

平成22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〉

(配点 50点)

【第1問】

憲法判断回避のルールに関して、実際の裁判例を紹介しつつ、説明せよ。

【第2問】

国政調査権の法的性格に関する学説の対立状況を、説明せよ。

平成22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〉

以下の7項目から5項目を選び、それぞれ10行程度で説明しなさい。できるだけ具体例を挙げ、代表的な判例があるときは判例にも言及すること。(配点50点)

- 1 法律の留保
- 2 刑事訴訟と公定力
- 3 条例制定権の限界
- 4 裁量基準
- 5 地方公共団体の行為に対する行政手続法の適用
- 6 理由付記の瑕疵の治癒(理由の追完)
- 7 権限の委任、代理、専決

平成22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Ⅰ
〈民法〉

〔民法Ⅰ〕

次の文章を読んで、以下の〔小問1〕〔小問2〕に解答しなさい。なお、〔小問1〕〔小問2〕は、それぞれ独立した問題である。(配点〔小問1〕25点〔小問2〕25点)

1. A社は、B社に対して有する1億円の債権を担保するために、B社の所有する甲不動産およびB社の代表取締役Cの所有する乙不動産に共同抵当を設定し、その旨の登記を経由した。
2. その後、B社に対して8000万円の債権を有するD社は、同債権を担保するために、B社所有の甲不動産に2番抵当権を設定し、その旨の登記を経由した。
3. 一方、Cに対して6000万円の債権を有するE社も、同債権を担保するために、C所有の乙不動産に2番抵当権を設定し、その旨の登記を経由した。
4. その後の不動産価格の下落により、現在担保不動産競売を行った場合の買受価格は、甲不動産は1億2000万円、乙不動産は8000万円である。

〔小問1〕 A社は、B社からの債務の弁済がなかったため、甲不動産につき抵当権を実行した。その後、乙不動産につき抵当権が実行された場合、関係当事者の配当額は、それぞれいくらになるか。理由・根拠を付して答えなさい。

〔小問2〕 A社は、B社からの債務の弁済がなかったため、乙不動産につき抵当権を実行した。その後、甲不動産につき抵当権が実行された場合、関係当事者の配当額は、それぞれいくらになるか。理由・根拠を付して答えなさい。

〔民法Ⅱ〕

以下の〔小問1〕〔小問2〕に解答しなさい。なお、〔小問1〕〔小問2〕は、独立した問題である。
(配点：〔小問1〕25点〔小問2〕25点)

〔小問1〕

Yは長年にわたりAと内縁関係にあり、本件不動産（甲土地及び乙建物）を、自宅及び共同事業のための作業場として、YA間で共有してきたところ、Aが死亡した。その後、Yが本件不動産を単独で使用してきたところ、Aの子であるXが、Aの死亡により本件不動産の持分二分の一を取得したことを根拠に、Yは、本件不動産全体を単独で使用していることにより、持分二分の一の占有につき不当に利得を得ていると主張して、Yに対し、本件不動産の賃料相当額の二分の一の支払を求めてきた。

Yとしては、どのような反論が考えられるか。また、その反論の当否を論じよ。
なお、Aには配偶者はなく、X以外の子もいない。

〔小問2〕

Xからの注文を受け、建築請負業を営むYが、代金を4000万円とする建物の建築工事を請負ったところ、完成した丙建物は全体にわたり多数の欠陥箇所があるほか、主要な構造部分につき建物の安全性・耐久性に重大な影響を及ぼす欠陥があり、地震・台風等の振動や衝撃を契機として倒壊しかねない危険性があった。このため、丙建物は、個々の継ぎはぎ的な補修では根本的な欠陥を除去できず、これを除去するには、土台を取り除き基礎を解体し、木構造を全体的にやり直す必要があるという状態であり、技術的・経済的にも、建て替えるほかはないものであった。

そこで、Xは、Yに対し、瑕疵担保責任等を根拠に、丙建物につき、建て替え費用等の損害賠償の支払を求めてきた。

Yとしては、どのような反論が考えられるか。また、その反論の当否を論じよ。

平成22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Ⅱ
〈商法・会社法〉

以下の問題を読んで、解答しなさい。

甲株式会社および乙株式会社はともに、会社法上、公開会社であり、かつ大会社であるが、委員会設置会社ではない。甲会社は資産総額200億円の大型建設機械メーカーであり、乙会社は資産総額20億円の建設会社である。

甲会社の代表取締役Aは、甲会社の名において、乙会社に対し甲会社の主力商品である最新鋭の大型建設機械を総額2億円で売却する取引（以下、本件取引という）を行ったが、甲会社の取締役会の決議は得ていなかった。なお、当該商品は、平常、総額3億円相当で取引されていたが、商品の在庫は過剰な状態であり、早急な調整が必要であった。しかし、本件取引の会計処理上は、5,000万円の売却損が計上された。

（配点（小問1）15点（小問2）15点（小問3）10点（小問4）10点）

- （小問 1） 本件取引の効力はどうなるのか。
- （小問 2） 甲会社の株主であるBは、Aに対し、会社法上、どのような責任を追及することができるか。
- （小問 3） Aが乙会社の代表取締役を兼任している場合は、本件取引の効力はどうなるのか。
- （小問 4） 乙会社が甲会社の完全子会社である場合は、本件取引の効力はどうなるのか。

