無権代理行為となり、本人に効果帰属させるためには、本人の追認が必要となる。したがって、Cは、Aに対して代金支払を直接請求することはできない。

5 妥当でない

事務管理が成立するためには、事務管理が本人の意思に反し、又は本人に不利であることが明らかでないことが必要である（同法700条ただし書参照）。もっとも、この要件を満たすかどうかは、事務管理がされた当時の事情によって決められる（大判昭8.4.24）。本肢の場合、AがCによる修繕を望んでいないことは後にあって判明していることから、事務管理は成立し、Bは、Aに対してその費用の支払を請求することができる（同法702条1項）。

以上により、妥当なものは肢1であり、正解は1となる。

正解
5

平成23年度 問題34 請負

ア 民法の規定の内容と同じである

民法によれば、請負において、報酬は、仕事の目的物の引渡しと同時に、支払わなければならない（民法633条本文）と規定されている。

イ 民法の規定の内容と同じである

民法によれば、請負において、仕事の目的物に瑕疵があるときは、注文者は、請負人に対し、相当の期間を定めて、その瑕疵の修補を請求することができ（同法634条1項）、さらに、瑕疵の修補に代えて、又はその修補とともに、損害賠償の請求をすることもできる（同条2項）と規定されている。

ウ 民法の規定の内容と異なるもの、または民法に規定されていないものである

民法上、本記述のような規定は存在しない。

エ 民法の規定の内容と異なるもの、または民法に規定されていないものである

民法上、本記述のような規定は存在しない。

以上により、民法の規定の内容と異なるもの、または民法に規定されていないものの組合せとして妥当なものは肢5であり、正解は5となる。

正解
3

平成23年度 問題35改題 後見及び扶養

1 誤り

未成年後見人がある場合においても、家庭裁判所は、必要があると認めるときは、未成年被後見人又はその親族その他の利害関係人若しくは未成年後見人の請求により又は職権で、さらに未成年後見人を選任することができる（民法840条2項）。

平成23年の民法改正により、「未成年後見人は、1人でなければならない。」と規定していた民法842条が削除され、民法840条2項が追加された。これにより、家庭裁判所は、複数の未成年後見人を選任できるようになった。

2 誤り

後見人と被後見人との利益が相反する行為については、後見監督人が被後見人を代表する（同法860条ただし書、851条4号）。そして、後見監督人がいない場合、後見人は、被後見人のために特別代理人を選任することを家庭裁判所に請求しなければならない（同法860条本文・826条）。

3 正しい

未成年後見の後見開始の原因は「未成年者に対して親権を行う者がいないとき」又は「親権を行う者が管理権を有しないとき」である（同法838条1号）。一方、成年後見の後見開始の原因は「(成年)後見開始の審判があったとき」である（同条2号）。

4 誤り

夫婦は同居し、互いに協力し扶助しなければならない（同法752条）。これは夫婦間の扶養義務を意味する。また、直系血族及び兄弟姉妹は、互いに扶養をする義務がある（同法877条1項）。さらに、家庭裁判所は、特別の事情があるときは、この場合のほか、3親等内の親族間においても扶養の義務を負わせることができる（同条2項）。

5 誤り

民法は、扶養をする義務のある者が数人ある場合において、扶養をすべき者の順序について、当事者間に協議が調わないとき、又は協議をすることができないときは、家庭裁判所が、これを定めると規定し（同法878条前段）、本肢のような具体的個別的な順位の基準を設けていない。

以上により、正しいものは肢3であり、正解は3となる。

正解
2

平成23年度 問題36 名板貸

1 誤り

自己の商号を使用して営業又は事業を行うことを他人に許諾した商人は、当該商人が当該営業を行うものと誤認して当該他人と取引をした者に対し、当該他人と連帯して、当該取引によって生じた債務を弁済する責任を負う（商法14条）。もっとも、名板貸人は名板借人の負う債務について連帯して弁済する責任を負うにすぎず、相手方との間に契約が成立するわけではない。したがって、名板貸人であるAは名板借人Bと連帯して弁済する責任を負うものの、契約はあくまでBと相手方Cとの間に成立するのであって、A・C間において契約が成立するわけではない。

2 正しい

肢1で解説したように、本肢のとおりである（同法14条）。

3 誤り

本問において、契約はあくまで名板借人Bと相手方Cとの間で成立するのであって、名板貸人AとCとの間に成立するわけではない。

4 誤り

名板貸人は許諾した営業、事業の範囲内にあると認められる取引によって生じた債務について責任を負うのであって（同法14条）、その半分の割合で責任を負うとする規定はない。

5 誤り

本問において、Cの契約の相手方はあくまでBである。AとCとの間に契約は成立していない以上、Cは本件取引における契約の相手方がAであるかBであるかを選択することはできない。

以上により、正しいものは肢2であり、正解は2となる。

正解
4

平成23年度 問題37 設立手続における創立総会

1 誤り

創立総会の招集は発起人によってなされる（会社法65条1項）。なお、設立時取締役は創立総会の決議によって選任される（同法88条1項）。

2 誤り

創立総会においても、書面による議決権行使、電磁的方法による議決権行使が認められている（同法75条、76条）。

3 誤り

創立総会の決議は、当該創立総会において議決権を行使することができる設立時株主の議決権の過半数であって、出席した当該設立時株主の議決権の3分の2以上にあたる多数をもって行う（同法73条1項）。

