

平成 25 年（2013 年） 度
金沢大学大学院法務研究科

入学試験問題

公 法

A 日程入試

（注意）

1. 問題冊子（表紙を含む）は5枚です。
2. 問題冊子は指示があるまで開かないで下さい。
3. 問題冊子と下書き用紙は持ち帰って下さい。
4. 解答は、鉛筆、シャープペンシル、ペン、ボールペンのいずれで記入しても構いません。
5. 問題1と問題2の解答は、別々の解答用紙に記入してください。

平成 25 年度（2013 年度）金沢大学大学院法務研究科入学試験問題

試験科目	公	法
------	---	---

※ 問題 1 と問題 2 の解答は、それぞれ別の解答用紙を用いること。

問題 1 次の文章は、最高裁判所判決からの抜粋である。これを読んで、下記の設問に答えなさい。

「5 本件区別による違憲の状態を前提として上告人に日本国籍の取得を認めることの可否

(1) 以上のとおり、国籍法 3 条 1 項の規定が本件区別を生じさせていることは、遅くとも上記時点以降において憲法 1 4 条 1 項に違反するといわざるを得ないが、国籍法 3 条 1 項が日本国籍の取得について過剰な要件を課したことにより本件区別が生じたからといって、本件区別による違憲の状態を解消するために同項の規定自体を全部無効として、準正のあった子（以下「準正子」という。）の届出による日本国籍の取得をもすべて否定することは、血統主義を補完するために出生後の国籍取得の制度を設けた同法の趣旨を没却するものであり、立法者の合理的意思として想定し難いものであって、採り得ない解釈であるといわざるを得ない。そうすると、準正子について届出による日本国籍の取得を認める同項の存在を前提として、本件区別により不合理な差別的取扱いを受けている者の救済を図り、本件区別による違憲の状態を是正する必要があることになる。

(2) このような見地に立って是正の方法を検討すると、憲法 1 4 条 1 項に基づく平等取扱いの要請と国籍法の採用した基本的な原則である父母両系血統主義とを踏まえれば、日本国民である父と日本国民でない母との間に出生し、父から出生後に認知されたにとどまる子についても、血統主義を基調として出生後における日本国籍の取得を認めた同法 3 条 1 項の規定の趣旨・内容を等しく及ぼすほかはない。すなわち、このような子についても、父母の婚姻により嫡出子たる身分を取得したことという部分を除いた同項所定の要件が満たされる場合に、届出により日本国籍を取得することが認められるものとすることによって、同項及び同法の合憲的で合理的な解釈が可能となるものということができ、この解釈は、本件区別による不合理な差別的取扱いを受けている者に対して直接的な救済のみちを開くという観点からも、相当性を有するものというべきである。

そして、上記の解釈は、本件区別に係る違憲の瑕疵を是正するため、国籍法 3 条 1 項につき、同項を全体として無効とすることなく、過剰な要件を設けることにより本件区別を生じさせている部分のみを除いて合理的に解釈したものであって、その結果も、準正子と同様の要件による日本国籍の取得を認めるにとどまるものである。この解釈は、日本国民

との法律上の親子関係の存在という血統主義の要請を満たすとともに、父が現に日本国民であることなど我が国との密接な結び付きの指標となる一定の要件を満たす場合に出生後における日本国籍の取得を認めるものとして、同項の規定の趣旨及び目的に沿うものであり、この解釈をもって、裁判所が法律にない新たな国籍取得の要件を創設するものであって国会の本来的な機能である立法作用を行うものとして許されないと評価することは、国籍取得の要件に関する他の立法上の合理的な選択肢の存在の可能性を考慮したとしても、当を得ないものというべきである。

したがって、日本国民である父と日本国民でない母との間に出生し、父から出生後に認知された子は、父母の婚姻により嫡出子たる身分を取得したという部分を除いた国籍法3条1項所定の要件が満たされるときは、同項に基づいて日本国籍を取得することが認められるというべきである。」（最大判平成20年6月4日民集62巻6号1367頁）

問 本件区別（差別）が憲法14条1項に違反することを前提として、その救済方法（是正方法）として本判決（多数意見）が説示した方法の当否について、三権分立原則との関係に留意しつつ、その正当化の根拠とともに論じなさい。

〔資料〕当時の国籍法の規定

国籍法3条1項 父母の婚姻及びその認知により嫡出子たる身分を取得した子で20歳未満のもの（日本国民であつた者を除く。）は、認知をした父又は母が子の出生の時に日本国民であつた場合において、その父又は母が現に日本国民であるとき、又はその死亡の時に日本国民であつたときは、法務大臣に届け出ることによつて、日本の国籍を取得することができる。

問題2 つぎの事例を読んで、あとの問1、問2に答えなさい。

Xは、行政財産であるA省の庁舎内の一室（本件部屋）内において、A省の大臣Yから国有財産法18条6項の使用許可を受けて、コンビニエンスストアを営んでいた。使用期間は1年で、5年間更新され続けてきたが、その5年目に、A省の処理する事務が急増したために、これまでコンビニエンスストアの店舗として使用させてきた本件部屋もA省みずからが使用する必要が生じたため、Yは使用許可を同年6月末日限りで取り消す処分をした。

問1 Xは、同年6月末日以降、本件部屋を使用していないものの、本件部屋内に商品陳列用の棚等の物件を放置したままである。Yはこの存置物件を行政代執行法に基づく代執行の方法により強制的に搬出することができるか。

問2 Xは、使用許可取消しによる使用権喪失によって被った積極的損害について、損失補償請求をすることができるか。

〔資料〕 国有財産法

（国有財産の分類及び種類）

第3条 国有財産は、行政財産と普通財産とに分類する。

2 行政財産とは、次に掲げる種類の財産をいう。

一 公用財産 国において国の事務、事業又はその職員（……）の住居の用に供し、又は供するものと決定したもの

二 公共用財産 国において直接公共の用に供し、又は供するものと決定したもの

三～四 （略）

3 普通財産とは、行政財産以外は一切の国有財産をいう。

4 （略）

（処分等の制限）

第18条 行政財産は、貸し付け、交換し、売り払い、譲与し、信託し、若しくは出資の目的とし、又は私権を設定することができない。

2 前項の規定にかかわらず、行政財産は、次に掲げる場合には、その用途又は目的を妨げない限度において、貸し付け、又は私権を設定することができる。

一～六 （略）

3～5 （略）

6 行政財産は、その用途又は目的を妨げない限度において、その使用又は収益を許可することができる。

7 （略）

8 第6項の規定による許可を受けてする行政財産の使用又は収益については、借地借家法（平成3年法律第90号）の規定は、適用しない。

（準用規定）

第19条 第21条から第25条まで（……）の規定は、……同条第6項の許可により行政財産の使用又は収益をさせる場合について準用する。

（処分等）

第20条 普通財産は、第21条から第31条までの規定により貸し付け、管理を委託し、交換し、売り払い、譲与し、信託し、又は私権を設定することができる。

2 （略）

（貸付契約の解除）

第24条 普通財産を貸し付けた場合において、その貸付期間中に国又は公共団体において公共用、公用又は国の企業若しくは公益事業の用に供するため必要を生じたときは、当該財産を所管する各省各庁の長は、その契約を解除することができる。

2 前項の規定により契約を解除した場合においては、借受人は、これによつて生じた損失につき当該財産を所管する各省各庁の長に対し、その補償を求めることができる。