

令和2年度九州大学大学院法学府
修士課程入学試験問題（秋季）

行政法

1. 次の〔問〕の(1)～(5)の中から2題を選んで解答しなさい。2. に事例問題があるので、時間配分をよく考えて、なるべく簡潔に解答しなさい。解答には、〔問〕(1)～(5)のどれかが分かるように、番号を付しなさい。

〔問〕

- (1) 特別権力関係について、論じなさい。(20点)
- (2) 「行政行為の職権取消し」と「行政行為の撤回」の両者について、その相違が分かるように説明するとともに、その相対化について論じなさい。(20点)
- (3) 「行政上の義務履行確保手段としての直接強制」と、「即時強制（即時執行）」の両者について、その相違が分かるように説明するとともに、その相対化について論じなさい。(20点)
- (4) 平成16年改正後の行政事件訴訟法における法定外抗告訴訟（無名抗告訴訟）の存否について、法定外抗告訴訟（無名抗告訴訟）とは何かを説明した上で、論じなさい。(20点)
- (5) 国家賠償法2条における「公の営造物の設置又は管理の瑕疵」について、論じなさい。(20点)

2. 次の〔事例〕を読んで、そのあとの〔問〕(6)～(8)の全てに答えなさい。解答には、〔問〕(6)～(8)のどれかが分かるように、それぞれ(6)～(8)を付しなさい。配点に留意して解答すること。

〔事例〕

地方都市であるZ県Y市は、同市出身の明治時代の偉人であるPが住んでいた屋敷やその所持・使用していた遺品などについて、昭和40年に、Pの遺族Qから寄贈を受けた。その際、QとY市との間では、「P翁邸及び御遺品等の保管に関する覚書」（以下「本件覚書」という）を取り交わした。そこには、「P翁邸その他Pゆかりの品々は永久にY市の文化財とするなどしてその管理保全に十分な努力をすること」などが記されている。

Y市は、Pの屋敷を改装し、寄贈された遺品などを展示するY市立P歴史記念館（以下「本

件記念館」という)を、昭和41年4月に開館した。本件記念館は、地方自治法244条に基づく「公の施設」である。また、本件記念館及び収蔵品(一部)は、Y市文化財保護条例による市の文化財として指定されていた。

開館後数十年を経て、本件記念館は、老朽化等が進み、耐震補強工事や建物の建替えを必要としていた。また、市の財政状況から、市指定の文化財について、その保存管理に十分な予算を確保することが困難となっていた。

そこで、Y市は、行財政改革の一環として、本件記念館の閉館とその取壊しを決め、平成31年4月1日に、PやQの相続人にあたるXに、「令和2年3月31日をもって本件記念館を閉館して取り壊す。収蔵品は、条例で文化財として指定されている物に限り市の博物館に移管し、その他は廃棄する。」旨を通知した。なお、Y市当局内における本件記念館の閉館決定の過程は、全く公表されていない。

Xは、令和元年5月1日、本件覚書を根拠に、本件記念館保存に最大限の努力をしてほしいとの要望書を提出した。これに対しY市は、閉館の決定に至る具体的な検討内容や理由を提示せず、令和元年6月1日、「市の厳しい財政状況の中で閉館の決定にやむなく至ったものでご理解賜りたい」旨を、Xに通知した。

そして、令和元年8月31日、議会で可決された「Y市立P歴史記念館条例を廃止する条例」(以下「本件廃止条例」という)が公布された(令和2年4月1日施行)。

[問]

(6) Xが、本件記念館の存続を図るために、本件廃止条例の制定行為を、行政事件訴訟法に基づく訴訟によって争うこととした場合、どのような訴えを提起すべきか論じなさい。訴えの提起は、令和元年9月19日時点とする。また、解答に当たっては、抗告訴訟の対象(処分性)に関する判例についても触れること。(25点)

(7) (6)の訴えにあつて、Xには原告適格が認められるか、論じなさい。解答に当たっては、Y市文化財保護条例は、検討しなくてよい。(20点)

(8) (6)の訴訟でXに原告適格が認められるものとする。この場合に、仮の救済がなされていないまま、本件廃止条例施行の後にY市が本件記念館を物理的に取り壊して本件記念館が存在しなくなったとき、(5)の訴訟についてXの訴えの利益はどうか論じなさい。解答に当たっては、(6)の訴えの変更は、検討しなくてよい。(15点)

【参考条文】ほかの関係条文は、持参した六法を参照

1 地方自治法(抜粋)

(公の施設)

第二百四十四条 普通地方公共団体は、住民の福祉を増進する目的をもってその利用に供するための施設(これを公の施設という。)を設けるものとする。

2・3 (略)

(公の施設の設置、管理及び廃止)

第二百四十四条の二 普通地方公共団体は、法律又はこれに基づく政令に特別の定めがあるものを除くほか、公の施設の設置及びその管理に関する事項は、条例でこれを定めなければならない。

2～11 略

2 Y市立P歴史記念館条例（昭和41年Y市条例第1号）（抜粋）

(設置)

第1条 Pに関する資料の収集、保存、展示等を行い、明治維新におけるY市住民の精神の継承及び市の文化の向上に資するため、Y市立P歴史記念館（以下「記念館」という。）を、Y市甲地区100番地に設置する。

(事業)

第2条 記念館は、次の事業を行う。

(1) … (以下略)

3 Y市立P歴史記念館条例を廃止する条例（令和元年Y市条例第30号）

Y市立P歴史記念館条例（昭和41年Y市条例第1号）は、廃止する。

附 則

この条例は、令和2年4月1日から施行する。