4 正しい

そのとおりである。発起人、設立時取締役又は設立時監査役は、株式会社の設立についてその任務を怠ったときは、当該株式会社に対し、これによって生じた損害を賠償する責任を負う（同法53条1項）。この責任は総株主の同意がなければ、免除することができないとされており（同法55条）、創立総会の決議によって、責任を免除することはできない。

5 誤り

創立総会は、その決議により定款変更をすることができる（同法96条）。そこで、例えば設立時株主は、変態設立事項について不当と考える場合、創立総会の決議によってこれを変更することができる。もっとも、当該変更に反対した設立時株主は、決議後2週間以内に限り、その設立時発行株式の引受けの意思表示を取り消すことができるのであって（同法97条）、会社成立後において、当該株式の買取りを請求することができるわけではない。

以上により、正しいものは肢4であり、正解は4となる。

正解
1

平成23年度 問題38 株式の取得

1 妥当でない

会社は、定款により、発行する全部の株式の内容として（会社法107条1項1号、2項1号）、又は、種類株式の内容として（同法108条1項4号、2項4号）、譲渡による当該株式の取得につき会社の承認を要する旨を定めることができる。もっとも、譲渡による株式の取得には相続・合併・会社分割のような一般承継による株式の移転は含まないとされている。

2 妥当である

株式会社が、株主からの譲渡承認請求、又は株式取得者からの取得承認請求に対し、承認をするか否かの決定をするには、株主総会（取締役会設置会社にあつては、取締役会）の決議によらなければならない（同法139条1項本文）。

3 妥当である

判例は、会社の事前の承認を得ずになされた株式の譲渡は、会社に対する関係では効力を生じないが、譲渡当事者間においては有効であると解するのが相当であるとする（最判昭48.6.15）。

4 妥当である

特定の株主から自己株式を取得する旨の決議（同法160条1項）は、特別決議による必要がある（同法309条2項2号）。

5 妥当である

子会社は、原則としてその親会社の株式を取得することができない（同法135条1項）が、この取得禁止の規制は、合併の際に消滅会社から承継する場合等には適用がない（同条2項2号等）。また、子会社は、相当の時期にその有する親会社株式を処分しなければならない（同条3項）。

以上により、妥当でないものは肢1であり、正解は1となる。

正解
5

平成23年度 問題39改題 取締役

1 正しい

監査等委員である取締役は、監査等委員会設置会社若しくはその子会社の業務執行取締役若しくは支配人その他の使用人又は当該子会社の会計参与（会計参与が法人であるときは、その職務を行うべき社員）若しくは執行役を兼ねることができない（会社法331条3項）。また、指名委員会等設置会社の取締役は、当該指名委員会等設置会社の支配人その他の使用人を兼ねることができない（同条4項）。それ以外の株式会社の取締役について、当該株式会社の支配人その他の使用人との兼任を禁止する規定はない。

2 正しい

取締役は、株式会社を代表する。ただし、他に代表取締役その他株式会社を代表する者を定めた場合は、この限りでない（同法349条1項）。また、取締役は、定款に別段の定めがある場合を除き、株式会社の業務を執行するが、取締役会設置会社の場合は、代表取締役等が株式会社の業務を執行する（同法348条1項、363条1項）。

3 正しい

取締役会設置会社以外の会社の取締役は、定款に別段の定めがある場合を除き、株式会社の業務を執行するとされる（同法348条1項）。同項には、「他に代表取締役その他株式会社を代表する者を定めた場合は、この限りでない。」とする会社法349条1項ただし書のような規定はない。

4 正しい

社外取締役の資格は、①現在、その会社又は子会社〔同法2条3号〕の業務執行取締役、執行役、支配人その他の使用人（以下、「業務執行取締役等」という。）でなく、かつ、その就任前10年間その会社又は子会社の業務執行取締役等であったことがないこと、②その就任前10年内のいずれかの時にその会社又は子会社の取締役、会計参与又は監査役であったことがある者については、当該職への就任前10年間その会社又は子会社の業務執行取締役等であったことがないこと、③その会社の自然人である親会社等〔同条4号の2〕又は親会社等の取締役、執行役、支配人その他の使用人でないこと、④その会社の親会社等の子会社等（当該株式会社及びその子会社を除く。）の業務執行取締役等でないこと、⑤その会社の取締役、執行役、支配人その他の重要な使用人又は自然人である親会社等の配偶者又は2親等内の親族でないこと、のすべての条件を満たすことである（同条15号）。本肢の場合、②の要件を満たさないため、親会社の社外取締役となることはできない。

5 誤り

特別取締役に選定された取締役が、取締役会決議のうち特定事項の決定にのみ専念し、それ以外の決議事項の決定には加わらないとする規定はない。

以上により、誤っているものは肢5であり、正解は5となる。

正解
5

平成23年度 問題40改題 公開会社の剰余金の配当

1 正しい

株式会社は、剰余金の配当が効力を生じる日の分配可能額の範囲内（会社法461条1項）という要件を満たす限り、一事業年度中に、回数の制限なく剰余金の配当を行うことができるとされる。

2 正しい

株主に対する剰余金の配当は、原則として、株主の有する株式の数に応じて行われなければならない（同法454条3項）。なお、非公開会社においては、剰余金の配当を受ける権利（同法105条1項1号）に関する事項について株主ごとに異なる取扱いを行う旨を定款に定めることができるとされる（同法109条2項）が、公開会社については、このような例外を認める規定はない。

