

平成20年度 法科大学院入学者選抜試験問題

憲 法

1. 試験開始の合図があるまで、この問題用紙の中を見てはいけません。
2. 試験時間は、60分です。
3. 試験中に問題用紙の印刷不鮮明や解答用紙の汚れ等に気付いた場合は、手を挙げて監督者に知らせてください。
4. 解答にあたっては、必ず黒か青のペン（鉛筆は不可）またはボールペンを使用してください。
5. 解答用紙に記入するときには、下記の点に注意してください。
 - (1) 受験番号・氏名を所定欄に記入してください。
 - (2) 解答用紙は、2枚あります。2枚目の解答用紙にも受験番号・氏名を記入し、ホチキスは、はずさないで使用してください。
 - (3) 訂正する場合は、＝線で消すなどして、分かりやすく訂正してください。
 - (4) 解答用紙は、折り曲げたり汚したりしないでください。
6. 問題用紙の余白等は適宜利用してかまいません。
7. 試験終了後、問題用紙は持ち帰ってください。

A女は、昭和54年N県で生まれた大韓民国国籍の外国人であり、「日本国との平和条約に基づき日本の国籍を離脱した者等の出入国管理に関する特例法」(下記、参照)に定める特別永住者である。AはX県にある国立大学の教育学部を卒業し、中学校・音楽の教員免許を取得している。卒業後、数年間に亘って民間企業に勤務していたが、郷里のN県で教師として採用してもらうことを目的として、××年6月にN県が行う中学校教諭採用試験を社会人経験者の枠で受験することとした。しかし、受験の願書を提出した後に、N県教育委員会は国籍を理由として受験できないとの通知をAに提示した。この時点でAは勤務していた企業を辞めており、国籍を理由に受験をできなかったことを理由として、Aは国家賠償法1条1項に基づいて、N県にたいして慰謝料の支払いを請求して訴えた。

なお、N県の受験案内では、その受験資格として、明確に日本国籍を有する者という記述がなかったものとする。

問題

「特別永住者」という地位を考慮した上で、上記の事例における憲法問題を中心にし、判決を予測しなさい。(配点80点)

○日本国との平和条約に基づき日本の国籍を離脱した者等の出入国管理に関する特例法 (平成三・五・一〇) (法七・七・一)

施行 平成三・一・一(平成三政三三)
改正 平成四法六六、平成一法七・法二四、法二三
五・法一五、平成一六法七三

第一条 この法律は、次条に規定する平和条約国籍離脱者及び平和条約国籍離脱者の子孫について、出入国管理及び難民認定法(昭和二十六年政令第二百十九号、以下「入管法」という)の特例を定めることを目的とする。

第二条 この法律において「平和条約国籍離脱者」とは、日本国との平和条約の規定に基づき同条約の最初の効力発生の日(以下「平和条約発効日」という)において日本の国籍を離脱した者で、次の各号の一に該当するものをいう。

- 一 昭和二十年九月二日以前から引き続き本邦に在留する者
- 二 昭和二十年九月三日から平和条約発効日までの間に本邦で出生し、その後引き続き本邦に在留する者であつて、その実親である父又は母が、昭和二十年九月二日以前から当該出生の時、当該出生前に死亡したときは、当該死亡の時まで引き続き本邦に在留し、かつ、次のイ又はロに該当する者であつたもの
- イ 日本国との平和条約の規定に基づき平和条約発効日において日本の国籍を離脱した者
- ロ 平和条約発効日までに死亡し又は当該出生の時後平和条約発効日まで日本の国籍を喪失した者であつて、当該死亡又は喪失がなかつたとしたならば日本国との平和条約の規定に基づき平和条約発効日において日本の国籍を離脱したことになるもの

第三条 この法律において「平和条約国籍離脱者の子孫」とは、平和条約国籍離脱者の直系卑属として本邦で出生し、その後引き続き本邦に在留する者で、次の各号の一に該当するものをいう。

- 一 平和条約国籍離脱者の子
- 二 平和条約国籍離脱者の孫のほか、当該在留する者から当該平和条約国籍離脱者の孫にさかのぼるすべの世代の者で、当該在留する者が当該平和条約国籍離脱者の孫であるときは、当該孫(以下この号において同じ)について、その父又は母が、平和条約国籍離脱者の直系卑属として本邦で出生し、その後当該世代の者の出生の時(当該出生前に死亡したときは、当該死亡の時まで引き続き本邦に在留していた者であつたもの(法定特別永住者))

第三条 平和条約国籍離脱者又は平和条約国籍離脱者の子孫でこの法律の施行の際次の各号の一に該当しているものは、この法律に定める特別永住者として、本邦で永住することができる。一次のいずれかに該当する者

イ 附則第十条の規定による改正前のポツダム宣言の受諾に伴い、発する命令に関する件に基き外務省関係諸命令の措置に関する法律(昭和二十七年法律第二百二十六号)(以下「旧昭和二十七年法律第二百二十六号」という)、第二条第六項の規定により在留する者

ロ 附則第六条の規定による廃止前の日本国に居住する大韓民国国民の法的地位及び待遇に関する日本国と大韓民国との間の協定の実施に伴う出入国管理特別法(昭和四十年法律第四十六号)(以下「旧日韓特別法」という)に基づき、永住の許可を受けている者

ハ 附則第七条の規定による改正前の入管法(以下「旧入管法」という)別表第二の上欄の永住者の在留資格をもつて在留する者

ニ 旧入管法別表第二の上欄の平和条約国籍離脱者の子の在留資格をもつて在留する者

第四條(特別永住許可)

第一条 平和条約国籍離脱者の子孫で出生その他の事由により入管法第三章に規定する上陸の手續を経ることなく本邦に在留することとなるものは、法務大臣の許可を受けて、この法律に定める特別永住者として、本邦で永住することができる。

② 法務大臣は、前項に規定する者が、当該出生その他の事由が生じた日から六十日以内に同項の許可の申請をしたときは、これを許可するものとする。

③ 第一項の許可の申請は、居住地の市町村(東京都の特別区の存する区域及び地方自治法(昭和二十二年法律第十七号)第二百五十二条の十九第一項の指定都市にあつては、区。以下同じ)の事務所自ら出頭し、当該市町村の長に、法務省令で定めるところにより、特別永住許可申請書その他の書類及び写真を提出して行われなければならない。ただし、十六歳に満たない者については、写真を提出することを要しない。

④ 十六歳に満たない者についての第一項の申請は、親権を行う者が未成年後見人が代わつた後、親権を行使する者が、親権を行使しようとする者が疾病その他の身体故障により出頭することができないときは、法務省令で定めるところにより、代理人が出頭することができる。

⑤ 第三項の場合において、申請しようとする者が疾病その他の身体故障により出頭することができないときは、法務省令で定めるところにより、代理人が出頭することができる。

⑥ 市町村の長は、第三項の書類及び写真の提出があつたときは、第一項の許可を受けようとする者が申請に係る居住地に居住し、かつ、及び提出された書類の成立が真正であるかどうかを審査した上、これらの書類(法務省令で定める書類を除く)及び写真を、法務大臣に送付しなければならない。

第五條(平和条約国籍離脱者又は平和条約国籍離脱者の子孫で入管法別表第二の上欄の在留資格(永住者の在留資格を除く)をもつて在留するものは、法務大臣の許可を受けて、この法律に定める特別永住者として、本邦で永住することができる。)