

平成21年度
鹿児島大学法科大学院

第二次募集
法学既修者認定試験

試験問題（憲法・行政法）

平成21年3月9日（月曜日）

答案作成上の注意

1. 「解答はじめ」の合図があるまで、この1ページ目を表にして、この問題冊子を開かないこと。
2. 問題冊子は、このページを含めて5ページある。
3. 試験用紙は4枚配布する。
4. 試験用紙の受験番号□□□□に受験番号、試験科目□□□□に試験科目（憲法または行政法）を記入すること。
5. 試験用紙のNo.□□□□に、試験科目ごとのページ番号（1～2）を記入すること。
6. 白紙答案がある場合でも、すべての用紙に受験番号（横書き）、試験科目、ページ番号を記入して、必ず4枚すべてを提出すること。
7. 解答は、試験用紙の指定された欄に、横書きで記入すること。
8. 試験終了後、この問題冊子と下書き用紙は、持ちかえってよい。

憲法（配点 100点）

問題

死亡したAには3人（X，D，E）の子がいて、2人（D，E）はAと婚姻したBとの間に生まれた嫡出子であり、XはAと婚外関係にあるCとの間に生まれた子で、AはXを認知していた。

Aの遺産には、時価2000万円の不動産があり、特別受益及び寄与分については、C等から特に具体的な主張はなされていないので、配偶者Bと子（X，D，E）で分けることになった。

B，D，Eは法定相続分による遺産分割を希望している。

しかし、Xは、民法900条にもとづいた法定相続で、嫡出でない子の法定相続分が嫡出である子の法定相続分の半分になっているのは憲法14条に規定された法の下での平等に反し、無効であると主張し、3人（X，D，E）の子において均分の割合による遺産分割の申し立てを行った。

Xの主張について、あなたが裁判官だとしたら、どのような判断をするかを論述しなさい。

行政法（配点 100点）

問題 下記の事例に基づいて、各設問に答えなさい。

事例

原告Xは、被告知事Yに対して病院開設許可申請を行ったが、「本医療圏における病院の病床数が、本県地域医療計画に定める当該医療圏の必要病床数に達しているため」という理由で、開設を中止するよう医療法30条の7の規定に基づいて勧告（以下、「本件勧告」という。）を受けたため、Xは本件勧告を拒否した。その後、YはXに対し、病院開設許可処分を行うとともに、厚生部長名で、「中止勧告にもかかわらず病院を開設した場合には、厚生省通知・・・において、保険医療機関の指定の拒否をすることとされている」という趣旨が記載（以下、「本件通告部分」という。）された文書を送付した。これに対して、Xは本件勧告、本件通告部分に従いたくないので、行政訴訟を提起したいと考えている。

設問

（１）Xは本件勧告、本件通告部分を行政訴訟で争う場合、如何なる訴訟類型（訴訟形式）が適切と思うかを述べなさい。また、その理由も述べなさい（配点50点）。

（２）裁判所は本件勧告をどのように判断するであろうか。本件勧告の法的性格について説明しなさい（配点50点）。

[関連条文]

・医療法

法30条の4（医療計画の作成）1項「都道府県は、基本方針に即して、かつ、地域の実情に応じて、当該都道府県における医療提供体制の確保を図るための計画（略）を定めるものとする。」

法30条の7（医療施設開設者等の責務）1項「医療提供施設の開設者及び管理者は、医療計画の達成の推進に資するため、医療連携体制の構築のために必要な協力をするよう努めるものとする。」