3 正しい

指名委員会等設置会社は、会計監査人設置会社である（同法327条5項）。そして、会計監査人設置会社（取締役（監査等委員会設置会社にあつては、監査等委員である取締役以外の取締役）の任期の末日が選任後1年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会の終結の日後の日であるもの及び監査役設置会社であつて監査役会設置会社でないものを除く。）は、剰余金の配当に関する事項の決定を取締役会が定めることができる旨を定款で定めることができる（同法459条1項柱書、同項4号）。

4 正しい

配当財産が金銭以外の財産である場合、株主に対し、金銭分配請求権（当該配当財産に代えて金銭を交付することを株式会社に対して請求する権利をいう。）を与えるとき（同法454条4項1号、459条1項4号）を除き、株主総会の特別決議を必要とする（同法309条2項10号）。

5 誤り

株主に剰余金の配当を受ける権利及び残余財産の分配を受ける権利の全部を与えない旨の定款の定めは、その効力を有しない（同法105条2項）が、一方を付与しない旨の定款の定めを置くことを許さないとする規定はない。

以上により、誤っているものは肢5であり、正解は5となる。

平成23年度 問題41 多肢選択式

ア 19 場 イ 5 一般公衆

ウ 11 パブリック・フォーラム エ 16 管理権

本問は、駅構内におけるビラ配布と表現の自由が問題となった事案における最高裁判所判決（最判昭59.12.18）に付された伊藤正己裁判官の補足意見に題材を求めたものである。同補足意見においては、以下のように述べられている。

「ある主張や意見を社会に伝達する自由を保障する場合に、その表現の場を確保することが重要な意味をもっている。特に表現の自由の行使が行動を伴うときには表現のための物理的な場所が必要となってくる。この場所が提供されないときには、多くの意見は受け手に伝達することができないといってもよい。一般公衆が自由に出入りできる場所は、それぞれその本来の利用目的を備えているが、それは同時に、表現のための場として役立つことが少なくない。道路、公園、広場などは、その例である。これを『パブリック・フォーラム』と呼ぶことができよう。このパブリック・フォーラムが表現の場所として用いられるときには、所有権や、本来の利用目的のための管理権に基づく制約を受けざるをえないとしても、その機能にかんがみ、表現の自由の保障を可能な限り配慮する必要があると考えられる。」

「もとより、道路のような公共用物と、一般公衆が自由に出入りすることのできる場所とはいえ、私的な所有権、管理権に服するところとは、性質に差異があり、同一に論ずることはできない。しかし、後者にあっても、パブリック・フォーラムたる性質を帯有するときには、表現の自由の保障を無視することができないのであり、その場合には、それぞれの具体的状況に応じて、表現の自由と所有権、管理権とをどのように調整するかを判断すべきこととなり、前述の較量の結果、表現行為を規制することが表現の自由の保障に照らして是認できないとされる場合がありうるのである。」

以上により、アには19、イには5、ウには11、エには16が当てはまる。

平成23年度 問題42 多肢選択式

ア 「5 当然無効」 イ 「12 出訴期間」

空欄イについて、空欄イの制限を受けることがない場合には、何時までも争うことができることとなるという記述から、空欄イには、訴訟の提起を時間的に制限するような内容が当てはまることがわかる。したがって、空欄イには出訴期間が当てはまる。また、課税処分につき空欄アの場合を認めると、出訴期間の制限を受けることがなくなるという記述と、処分が無効であることを理由として提起する処分の無効等確認訴訟が出訴期間の制限がないこと（行政事件訴訟法38条1項は出訴期間を定める同法14条を準用していない。）をあわせて考えると、課税処分につき当然無効の場合に出訴期間の制限を受けることがなくなると読むことができる。したがって、空欄アには当然無効が当てはまる。

ウ 「9 第三者」

処分が無効であることを認めるかについては、処分の存在を信頼する第三者の信頼の保護を考慮する必要がある。したがって、空欄ウには第三者が当てはまる。

エ 「16 不可争」

不服申立期間を徒過すると、不服申立てにより処分を争うことができなくなるという効力が生じる。したがって、空欄エには不可争が当てはまる。

以上により、アには5、イには12、ウには9、エには16が当てはまる。

平成23年度 問題43 多肢選択式

ア 「6 相当の期間内」

不作為の違法確認の訴えとは、行政庁が法令に基づく申請に対し、相当の期間内に何らかの処分又は裁決をすべきであるにもかかわらず、これをしないことについての違法の確認を求める訴訟をいう（行政事件訴訟法3条5項）。したがって、空欄アには「相当の期間内」が当てはまる。

イ 「12 義務付け」

不作為の違法確認の訴えだけでは救済手段としての効果が限定されているが、この訴えに加えて義務付け訴訟を提起することができれば、行政庁の不作為に対する救済をより図ることができる。そこで、平成16年の行政事件訴訟法の改正により、義務付け訴訟という新たな訴訟類型が定められた（同法3条6項）。したがって、空欄イには「義務付け」が当てはまる。

ウ 「15 償うことのできない損害」 エ 「16 本案」

仮の義務付けをするための積極的要件は、義務付け訴訟にかかる処分又は裁決がされないことにより生ずる償うことのできない損害を避けるため緊急の必要があり、かつ、本案について理由があるとみえるときである（同法37条の5第1項）。したがって、空欄ウには「償うことのできない損害」、空欄エには「本案」がそれぞれ当てはまる。

