

平成20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

次の事案を読んで、下の設問に答えて下さい。

(配点 10点)

【事案】

〔1〕 Yは高等裁判所判事の職にあり、刑事事件を担当していた者である。

〔2〕 Yは地方検察庁のA次席検事から、妻Bがいたずら電話や無言電話をかけたとして被害者から告訴されていること、警察の捜査の結果いつでも逮捕することができる状態にあること、事件関係者の相互関係、Bが犯行に使用したとされるプリペイド式携帯電話3台の番号などを告げられ、事実関係を確認してBが事実を認めた場合には早急に示談等の措置を執ることを求められた。また、その際、Aから元検察官であったC弁護士を紹介された。

〔3〕 Yは被疑事実についてBにただしたところ、Bはこれを否定した。Yはその日のうちにBをともなってC弁護士の事務所に赴き、A次席検事から聞いた話を説明し、C弁護士も事実であれば早く認めて示談をすべきである旨何度も念を押したが、Bは嫌疑を否定し続けた。

その後、Bが逮捕されるまでの間に、Yは何度もCの事務所を訪ね、Cからの指示や自らの判断で、「〔Bの容疑事実〕ストーカー防止法違反」と題する書面などを作成し、BおよびCに交付した。

〔4〕 上記書面には、「捜査当局の描く事案の概要」の表題の下に、A次席検事から聞いたBに対する嫌疑の概要が記載され、「疑問点」として、Bが告訴者にしつとしたり告訴者の夫の会社に無言電話をかけた理由はないこと、犯行時期とされるころにBが告訴者にいたずら電話をかける理由はなく、むしろそのような電話はBにとって困る結果につながるおそれがあること、犯行に使用したとされるプリペイド式携帯電話の番号が判明しても、Bは購入時に住所、氏名を記載した記憶がないというのであるから、その番号からBが所有者であると特定することはできないのではないかということ、などが記載されている。

〔5〕 同書面には、また、「警察がBを犯人と断定した根拠〔推定〕」の表題の下に、捜査当局がBを犯人と断定した根拠についての推定を列挙した上で、「反論」として、平成××年秋の告訴者へのいやがらせ電話は、Bが告訴者宅の電話番号を知る前のことであるから、Bが犯人とはいえないこと、Bが告訴者の子供の通う小学校の授業参観日に出かけて行って告訴者に顔を見られ刑事に尾行されたという件は、不審と受け取られかねない行動であるが、仮にBが犯人なら告訴者に会うかもしれないところに出かけていくとは考えられないし、告訴者に見られたことに気づきながら逃げずに最後までいたことは、

Bが犯人でないことを示しているのではないかということ、Bが尾行されていることに気づきながら携帯電話を使用していたことは、犯人でないことを示すものではないかということなどが記載されている。

〔6〕 このほか、同書面には、「いずれにしても、Bが本件いたずら電話の犯人とは考えられない」との記載があるほか、犯人である可能性があるとしてYが考える者の名前とその動機についての推論、告訴者がBを犯人と特定した根拠についての疑問点、告訴の目的等についての疑問点等の記載がある。

〔7〕 この書面作成とCへの交付行為が裁判所法49条に該当するとして、Yに対して分限裁判が申し立てられた。

【設問】

- 1 この分限裁判においてあなたがYの代理人となった場合、いかなる主張を行いますか。
- 2 設問1で述べられたY側の主張に対する反論を想定した上で、あなた自身の見解を述べなさい。

【資料1】裁判官分限法（抜粋）

第2条（懲戒） 裁判官の懲戒は、戒告又は1万円以下の過料とする。

第3条（裁判権） 1 各高等裁判所は、その管轄区域内の地方裁判所、家庭裁判所及び簡易裁判所の裁判官に係る……前条の懲戒に関する裁判（以下分限事件という。）について裁判権を有する。

