

平成 30 年度（2018 年度）

金沢大学大学院法務研究科

入学試験問題

公 法

**B 日程入試**

（注意）

1. 問題冊子（表紙を含む）は 4 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 30 年度（2018 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 以下の文章は、最高裁判所平成 25 年 12 月 10 日第三小法廷決定（民集 67 巻 9 号 1847 頁）からの抜粋である。これを読んで、あとの〔問い〕に答えなさい。

性同一性障害者「特例法 4 条 1 項は、性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、民法その他の法令の規定の適用については、法律に別段の定めがある場合を除き、その性別につき他の性別に変わったものとみなす旨を規定している。したがって、特例法 3 条 1 項の規定に基づき男性への性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、以後、法令の規定の適用について男性とみなされるため、民法の規定に基づき夫として婚姻することができるのみならず、婚姻中にその妻が子を懐胎したときは、同法 772 条の規定により、当該子は当該夫の子と推定されるというべきである。もっとも、民法 772 条 2 項所定の期間内に妻が出産した子について、妻がその子を懐胎すべき時期に、既に夫婦が事実上の離婚をして夫婦の実態が失われ、又は遠隔地に居住して、夫婦間に性的関係を持つ機会がなかったことが明らかであるなどの事情が存在する場合には、その子は実質的には同条の推定を受けないことは、当審の判例とするところであるが、性別の取扱いの変更の審判を受けた者については、妻との性的関係によって子をもうけることはおよそ想定できないものの、一方でそのような者に婚姻することを認めながら、他方で、その主要な効果である同条による嫡出の推定についての規定の適用を、妻との性的関係の結果もうけた子であり得ないことを理由に認めないとするのは相当でないというべきである。」

〔問い〕性同一性障害者とその配偶者の間に A I D（非配偶者間人工授精）を用いて生まれた子供の地位はどうあるべきか。性同一性障害以外の理由による不妊カップルの場合も参照しつつ、論じなさい。

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。

A川はY県が管理する河川法上の二級河川である。Xは、河川法上の許可を受けずに河川区域内の土地を占拠して船舶の係留施設を設置し、その所有する船舶(以下「本件船舶」)を係留している。そこで、Y県知事は、河川法75条1項1号に基づき、Xに対し、本件船舶を撤去すべき旨を命じた(本件撤去命令)。Xが本件船舶を撤去しないので、Y県知事は行政代執行法に基づく代執行を実施することにし、行政代執行法3条1項に基づき、Xに対し、代執行の戒告をした(本件戒告)。なお、本件船舶の不法係留によって、他の船舶の航行が妨げられたり、洪水のおそれが増大するなどの重大な支障は直ちには生じていない。

〔問1〕以下の文章は、本件撤去命令取消訴訟の係属中に、本件船舶が行政代執行法に基づく代執行によって撤去された場合の訴えの利益に関するものである。その当否について述べなさい。

「本件撤去命令の法的効果は、本件船舶が代執行によって撤去されたことによって消滅するので、代執行実施後は、本件撤去命令の取消しを求める訴えの利益は失われる。」

〔問2〕Xは、本件撤去命令についての取消訴訟の出訴期間経過後に、本件戒告に対して取消訴訟を提起することとした。Xが主張すべき本件戒告の違法事由として、どのようなものが考えられるか。

### 【資料】

○河川法(昭和三十九年七月十日法律第百六十七号)

(土地の占用の許可)

第二十四条 河川区域内の土地(……)を占用しようとする者は、国土交通省令で定めるところにより、河川管理者の許可を受けなければならない。

(工作物の新築等の許可)

第二十六条 河川区域内の土地において工作物を新築し、改築し、又は除却しようとする者は、国土交通省令で定めるところにより、河川管理者の許可を受けなければならない。

……

2～5 (略)

(河川管理者の監督処分)

第七十五条 河川管理者は、次の各号のいずれかに該当する者に対して、……工事その他の行為の中止、工作物の改築若しくは除却(第二十四条の規定に違反する係留施設に係留されている船舶の除却を含む。)、工事その他の行為若しくは工作物により生じた若し

くは生ずべき損害を除去し、若しくは予防するために必要な施設の設置その他の措置をとること若しくは河川を原状に回復することを命ずることができる。

一 この法律……の規定……に違反した者……

二～三 (略)

2～10 (略)