以上により、アには6、イには12、ウには15、エには16が当てはまる。

平成23年度 問題44 記述式

【解答例】即時強制と呼ばれ、義務を命じる余裕がない場合に、直接身体若しくは財産に有形力を行使する。(44字)

本問は、消防法29条1項による消防吏員・消防団員の活動(「破壊消防」)が属する行政法学上の行為形式(行為類型)について、その行為形式の名称及び内容を問うものである。

行政法学上の行為形式を分けると、行政立法、行政行為、行政契約、行政指導、行政計画、行政調査、行政上の強制執行、即時強制などに分けることができる。

本問の「破壊消防」の内容は、「消防吏員・消防団員」という実力を有する行政機関が、「火災が発生せんとし、又は発生した消防対象物及びこれらのものの在る土地を使用し、処分し又はその使用を制限すること」で、直接身体又は財産に対する実力を行使して、「消火若しくは延焼の防止又は人命の救助」という目的を実現するものである。

このような内容からすると、本問の「破壊消防」は、行政上の強制執行又は即時強制のいずれかに該当すると考えられるところ、両者は、強制を受ける相手方の義務の存在の有無によって異なる。すなわち、相手方の義務を前提として義務を強制するのが行政上の強制執行であり、他方、相手方の義務を前提とせずに直接身体又は財産に実力を行使して行政目的を実現するのが即時強制である。

このことを前提に、「破壊消防」についてみると、相手方の義務の存在を前提とせずに上記強制を行うことを内容としていることがわかる。

したがって、「破壊消防」は即時強制という行為形式に属するものと解される。

以上により、「破壊消防」が属する行為形式は、即時強制と呼ばれ、相手方の義務を前提とせず、身体又は財産に対して直接実力を行使するという内容のものと説明されている。

平成23年度 問題45 記述式

【解答例】 抵当権者の請求に応じて代価弁済をする場合と抵当権者に対し抵当権消滅請求をする場合。(41字)

抵当権の消滅原因としては、①物権共通の消滅原因（目的物の滅失、混同など）、②担保物権共通の消滅原因（被担保債権の消滅など）、及び③抵当権固有の消滅原因（代価弁済、抵当権消滅請求など）がある。

このうち、代価弁済は、抵当不動産について所有権又は地上権を買い受けた第三者が、抵当権者の請求に応じてその抵当権者にその代価を弁済したときに、抵当権が、その第三者のために消滅するという制度である（民法378条）。

また、抵当権消滅請求は、抵当不動産の第三取得者が、抵当不動産の代価又は特に指定した金額を抵当権者に提供して抵当権の消滅を請求するという制度である（同法379条～386条）。

代価弁済は、抵当権者が要求し、第三者が応じた場合に可能となるのに対して、抵当権消滅請求は、第三者の側から抵当権者に対して抵当権の消滅を請求する制度である。

本問では、問題文に、「Aの抵当権（登記済み）が存する甲土地をその所有者Bから買い受け、甲土地の所有権移転登記を済ませたCは、同抵当権を消滅させたいと思っている。」とある。

そこで、抵当不動産の第三取得者であるCが関与するAの抵当権の消滅原因を考えることとなる。

そうすると、まず、Cが、Aの抵当権の被担保債権を（第三者）弁済（同法474条）することが考えられる。これによると、被担保債権が消滅し、担保物権の付従性により、抵当権もまた消滅することとなる。しかしながら、これは問題文により排除されている。

同様に、被担保債権又は抵当権の消滅時効の援用も問題文により排除されている。

そこで、残りの抵当権の消滅原因の中で、第三取得者の関与する抵当権の消滅する場合という条件に適合する代価弁済と抵当権消滅請求が解答として適当である。

平成23年度 問題46 記述式

【解答例】（Xは、Yに対して、）表見代理の成立を理由に代金支払請求か、使用者責任に基づき損害賠償請求をする。（38字）

本問では、Yに雇用されているAは、Yから「Y名義で5万円以下のYの日用品を購入する権限」を付与されていたが、「XからYのために50万円相当の事務機器を購入した」というのであるから、50万円相当の事務機器の売買契約は無権代理となり、原則的にその効果はYに帰属しない（民法113条1項）。

もっとも、Yは「Y名義で5万円以下のYの日用品を購入する権限」を与えており、XはAに権限があるものと信じて取引をしていたというのであるから、Xの信頼をYの犠牲のもとで保護する必要が生じる。

このようなXの信頼をYの犠牲のもとで保護する制度として、（権限外の行為の）表見代理（同法110条）と使用者責任（同法715条）が考えられる。

権限外の行為の表見代理は、代理人がその権限外の行為をした場合において、第三者が代理人の権限があると信ずべき正当な理由がある場合、本人が責任を負うという制度である。「本人が責任を負う」とは、本人は無権代理であることを主張できず、履行責任を負うことを意味する。

これに対し、使用者責任は、ある事業のために他人を使用する者は被用者がその事業の執行について第三者に加えた損害を賠償する責任を負うという特別の不法行為責任である（同法715条1項本文）。「事業の執行について」とは、被害者保護のため、行為の外形から事業若しくはこれに関連する行為とみられれば足りると解されている（外形理論）。

