

平成19年度九州大学法科大学院入学試験問題

公法系法学専門試験

憲法

次の二つの事件について、下の問いに答えて下さい。なお 事件については、別紙に参照条文が添付してあります。

事件 政党X所有の建物に居住していた同党の幹部Yは、同党から除名処分を受けた。そのためXはYに対して上記建物の明渡しを求めて出訴した。Xは、建物の利用関係は党組織内における施設利用関係であり、除名されたYに使用権はないと主張している。

事件 参議院における拘束名簿式比例代表制選挙で、政党Zは4議席を獲得し、名簿順位5位であった原告Xは次点となった。後に衆議院が解散された際、Zの候補者名簿の第1位、第2位だった議員が、総選挙に立候補する旨の届出を行った。この届出によって両名は参議院議員を辞したものとみなされた。そこで、両名の欠員を補充する手続が行われることとなるが、この欠員補充は、候補者名簿の記載順位にしたがってなされる。ところでZは、Xを総選挙公示直前に除名し、Zに属する者でなくなった旨の届出書を選挙長に提出し、受理されていた。そこで選挙会は本件候補者名簿のなかから、第6位と第7位のもを当選人と定めると共に、中央選挙管理会Yがその旨を告示した。Xはおよそ次のように主張して、当選訴訟を提起した(公職選挙法208条1項)。Zの党則で定める除名手続は著しく不備であり、実体的な理由もないため、除名は無効である。選挙長および選挙会は、除名手続が適正に行われたことを代表者が誓う「宣誓書」について、党則等と照合して審査すべきだったにもかかわらずそれを怠った。違法な除名届出を有効なものであるという前提で行われた本件当選人決定は、無効である。

(1) 二つの事件に関して、裁判所が判断する際に共通して存在する憲法上の論点を指摘して下さい。

(配点 2点)

(2) 上記の憲法上の論点について考える際に、考慮されるべき異なる事情が二つの事件にあるか否かについて、論じて下さい。

(配点 3点)

(3) 以上のことを踏まえて、二つの事件に共通する憲法上の論点について、裁判所はそれぞれいかに判断すべきかを論じて下さい。

(配点 5点)

〔参照〕 公職選挙法（平成六年法律第二号による改正前のもの）八六条の二第五項、六項 5 当該選挙の期日

までに、名簿登載者が死亡し若しくは第九十一条（公務員となつた候補者の取扱い）第二項若しくは第三百三条（当選人が兼職禁止の職にある場合等の特例）第四項の規定に該当するに至つたことを知つたとき又は第八十六条の四若しくは第八十七条第一項若しくは第二項の規定により公職の候補者となり若しくは公職の候補者であることができない者であることを知つたときは、選挙長は、第一項の規定による届出に係る名簿における当該名簿登載者に係る記載をまつ消するとともに、直ちにその旨を当該名簿届出政党等に通知しなければならぬ。名簿登載者につき除名、離党その他の事由により当該名簿届出政党等に所属する者でなくなつた旨の届出が当該選挙の期日の前日までに当該名簿届出政党等から文書でされたときも、また同様とする。

6 前項後段の文書には、当該届出に係る事由が、除名である場合にあつては当該除名の手続を記載した文書及び当該除名が適正に行われたことを代表者が誓う旨の宣誓書を、離党である場合にあつては当該名簿登載者が名簿届出政党等に提出した離党届の写しを、その他の事由である場合にあつては当該事由を証する文書を、それぞれ、添えなければならぬ。

同法九八条二項、三項 2 参議院（比例代表選出）議員の選挙に係る第九十六条（当選人の更正決定）又は前条の場合において、名簿登載者で当選人とならなかつたものにつき除名、離党その他の事由により当該名簿届出政党等に所属する者でなくなつた旨の届出が、文書で、これらの条に規定する事由が生じた日の前日までに選挙長にされているときは、これを当選人と定めることができない。名簿を取り下げる旨の届出が、文書で、これらの条に規定する事由が生じた日の前日までに選挙長にされている場合は当該名簿に係る名簿登