2 最高裁判所は、左の事件について裁判権を有する。

一 第1審且つ終審として、最高裁判所及び各高等裁判所の裁判官に係る分限事件

二 終審として、高等裁判所が前項の裁判権に基づいてした裁判に対する抗告事件

第4条（合議体） 分限事件は、高等裁判所においては、5人の裁判官の合議体で、最高裁判所においては、大法廷で、これを取り扱う。

第6条（事件の開始） 分限事件の裁判手続は、裁判所法80条の規定により当該裁判官に対して監督権を行う裁判所の申立により、これを開始する。

第7条（裁判） 1 ……第2条の懲戒の裁判をするためには、その原因たる事実及び証拠によりこれを認めた理由を示さなければならない。

2 裁判所は、前項の裁判をする前に当該裁判官の陳述を聴かななければならない。

第8条（抗告） 1 高等裁判所が分限事件についてした裁判に対しては、最高裁判所の定めるところにより抗告をすることができる。

2 抗告裁判所の裁判については、前条の規定を準用する。

第9条（手続の費用） 分限事件の手続の費用は、国庫の負担とする。

【資料2】裁判官の分限事件手続規則（抜粋）

第7条 特別の定のある場合を除いて、分限事件に関しては、その性質に反しない限り、非訟事件手続法第1編の規定を準用する。但し、同法15条の規定は、この限りでない。

【資料3】非訟事件手続法（抜粋）

第1編 総則

第13条（手続の非公開） 審問ハ之ヲ公行セス但裁判所ハ相当ト認ムル者ニ傍聴ヲ許スコトヲ得

平成20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

解答に当たっては、1 - (1), 2 - (3) というように、問題番号を明示してから記述すること。 (配点 各5点)

- 1 以下の語句について、それぞれ7行程度で説明しなさい。説明に当たっては、具体例を(代表的な判例がある場合には判例も)挙げて、各項目の法的性格や特色に言及すること。

- (1) 法律による行政の原理
- (2) 行政裁量の統制方法
- (3) 行政上の義務の司法的執行

- 2 以下の4項目の中から、2項目を選択し、それぞれ5行程度で説明しなさい。説明に当たっては、具体例を挙げ、簡潔に多くの論点に言及せよ。

- (1) 取締法規違反行為の民事(法)上の効力
- (2) 行政庁が申請を受けて処分を行う際の行政手続上の義務
- (3) 行政行為の取消し・撤回の基準とその限界
- (4) 行政が一方当事者となる公害防止協定の可能性と限界

平成 20 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

〔民法〕

(配点 各5点)

(第1問) Aには妻Bとの間に一人息子Cがいたが、Cは、代理権がないにもかかわらず、Aの代理人と称して、A所有の土地をDに売却し(以下「本件売買契約」という。),引渡しをした。

その後、Cは死亡し、AならびにBがCを共同相続した。Aが、Cの行った無権代理行為につき追認を拒絶したのに対して、Dは、AおよびBに対して、民法117条に基づき所有権移転登記手続に協力するよう請求した。

A、Dいずれの主張が認められるか。

(第2問) A社はB社に石灰(以下「本件動産」という。)を200万円で売却し、A社は、本件動産の売掛債権を担保するために、B社所有の土地に抵当権を設定し、登記を経由した。一方、B社は、本件動産をC社に250万円で転売し、A社は、B社の指示により、本件動産をC社の倉庫に直接納入した。

その後、B社は、C社に対して有する本件動産の転売代金債権250万円をD社に譲渡し、その旨をC社に通知した。

上記債権譲渡の後、A社がB社に対して有する売掛債権200万円の履行期が到来したが、B社からの弁済はなかった。

A社は、C社に対して、200万円を請求することができるか。

〔民法〕

(配点(1)2点(2)2点(3)3点(4)3点)

次の文章を読んで、以下の(1)から(4)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。

1 Aは、建設業者であるBとの間で、A所有の宅地上に建物を建築する旨の工事請負契約を締結した。

2 Bは、Aから請け負った建物の建築工事を、建設業者であるCに一括して請け負わせた。なお、この下請契約には、完成建物や出来形部分の所有権帰属についての明示の約定はなかった。

3 Aは、Bとの約定に基づき、請負代金の一部を支払ったが、Bが倒産したため、Cは、下請代金の支払を全く受けられなかった。

4 Aは、Cから聞かされて初めて下請契約の存在を知り、Bに対して元請契約を解除する旨の意思表示をするとともに、Cとの間で建築工事の続行について協議したが、工事代金額のことから合意は成立しなかった。そこで、Aは、Cに工事の中止を求めた。

5 Cは、自ら材料を提供して建物の建築工事を行ったが、Cが工事を取りやめた時点においては、基礎工事のほか、鉄骨構造が完成していたものの、陸屋根や外壁は完成しておらず、工事の出来高は、工事全体の約3割であった。

6 その後、Aは、Dとの間で、先の建前を基に建物を完成させる旨の請負契約を締結した。Dは工事を完成させ、Aから代金全額の支払を受けて建物を引き渡し、Aは建物につき所有権保存登記をした。