権限外の行為の表見代理責任と使用者責任は、取引的な不法行為の場合で被用者に何らかの代理権が与えられているときに同時に適用が問題となることが多い。

本問では、表見代理の主張が認められると、50万円相当の事務機器の売買契約の効果はYに帰属し、XはYに対して売買契約に基づき代金の「支払の請求」をすることができる。これに対して、使用者責任の主張が認められると、「それ（支払の請求）に代わる請求」、すなわち、Xが50万円相当の事務機器の売買契約の締結に関するAの行為から被った損害の賠償の請求をすることができる。

正解
5

平成23年度 問題47 政治体制

ア 妥当でない

イギリスでは議院内閣制がとられ、不信任の議決を受けた内閣は、総辞職するか議決を行った議院を解散しなければならないが、不信任の議決を行うことができるのは、下院のみである。

イ 妥当でない

アメリカの大統領制では、権力分立の原則が貫かれており、議会は大統領の不信任議決権を有さず、大統領も議会の解散権、法案の提出権を有していない。ただし、議会が可決した法案の拒否権は与えられている。

ウ 妥当でない

フランスの政治制度は、大統領制と議院内閣制の中間形態にあり、半大統領制と呼ばれている。大統領は外交上の儀礼的な権能を有するだけでなく、首相の任免権や議会の解散権等も有する。

エ 妥当である

ロシアでは1990年代前半に成立した新憲法において三権分立制がとられているが、直接選挙で選ばれた大統領は国家元首として、首相の任命権を有し、連邦議会は二院制で、連邦会議と国家会議からなる。

オ 妥当である

中国では、国家の最高権力機関である一院制の全国人民代表大会の下に、常務委員会が設けられ、法令の制定や条約の批准などの権限を持つとともに、全国人民代表大会の執行機関として國務院が設けられている。

以上により、妥当なものの組合せは肢5であり、正解は5となる。

正解
4

平成23年度 問題48 地方自治

1 妥当でない

明治憲法のもとでは、憲法上地方自治は認められておらず、市町村は国の行政区画であり、市長は市会から推薦のあった者の中から天皇の上奏をもとに、内務大臣により任命され、町村長は町村会で選挙されていた。

2 妥当でない

明治維新以降、全国的な規模で市町村合併が大幅に進められたのは3回である。それぞれ「明治の大合併」、「昭和の大合併」、「平成の大合併」と呼ばれる。

3 妥当でない

第二次世界大戦中、府県制、市制、町村制等について改正が行われたが、全国的に市町村を廃止する処置はとられておらず、町内会、系統農会も第二次世界大戦前から存在していた。

4 妥当である

第二次世界大戦後の自治体には国の機関として行う事務として機関委任事務があったが、地方自治法の改正により機関委任事務制度は廃止され、現在、自治事務と法定受託事務に区分されている。

5 妥当でない

1990年代後半以降、市町村合併や公共事業などについて、住民が自ら投票によって意思を表明する住民投票が、条例に基づいて行われているが、条例なしで住民投票が行えるとする住民投票法の制定には未だ至っていない。

以上により、妥当なものは肢4であり、正解は4となる。

正解
4

平成23年度 問題49 日本銀行

ア 誤り

日本銀行は、「銀行の銀行」として市中銀行から預託を受け入れ、市中銀行に貸し出しを行う。しかし、日本銀行が市中銀行に貸し出す金利は、法定利息ではなく、「基準割引率および基準貸付利率（旧「公定歩合）」と呼ばれている。

イ 誤り

日本銀行は、「政府の銀行」として、国（中央政府）の出納経理にかかわる事務を行うが、自治体（地方政府）の出納経理にかかわる事務は行わない。なお、自治体の出納経理にかかわる事務は指定金融機関により行われる。

ウ 正しい

日本銀行は、「発券銀行」として、日本銀行券を発行している。日本銀行券は、法定通貨であり、金と交換できない不換銀行券である。

エ 誤り

金融の自由化により、金利の自由化、業務の自由化が進められてきたが、日本銀行は、「唯一の発券銀行」としての地位を失っていない。

オ 誤り

日本銀行は、公開市場操作などの金融政策を行う。また、円相場の安定を実現するために財務大臣の権限において為替介入が実施される際に、財務大臣の代理人として、財務大臣の指示に基づいて外国為替市場への介入の実務を遂行している。

以上により、誤っているものはア、イ、エ、オの4つであり、正解は4となる。

正解
2

平成23年度 問題50 貿易自由化

ア 誤り

EU（欧州連合）域内では、シェンゲン条約により域内での国境通過にかかる手続などが大幅に簡素化されているが、共通通貨ユーロは、すべてのEU加盟国に導入されているわけではない。また、EU域内では、関税は無税である。

イ 正しい

そのとおりである。自由、無差別、互恵・多角を原則としたGATTは、1948年に発足し、我が国は1955年に加入した。

ウ 正しい

TPP（環太平洋パートナーシップ協定）は、2006年、APEC加盟国であるシンガポール、ニュージーランド、チリ及びブルネイの4か国が発効させた経済連携協定である。2010年に原加盟4か国に加えアメリカ、オーストラリア、ペルー、ベトナムの8か国で拡大交渉が開始され、現在はマレーシア、カナダ、メキシコ及び日本を加えた12か国が交渉に参加して、高い水準の、包括的なバランスの取れた協定を目指し交渉が進められてきたが、2015年10月のアトランタ閣僚会合において、大筋合意に至った。