載者で当選人とならなかつたものについても、また同様とする。

3 第八十六条の二（名簿による立候補の届出等）第六項及び第八項後段の規定は、前項の届出について準用する。

同法一一二条二項、四項 2 参議院（比例代表選出）議員の欠員が生じた場合において、当該議員に係る名簿の名簿登載者で当選人とならなかつたものがあるときは、選挙会を開き、その者の中から、その名簿における当選人となるべき順位に従い、当選人を定めなければならない。

4 第九十八条（被選挙権の喪失と当選人の決定等）の規定は、前三項の場合に、準用する。

同法二〇八条 衆議院議員及び参議院議員の選挙において、当選をしなかつた者（参議院比例代表選出議員の選挙にあつては、名簿届出政党等を含む。）で当選の効力に関し不服があるものは、衆議院議員及び参議院（選挙区選出）議員の選挙にあつては当該都道府県の選挙管理委員会を、参議院（比例代表選出）議員の選挙にあつては中央選挙管理会を被告とし、第一百一条第二項（当選人決定の告示）若しくは第一百一条の二第二項（当選人の数及び当選人の決定の告示）又は第一百六条第二項（当選人がない場合等の告示）の告示の日から三十日以内に、高等裁判所に訴訟を提起することができる。

2 参議院（比例代表選出）議員の当選の効力に関し訴訟の提起があつた場合において、名簿届出政党等に係る当選人の数の決定に過誤があるときは、裁判所は、当該名簿届出政党等に係る当選人の数の決定の無効を判決しなければならぬ。この場合においては、当該名簿届出政党等につき失われることのない当選人の数を併せて判決するものとする。

憲法二一条一項 集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。

平成19年度九州大学法科大学院入学試験問題
公法系法学専門試験
行政法

(配点 10点)

以下の10項目の中から、5つの語句を選択して、それぞれ5行程度で説明しなさい。
記述に当たっては、具体例を挙げながら、各項目の法的性格、特色に言及すること。

1. 部分開示
2. 審査基準
3. オンブズマン
4. 行政代執行
5. 行政行為の付款
6. 自己情報コントロール権
7. 課徴金
8. 上乗せ条例・横出し条例
9. 行政裁量のゼロ収縮
10. 意見公募手続

平成19年度九州大学法科大学院入学試験問題
民事法系法学専門試験
民法

〔第1問〕および〔第2問〕は、それぞれ、別の解答用紙に解答すること。なお、各設問中の小問(1)(2)(3)の間は、行を空けずに詰めて書くこと。

〔第1問〕

次の文章を読んで、以下の(1)(2)の小問に答えなさい。なお、各小問は、相互に独立した問題である。(配点(1)3点,(2)4点)

A所有の建物(以下「本件建物」という。)につき、Bは、自己の借財の担保のため、Cとの間で、被担保債権額1000万円、抵当権者をCとする抵当権設定契約(以下「本件抵当権設定契約」という。)を締結し、その旨の登記(以下「本件抵当権設定登記」という。)が経由された。

(1) Aは未成年者であり、BはAの親権者であった。成年に達したAは、Cに対して、本件抵当権設定登記の抹消登記手続を請求することができるか。

(2) Aは行為能力を有しており、Bは本件抵当権設定契約締結に関する代理権をAから授与されていた。しかし、本件抵当権設定登記後、Aは、本件建物をDに賃貸したため、Cが抵当権を実行しても、1000万円を回収することは困難となった。Cは、Dに対して、本件建物の明渡しを請求することができるか。

〔第2問〕

次の文章を読んで、以下の(1)から(3)までの小問に答えなさい。なお、各小問は、相互に独立した問題である。(配点(1)2点,(2)3点,(3)3点)

Aは、建物を建てるために、自己所有の土地(以下「本件土地」という。)をBに売却する売買契約(以下「本件売買契約」という。)を締結した。代金額は、後日Aの費用負担で実測し、その実測面積に基づいて1坪40万円で決定することとした。Bは契約時に手付金として200万円を支払った。