(1) 請負人が注文者の承諾なしに仕事の全部を第三者に請け負わせることは、民法上認められるか。

(2) A・B間の請負契約に完成建物や出来形部分の所有権帰属についての特約がない場合、文章中

の5の段階での「建物」の所有権は、誰に帰属するか。

(3) A・B間の請負契約ならびにA・D間の請負契約に完成建物や出来形部分の所有権帰属についての特約がない場合、文章中の6の段階において、Dが工事を完成させた時点(Aの代金支払前)で、建物の所有権は、誰に帰属するか。なお、建物は、Dが自ら材料を提供して完成させたとする。

(4) A・B間の請負契約に「注文者は工事中契約を解除することができ、その場合工事の出来形部分は注文者の所有とする」との条項があった場合、文章中の6の段階で、Aが代金全額を支払い、引渡しを受け、所有権保存登記をした建物の所有権は誰に帰属するか。

平成20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 10点)

以下の問題を読み、解答しなさい。

甲株式会社は、平成10年にAが友人であるBの資金的な助力を得て創業した会社であり、現在、福岡市内に3店舗を設けて若者向けの衣料品販売業を営んでいた。甲会社は、公開会社ではなかったが、取締役会および監査役を設置していた。もっとも、会計参与や会計監査人は設置されていず、また、定款で監査役の監査の範囲を会計に関するものに限定する旨を定めていた。

取締役には、代表取締役であるAのほか、長年にわたりAの部下として営業を担当してきたCと経理を担当してきた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、Eが取締役会に出席することはなかった。

ところが、甲会社では、取締役会が年に数回程度しか開催されず、その経営は、Aが独断で行っていた。そのため、Aは、知人のFから持ちかけられた短期の不動産投資の話に安易に乗ってしまい、Fに言われるままに、会社の運転資金5,000万円を手付け金としてFに渡してしまったところ、Fはこれを持ち逃げして行方不明となった。その結果、甲会社は、資金繰りに窮して、支払い不能の状態に追い込まれてしまった。

甲会社の総株主の議決権の45%を保有する株主であるBは、甲会社に対してどのような対応をとることができるか。また、A、C、D及びEに対し、会社法上、それぞれ、どのような責任を追及することができるか。具体的に論述しなさい。

平成20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)

Yは、レジャー施設の経営により利益を得ることを目的とした株式会社であり、複数の施設を経営していたが、F市A地区にも同様の施設を建て経営をはじめた。同施設内にはゲームセンターやカラオケボックスなどがあり、その営業には相当の音量の騒音が伴っていた。そこで、同地区の施設周辺に居住するX1～X20(計20名)は、施設から出される騒音等により生活環境を侵害されたとして、Yを相手に訴訟を提起し、人格権を理由として、騒音の差止請求および慰謝料等についての損害賠償請求をした。損害賠償請求にあたり、X1らは、すでに発生している損害の賠償請求と合わせて、騒音が止むまでのあいだ将来にわたって発生する損害の賠償も請求した。

裁判所は、X1らの上記した損害賠償請求(差止請求を除く)にかかる訴えにつきどのように判断すべきかを論じなさい。その際、区別して論じる必要があるかぎりにおいて、

Xの訴え提起時までに生じた損害、 訴え提起時から口頭弁論終結時までに生じる損害、

口頭弁論終結後から判決が言渡される時点までに生じる損害、 判決言渡後に生じる損害に分けて論じなさい。

〔第2問〕 以下の小問について、簡潔に論じなさい。(配点(1)2点 (2)2点 (3)2点)