エ 誤り

UNCTAD（国際連合貿易開発会議）は、発展途上国の経済開発促進と南北問題の経済格差是正のために国際連合が設けた会議である。事務局はスイスのジュネーブに設置され、国際連合の補助機関として、4年に1度開催される。

オ 正しい

ミニマム・アクセスはウルグアイ・ラウンドで新設され、ドーハ・ラウンドに引き継がれている。ドーハ・ラウンドでは、「重要品目」について、関税率の削減と関税割当数量（ミニマム・アクセス）の拡大で市場アクセスを改善すること等が合意された。関税の上限設定をめぐるっては、議論が交わされているところであり、日本は上限設定に合意していない。

以上により、誤っているものの組合せは肢2であり、正解は2となる。

正解
3

平成23年度 問題51 租税及び社会保障制度

1 妥当でない

保護の認定や程度については、原則として世帯を単位としてその要否及び程度が定められるため、同一世帯の中に所得が高額な親族がいる場合には、特定の個人が生活困窮状態にあっても、保護の対象になるとは限らない（生活保護法10条）。

2 妥当でない

国民年金給付額は、保険料の納付期間等によって決められるが、受給者が世帯主として家族の扶養義務を負う場合であっても、扶養家族の人数に応じて給付が上乘せされることはない。

3 妥当である

個人住民税の均等割は、当該自治体内に住所を有し、一定水準以上の所得がある個人に対して、所得金額にかかわらず均等の額によって課される住民税である。

4 妥当でない

子ども手当は、①子どもを監護し、かつ、生計を同じくするその父又は母、②父母に監護されず又は生計を同じくしない子どもを監護し、かつ、その生計を維持する者、③子どもを監護し、かつ、生計を同じくするその父又は母であって、父母に監護されず又は生計を同じくしない子どもを監護し、かつ、その生計を維持するものに支給され、子どもを監護していることが要件とされた。

なお、2012年度からは、子ども手当（特別措置法）に代わって、児童手当法の改正による新たな児童手当制度が始まっている。

5 妥当でない

65歳以上の者の介護保険料は、本人の所得等や、世帯の住民税課税状況などをもとに段階的に分けられているため、同一世帯の中に所得が高額な者がいたとしても、所得が保険料率には一切関係がないとする本肢は誤りである。

以上により、妥当なものは肢3であり、正解は3となる。

正解
4

平成23年度 問題52 日本の土地

1 妥当でない

1946年から1950年の農地改革により、都市部だけでなく農村部でも、農地が地主から収用され、自作農の創設が図られた。農地の所有が細分化され、農業の担い手は自作農に移った。

2 妥当でない

固定資産税評価額とは、市町村にある固定資産課税台帳に登録してある土地や建物の評価額のことをいう。なお、前半の記述は正しい。

3 妥当でない

公有水面の埋立てをしようとする者は、都道府県知事の免許を受けた者であり、国、国が指定した法人、地方公共団体に限られているわけではない。

4 妥当である

1980年代後半の異常な地価高騰に対処するため土地基本法が制定され、さらに、国土利用計画法に基づく監視区域の活用や、地価税の導入などが行われた。なお、地価税は、1998年の税制改正により、凍結されている。

5 妥当でない

都市計画制度は、都市の健全な発展と秩序ある整備を図るために、都市計画法に基づいて定められる将来の土地利用や、道路・公園・下水道などの都市施設、及び市街地開発事業などの計画のことである。そして、都市計画は原則として都市計画区域内において定められるが、国土の全域が都市計画区域として指定されているわけではない。

以上により、妥当なものは肢4であり、正解は4となる。

正解
3

平成23年度 問題53 公害・環境対策

ア 妥当である

1972年にOECDは、汚染防止及び制御措置に伴う費用負担に関する基本原則として「汚染者負担の原則」を提唱し、日本においては、公害防止事業費事業者負担法などに規定されている。

イ 妥当でない

公害を発生させた事業者に過失がなくても被害者の損害を賠償する責任を負わせる「無過失責任制度」は、日本においても、大気汚染防止法（同法25条）や水質汚濁防止法（同法19条）において導入されている。

ウ 妥当でない

生活環境の保全について、経済の健全な発展との調和を図ることとする経済調和条項は、公害問題を深刻化・長期化させる一因になったと考えられた。公害の深刻化に対処し、生活環境の保全を国民の健康の保護と並ぶ公害防止の重要な目的として明確に位置づけ、公害防止に取り組む国の姿勢をより明確にするために、「経済調和条項」は、公害対策基本法の改正により削除された。

エ 妥当である

そのとおりである。工場密集地域である四日市市を抱える三重県で、1972年に「総量規制」を盛り込んだ条例が設けられ、1974年に国が大気汚染防止法の改正により「総量規制」を導入した。

オ 妥当である

地方自治体では、1970年代前半から「環境影響評価」を取り入れるところが現れ始め、順次、条例により制度化が進められた。国においては、1993年に制定された環境基本法において「環境影響評価」の実施が位置づけられ、1997年に環境影響評価法が成立した。