(1) Aは履行のために測量の依頼先を決定し、Bは代金支払の準備をした。この時点で、Aは本件売買契約を解除できるか。

(2) 実測の結果、面積50坪・代金額2000万円として、代金の支払・土地の明渡しが行なわれたが、後に実際の面積は40坪しかないことが判明した。本件土地の時価は現在2400万円である。Bは、Aに対して、どのような請求ができるか。金額を明示して解答せよ。

(3) Cは、本件売買契約の存在を知らず、Aから本件土地を購入し、移転登記をした。BはCに対して、どのような請求ができるか。

平成19年度九州大学法科大学院入学試験問題
民事法系法学専門試験
商法・会社法

(配点 7点)

以下の問題を読み、解答しなさい。

甲株式会社は、Aが創業した会社であり、福岡市に本社と工場を置き、九州一円のデパートの紳士服コーナーに自社ブランドで出店するほか、福岡市内に直営店を3店舗設けて、高級紳士服の製造・小売事業を行っていた。甲会社は、公開会社ではなかったが、大会社であって、取締役会および監査役を設置していた。

取締役には、代表取締役であるAのほか、長年にわたりAの部下として外商を担当してきたB、経理を担当してきたC、そして大口の取引先企業の経営者であるDが選任されるとともに、監査役には、Aの妻Eが選任されていた。なお、Dは非常勤であり、月に一度の取締役会に出席するにすぎなかった。また、Eが取締役会に出席することはなかった。

ところが、Bは、待遇に対する不満があったことから、会社の承認を得ることなく、自己資金によって、甲会社も出店している福岡市内のデパートの紳士服コーナーの一画に出店した。同店舗では、知人のFを支配人に選任して、独自ルートで仕入れた有名ブランドの紳士服を販売していたが、売り上げを伸ばすため、Fの提案を受け、甲会社の顧客名簿を持ち出し、この顧客情報を販売に活かしていた。Bの長年の友人であるCは、Bの行動を知っていたが、取締役会に報告するなどの手だてを講じることなく、放任していた。

その後、Bの行動は周知の事実となった。このような状況の下で、甲会社は、Bに対し、どのような法的手段をとることができるであろうか。また、A、D、Eは、それぞれ、何をなすべきであろうか。具体的に論述しなさい。

平成19年度九州大学法科大学院入学試験問題
民事法系法学専門試験
民事訴訟法

〔第1問〕

(配点、4点)

民事訴訟上、民法上の組合に関する論点を摘示して、論じなさい。

〔第2問〕

(配点、4点)

(1) いわゆる一部請求について、判例の基本的な考え方を論じなさい。

(2) 以下の設例に答えなさい。

Xは、Yに対して不法行為に基づく損害賠償請求訴訟を提起したが、当初損害の全額を請求せず、明示的に損害の1割に相当する金額のみを請求した。その後、第1審係属中、3年の消滅時効期間経過後に、Xは請求を拡張して残部も訴求した。Yが、その拡張部分について消滅時効の抗弁を提出した場合に、裁判所は、いかなる判断を行うべきか。

平成19年度九州大学法科大学院入学試験問題

刑事法系法学専門試験

刑法

(配点 10点)

甲は、日頃から金づかいの荒い妻乙を疎ましく思っていたがついに乙の殺害を決意した。しかし、自らの手で殺害するのは危険が大きいと判断し、知人の丙に高額報酬を与えるという条件で乙の殺害を依頼したところ、丙はこれを承諾した。そこで甲は、乙とは面識のない丙に乙の顔写真を渡すとともに、毎週末乙が勤め先より帰宅する途中に通る人目につかない場所を教え、そこで殺害するよう指示した。乙は、偶然甲の丙に対する依頼を立ち聞きし、自らが殺害の対象となっているのを知ったが、これを利益を得る機会にしようと考え、双子の姉妹であるAに保険金をかけるとともに、言葉巧みにAを欺して甲と丙が殺害を計画している日時に、しかもその殺害予定の場所にAが行くよう仕向けた。殺害予定の夜、丙は甲より指示された場所で、暗闇のなか、待ち伏せをしていると、渡された写真とよく似た人物がやってきたので、その人物に向けて自ら調達したピストルを一発発射すると弾はその人物にあたり、倒れたが、それは実際にはAであった。丙は二発目で止めを刺そうと倒れているAに近づいたが、急にかわいそうになり、二発目を発射せずに立ち去った。Aは傷害を負ったが、命にかかわる傷害ではなかった。甲、乙、丙それぞれの罪責を論ぜよ(特別法違反の点は除く)。