(1) 自白は、いかなる場合に撤回できるか。

(2) 終局判決後の訴え取下げが行われた場合に、どのような要件を満たせば再訴が可能となるか。

(3) 交通事故の被害者であるXが、加害者であるYに対して、300万円の支払を求め損害賠償請求訴訟を提起したところ、裁判所は、月々10万円の30回払という定期金賠償での支払を命じる判決を言い渡すことができるか。

平成20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)

甲は乙を亡き者にしようと考えていたが、自ら手を下すことは躊躇されたので、乙に常に銃を携帯している丙の殺害を依頼することにより、逆に丙による防衛のための射撃によって、乙を殺害させようとして計画した。まず甲は、乙に対し、丙には深い恨みがあるので徹底的に殴りつけて殺してくれと依頼したところ、乙もこれを承諾した。そこで丙の住まいを教えるため、甲は自らの車を乙に運転させ、甲自身は助手席に座って丙の住まいに向かった。ところがその途中乙は丙がたまたま前方の路上を歩いているのを発見し、このまま車で轢いて殺害しようとして決意し、丙に向かって猛然と車の速度を上げて迫った。これに気づいた甲はこのままでは計画通りに乙の殺害に至らないかもしれないと思い、「待て」と叫んだが、乙はその指示を無視して丙を追い続けた。丙は、車が急に自らに迫ってきたので、走ってかわそうとしたが、その車がなおも執拗に迫ってくるので、狭い路地に逃げ込んだ。しかし、そこは行き止まりであったため、逃げ場を失った丙はこのままでは轢かれて命を失うことになるかと判断し、車を停止させるため、常に携帯している銃を運転席にいる乙に向けて発射した。ところが銃弾は車のフロントガラスを貫通して甲に当たり、甲は重傷を負った。甲、乙、丙それぞれの罪責について論ぜよ。(特別法違反の点は除く)

平成20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) 勾留の取消しはあるが、逮捕の取消しはない。
- (2) 刑事訴訟法には、被疑者の供述はすべて調書に録取しなければならない旨の規定がある。
- (3) 起訴状一本主義に反する違反があれば、その起訴は無効である。
- (4) 被告人以外の者 A の公判準備又は公判期日における供述で被告人以外の者 B の供述を内容とし、かつその真実性を立証するためのものについては、B が死亡、精神若しくは身体の故障、所在不明又は国外にいるため公判準備又は公判期日において供述することができず、かつ B の供述が特に信用すべき状況の下でされたものであるとき、伝聞例外として証拠能力が認められる。
- (5) 上告裁判所は、憲法違反と判例違反以外の理由でも、原判決を破棄することができる。

〔第2問〕

次の問に答えて下さい。

(配点7点)

福岡県 H 警察署の警察官らは、A に対する覚せい剤譲渡の被疑事件について、捜索場所を A の居住するマンションの居室とし、また差押対象物件を 覚せい剤小分け器具類、覚せい剤取引に関する帳簿類、ならびに 覚せい剤取引に使用する携帯電話とする捜索差押許可状を得て、現場に赴いた。警察官らは、マンションの管理人を装って「火災報知器の点検に来ました」と居室の外から声をかけ玄関のドアを開けさせようとしたが、居室の中から「後にして」という声が聞こえてきてドアが開けられなかったので、捜索差押許可状が発付されていること等の事情を説明して協力を求めてマンションの管理人からマスターキーを借りて、来意を告げることなく、これを用いて玄関のドアの鍵を開けて入室した。その直後、警察官らはワンルームのソファに座っていた A に来意を告げ、捜索差押許可状を呈示して捜索を開始した。

A の隣には、その恋人である B が右脇にボストンバッグ(以下、本件バッグという)を抱えながら座っていた。B は別のアパートに住んでいたが、昨日の晩から A の居室に宿泊していたところであった。B は、警察官から繰り返し本件バッグの開披を求められたが、これを拒否した。そこで警察官は B から本件バッグを取り上げてその中を捜索したところ、覚せい剤(以下、本件覚せい剤という)を発見したので、その場で B を覚せい剤所持の現行犯人として逮捕するとともに、逮捕現場における差押えとして本件覚せい剤と本件バッグを差し押えた。

上記警察官らによる一連の執行は適法かどうか。理由とともに答えて下さい。