以上により、妥当でないものの組合せは肢3であり、正解は3となる。

正解
1

平成23年度 問題54 個人情報保護法

ア 妥当である

そのとおりである。「個人情報の保護に関する法律」は、基本法にあたる部分（1章～3章）と民間部門の個人情報保護の一般法にあたる部分（4章等）の性格を併有している。

イ 妥当でない

個人情報保護法は、個人情報取扱事業者の具体的な権利義務関係について定めている。一方、国の行政機関、独立行政法人、地方自治体における個人情報保護に関する具体的な権利義務関係については、「行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律」等の法律で定められている。

ウ 妥当でない

国の行政機関における個人情報保護については、「行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律」で規律する。また、住民基本台帳の取扱いにかかる個人情報保護については、住民基本台帳法で定められている。

エ 妥当でない

個人情報保護法にいう「個人情報データベース等」とは、個人情報を含む情報の集合物であって、①特定の個人情報を電子計算機を用いて検索することができるように体系的に構成したもの、②その他、特定の個人情報を容易に検索することができるように体系的に構成したものとして政令で定めるものをいう（個人情報保護法2条）。したがって、個人情報保護法は、コンピュータ処理された個人情報のみを規律の対象としているわけではない。

オ 妥当である

そのとおりである。個人情報保護法1条は、同法の目的として本記述のように規定している。

以上により、妥当なものの組合せは肢1であり、正解は1となる。

正解
3

平成23年度 問題55 情報公開法及び行政機関個人情報保護法

ア 正しい

行政機関個人情報保護法2条3項は、「保有個人情報とは、行政機関の職員が職務上作成し、又は取得した個人情報であって、当該行政機関の職員が組織的に利用するものとして、当該行政機関が保有しているものをいう。ただし、行政文書（情報公開法2条2項に規定する行政文書をいう。）に記録されているものに限る」旨を規定している。したがって、行政機関個人情報保護法の保有個人情報が記録されている「行政文書」は、情報公開法のものと同じ概念となる。

イ 誤り

地方公共団体に情報公開法は直接適用されない（情報公開法2条参照）。なお、地方公共団体は、情報公開法の趣旨にのっとり、その保有する情報の公開に関し必要な施策を策定し、及びこれを実施するよう努めなければならない（同法25条）。

ウ 正しい

情報公開法は、行政文書の存否に関する情報について「開示請求に対し、当該開示請求に係る行政文書が存在しているか否かを答えるだけで、不開示情報を開示することとなるときは、行政機関の長は、当該行政文書の存否を明らかにしないで、当該開示請求を拒否することができる」と規定している（情報公開法8条）。また、行政機関個人情報保護法は、「開示請求に対し、当該開示請求に係る保有個人情報が存在しているか否かを答えるだけで、不開示情報を開示することとなるときは、行政機関の長は、当該保有個人情報の存否を明らかにしないで、当該開示請求を拒否することができる」と規定している（行政機関個人情報保護法17条）。

エ 正しい

情報公開法、行政機関個人情報保護法の開示決定等に関する審査請求を調査審議する機関として、情報公開・個人情報保護審査会が設置されている（情報公開・個人情報保護審査会設置法2条1号、3号）。

オ 誤り

行政機関個人情報保護法には、偽りそのほか不正の手段により、開示決定に基づく情報開示を受けた者を過料に処する旨の定めが存在する（行政機関個人情報保護法57条）が、情報公開法にはこのような定めは存在しない。

以上により、正しいものの組合せは肢3であり、正解は3となる。

正解
1

平成23年度 問題56 消費者保護と個人情報保護

1 妥当である

消費者庁は、消費者・生活者が主役となる社会の実現に向けて、2009年9月1日に発足した。消費者安全法、特定商取引法などに基づく消費者保護関連の事務や、個人情報保護の基本方針にかかわる事務をつかさどる（消費者庁及び消費者委員会設置法4条1号、9号、23号参照）。

2 妥当でない

消費者契約法には、消費者の利益を一方的に害する条項の無効に関する条文（消費者契約法10条）がある。これに対して、個人情報保護法には、本肢のような権利は規定されていない。

3 妥当でない

消費者契約法1条において「消費者と事業者との間の情報の質及び量並びに交渉力の格差にかんがみ」と規定されていることから、消費者保護制度には、消費者と事業者との間の情報の質及び量の格差という観点が存在する。これに対して、個人情報保護法には、このような観点は存在しない（個人情報保護法1条参照）。

4 妥当でない

消費者契約法においては、内閣総理大臣が認定した「適格消費者団体」が事業者等に対し差止請求をすることができるとされている（消費者契約法1条、12条）。また、個人情報保護法には本肢のような規定はない。

5 妥当でない

「消費者」とは、「個人（中略）をいう」（消費者安全法2条、消費者契約法2条参照）とされている。したがって、消費者保護における消費者には、法人及び権利能力なき社団は含まれない。また、個人情報保護法における「個人」は、自然人を意味する（個人情報保護法2条1項参照）。

以上により、妥当なものは肢1であり、正解は1となる。

正解
1

平成23年度 問題57 インターネット用語等

1 密接に関連しているとはいえない語句を含んでいる

シンクライアントとは、端末側からプログラムやデータの置かれたサーバにアクセスすることによりプログラムを実行するシステムである。端末側にはユーザの作成したデータが保存されないため、コンピュータウィルスに感染することがない。SSLとは、セキュア・ソケット・レイヤの略でインターネットにおいてデータを暗号化したり、なりすましを防いだりするためのプロトコルのことである。以上の語句は「情報事故対策」と密接に関連している。