平成19年度九州大学法科大学院入学試験問題
刑事法系法学専門試験
刑事訴訟法

〔第1問〕

次の各問について、正しいものには、誤っているものには×をつけて下さい。

(配点：全問に正解した場合に3点)

- (1) 警察官職務執行法には、職務質問に随伴する所持品検査を認める規定がある。
- (2) 誰が逮捕しても、逮捕の効力として身体を拘束できる時間の上限は、72時間である。
- (3) 鑑定には、身体検査に関わる直接強制の規定は準用されない。
- (4) 刑事訴訟法は、公訴事実の同一性の範囲内でなければ訴因を変更できないとすだけでなく、控訴審になっての訴因変更も認めていない。
- (5) 公判前整理手続で検察官が開示を要求される可能性のある証拠の類型の中に、いわゆる員面調書も含まれる。

〔第2問〕

次の問に答えてください。(配点 7点)

11月2日午前6時ころ、九大正門前の居酒屋2階の店主の居室で、同店店主が腹部を鋭利な刃物で刺されたと思われる失血死体で発見された。犯行現場には、被害者と生前親しかった友人Aの指紋が遺留されていた。

しばらくして、Aの行方について情報を入手した当局は、12月5日の朝から捜査官2名をAの親戚方に張り込ませた。そこに昼過ぎになってAが現れたので、本件店主のことで聞きたいことがあるとして同行を求めた。Aがその求めに応じたので、箱崎署まで同行し、午後3時頃からAの事件前後の行動等について事情を聴いた。Aは、特に抵抗もせず取調べに応じたが、店主の死亡については否認に終始した。そこで、午後10時ころ取調べを打ち切り、Aの希望通りの友人方に捜査官運転の乗用車で送り届けた。

翌6日午前8時ころ、捜査官は前記友人方に行き、Aに任意出頭を求めて、乗用車で箱崎署に同行し、朝食を与えたうえ、午前9時半頃から、昼食と夕食をはさんで午後12時近くまで、6人の捜査官が交代で、取調室において取調べた。その間、Aは、犯行当日犯行現場で被害者と喧嘩になり、その頸を絞めたりしたかもしれないなどと犯行に関わったかのような供述をはじめたが、供述は種々変遷を重ねていた。

同夜の宿泊先について、Aは前夜と同じ友人宅に行きたいと言ったが、捜査官が遅いし、遠いので捜査官が泊るホテルに同宿してはどうかと勧めたところ、承諾した。そこで、Aに泊まる場所を探してほしい旨の「願書」を出させ、捜査官が用意したホテルの部屋の奥6畳間にAを泊め、出入口側8畳間に捜査官2名と一緒に宿泊した。

7日も午前8時ころ、捜査官運転の乗用車で箱崎署へ行き、取調べが継続された。しかし、Aの供述は、曖昧なまま終始したため、午後11時頃取調べを終了した。同様の状況がさらに2日続いた。その間前記ホテルに同じように宿泊していた。10日になって、捜査官3人が、暴力的ではなかったものの、それまでとは違う強い調子で、「本当のことを言っただろうか」と説得を続けた。そうしたところ、夜になって犯行状況の詳細を自白することになった。そこで、捜査官は深夜1時頃までかけてAの供述内容を調書に録取した。

Aの自白を録取した調書を証拠として利用することができるかどうか。理由とともに答えて下さい。