これに対して、IP電話とは、電話と同じ相互通話をIPネットワーク技術で行うことである。したがって、IP電話は「情報事故対策」と密接に関連しているとはいえない語句である。

2 密接に関連しているとはいえない語句を含んでいない

公開鍵とは、公開鍵方式による暗号化を利用する場合に、相手に渡す鍵のことで、多くの場合、不特定多数に公開するものである。httpsとは、SSLの暗号化通信をHTTPに実装したものである。量子鍵配送は、信頼された2者に対し「暗号鍵」を供給する方式の1つである。したがって、いずれの語句も「暗号化」と密接に関連している。

3 密接に関連しているとはいえない語句を含んでいない

スマートフォンとは、通話機能以外にインターネット利用やスケジュール管理などの機能も併せ持った、多機能な携帯電話のことである。SIMカードとは、携帯電話の利用者を識別するためのICカードであり、携帯電話本体とSIMカードがセットになってはじめて、通話ができる仕組みである。また、携帯電話は無線通信により通話を行うものである。したがって、いずれの語句も「携帯電話」と密接に関連している。

4 密接に関連しているとはいえない語句を含んでいない

バイオメトリクス認証とは、指紋や声紋、虹彩や静脈など個人によって異なる身体的特徴によって認証を行う技術である。たとえば指紋での認証は、指紋を登録しておくことで本人以外の人間がコンピュータやシステムを利用したり、施錠された空間に入ったりすることができないように利用される。したがって、いずれの語句も「バイオメトリクス認証」と密接に関連している。

5 密接に関連しているとはいえない語句を含んでいない

有害なホームページを青少年に見せないようにするソフトウェアがフィルタリングソフトである。ホワイトリスト方式はフィルタリング方式のひとつであるが、学習に役立つページなど子どもにとって安全で有益と思われるホームページのリストを作りそれ以外のページを見せないようにするものである。プロバイダには、青少年インターネット環境整備法18条によって、フィルタリングサービスの提供が義務づけられている。したがって、いずれの語句も「フィルタリング」と密接に関連している。

以上により、カギ括弧内の語句と密接に関連しているとはいえない語句を含んでいるものは肢1であり、正解は1となる。

正解
3

平成23年度 問題58 文章整序

I ウ II ア

まず、IIの記述では、「あるいは」として、電車のアナウンスや車掌のふるまいに関して述べられているが、これは、空欄アの前の文章で述べられている、起立・礼・着席といった始まりと終わりを確認しながら1つ1つのことを進めていこうとする態度と共通するといえる。そうすると、IIの記述は、空欄アの前の文章の内容を受けたものであると判断し得る。したがって、IIの記述は空欄アにあてはまる。

次に、空欄ウの後の文章をみると、「さようなら」が日本人の別れのあいさつになった由来について、先行する「こと」を確認し新たな「こと」に移行しようとする日本人の認識に求めている。これは、Iの記述の後半部分で述べられている、先行する「こと」を終えて新たな「こと」に立ち向かう姿勢を見せないことには納まりが悪いという日本人の認識について、さらに説明を加えたものであるといえる。そうすると、空欄ウの後の文章は、Iの記述を受けたものであると判断し得る。したがって、Iの記述は、空欄ウにあてはまる。

以上により、組合せとして適当なものは肢3であり、正解は3となる。

正解
5

平成23年度 問題59 内容・趣旨

ア 趣旨に合っている

本文において、現代人は「物分類」しかもっておらず、分析によって物の個別性を認めるようになったとされており、本記述と同様の内容が述べられている。

イ 趣旨に合っている

本文において、かつて日本人が別物である「花」と「鼻」をいずれも「ハナ」と名づけたことに関し、本記述と同様の説明がなされている。

ウ 趣旨に合っている

本文において、「働き分類」に関し、本記述と同様の内容が述べられている。

エ 趣旨に合っていない

本文において、日本人本来の分類法は、「物分類」ではなく、「働き分類」であるとされており、本記述のような内容は述べられていない。

オ 趣旨に合っていない

本文において、「働き分類」は、「物分類」とは対立する分類法であるとされており、本記述のような内容は述べられていない。

以上により、本文の文章の趣旨に合っていないものの組合せは肢5であり、正解は5となる。

正解
1

平成23年度 問題60 空欄補充

ア 社会

本文の第1段落において、身体としての内的な「自己」の水準と、社会的な関係性として外部化された「自己」の水準とが対比されている。そして、第4段落以降において、「ことば」を社会的な関係性の水準として捉えていると解される。したがって、空欄アには「社会」があてはまる。

イ 身体 ウ 内 エ 外

本文の第1段落において、身体としての内的な「自己」の水準と、社会的な関係性として外部化された「自己」の水準とが対比されており、情緒性は、その中間に位置するレベルに向かって表出するものであるとされている。

次に、第2段落では、感情により生じる身体的な変化（状態）に関する記述がなされており、また、第4段落では、このような身体的な状態と対比する形で、感情を自分に向かって（内的に）表現することや、相手に語りかけるという外的な行為をすることに関する記述がなされている。そして、このような「ことば」による表出について、第5段落において「内的な言語」、「外的な言語」と表現されている。

これらの点を踏まえると、空欄イには「身体」、空欄ウには「内」、空欄エには「外」があてはまると判断することができる。

以上により、空欄に当てはまるものの組合せとして、適切なものは肢1であり、正解は1となる。