平成22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Ⅱ

〈民事訴訟法〉

〔第1問〕以下の設問に解答しなさい。（配点（1）15点、（2）10点）

Xは、Z所有のA土地をZから賃借していたが、Yが同土地について自身の所有権を主張しつつ、土地上に自己所有の建物を建築し居住するに至った。そこで、Xは、Yに対し、Zに代位してA土地の所有権にもとづいて建物収去土地明渡を求める訴えを提起した。

- （1）上記の訴訟において、Xの請求を全部棄却する判決が確定した後に、ZがYに対してA土地の所有権にもとづく建物収去土地明渡訴訟を提起することはできるかを論じなさい。
- （2）上記の訴訟の係属中に、ZはXに対し訴訟外で、Xの賃料不払を理由にXZ間でのA土地の賃貸借契約を解除する旨の意思表示をしたところ、Xは賃料不払の事実を争った。この場合において、Xにより提起された建物収去土地明渡訴訟にZが関与したいと考えたとき、Zは民事訴訟法上いかなる方法を探りうるか。その方法を探った場合の問題点も含めて論じなさい。

〔第2問〕以下の設問に解答しなさい。（配点（1）10点、（2）15点）

XYの間において、Xの所有するB建物の増改築工事と同一土地上において飲食店として使用する新たな建物の新築工事を、Yが請け負う旨の請負契約が締結された。しかし、工事は完成をみず、新築工事の施工部分は基礎に鉄筋がなく、安全性についての最低基準を満たさない危険なものであって、その補修は社会通念上不可能であった。そこで、Xは、債務不履行を理由に、請負契約を解除する旨の意思表示をし、解除による損害賠償として、①未完成の新築建物の解体費用200万円、②新築建物が完成していれば得られたであろう収益（飲食店としての賃料48箇月分）500万円の計700万円のうち、その一部であることを明示して300万円の支払を求める訴えをYに対して提起した。訴訟において、Yは、現存するB建物の増改築工事のうち既に施工した完成分工事代金として、Xに対し500万円の債権を有すると主張し、この代金債権を自働債権としてXの訴求債権との相殺を主張した。

- （1）上記の訴訟において、審理の結果、Xの損害賠償請求権の額は①②を合わせて全部で600万円、Yが相殺に供した自働債権の額が200万円であることが判明した場合には、裁判所はXの300万円の請求についていかなる内容の判決をすべきかを論じなさい。
- （2）上記の訴訟の係属中に、Yが自働債権である請負代金債権500万円の支払を求めて、Xを相手に別の裁判所に訴訟を提起した場合には、Yの訴訟提起を受けた裁判所は別訴をどのように扱えばよいかを論じなさい。

平成22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 50点)

夫甲はその妻乙とともに、夜間帰宅する途中、路上で偶然、離婚した元妻のAと出会った。Aは、甲に対し、甲の短気な性格を知りながら嫉妬心から、「よくもまあ、こんな女と結婚したわね」と悪態をつき始めた。これに対し、甲は激高して、それ以上人前で侮辱的な発言をしないよう、Aを突き飛ばしたところ、Aは、道路中央までよろめいて行って、躓いて転倒し、頭部を道路に打ち付けたため、脳しんとうを起こして気を失った。これを見て乙は、「自業自得だわ。放っておいて行きましょう」と甲を促した。甲も、乙の言葉によって、Aの侮辱的発言によってこうなったのであり、気がつくとは厄介なことになるとも思っ、そのままにしておくことを決意し、甲も乙も、前方より、倒れているAに向かって高速で(丙の運転する)トラックが迫っているのを現認し、Aが轢かれるであろうことを十分認識しながら、敢えてその場を立ち去った。

丙は、前方の路上にAが倒れているのを発見し、ブレーキをかけたが、制限速度以上の速度をだしていたため、間に合わず、Aを轢いてしまった。トラックが停車した後、丙は、Aが瀕死の重傷であることを認めたが、助けを呼んでももう助からないだろうと考え、自らが捕まらないようにするためには、Aをどこかに隠すしかないと決意し、直ちにAを荷台に運び込んで数キロ離れた山林まで運んで行って放置した。その後Aは死亡したが、丙が停車した時点で救急車を呼んでおれば、確実に助かったことが後に判明した。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22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〉

次の最決平成17年9月27日刑集59巻7号753頁の判旨を読み、以下の各問いに答えよ。(解答は答案用紙に設問番号を記載して行うこと。)

1 記録によれば、以下の事実が認められる。

(1) 本件の第1審公判において、検察官は、第1審判決判示の事実に関し、立証趣旨を「被害再現状況」とする。a実況見分調書(以下「本件実況見分調書」という。)及び立証趣旨を「犯行再現状況」とする写真撮影報告書(以下「本件写真撮影報告書」という。)の証拠調べを請求した。

(2) 本件実況見分調書は、警察署の通路において、長いすの上に被害者と犯人役の女性警察官が並んで座り、被害者が電車内で隣に座った犯人から痴漢の被害を受けた状況を再現し、これを別の警察官が見分し、写真撮影するなどして記録したものである。同調書には、被害者の説明に沿って被害者と犯人役警察官の姿勢・動作等を順次撮影した写真12葉が、各説明文付きで添付されている。うち写真8葉の説明文には、被害者の被害状況についての供述が録取されている。

本件写真撮影報告書は、警察署の取調室内において、並べて置いた2脚のパイプいすの一方に被告人が、他方に被害者役の男性警察官が座り、被告人が犯行状況を再現し、これを別の警察官が写真撮影するなどして、記録したものである。同調書には、被告人の説明に沿って被告人と被害者役警察官の姿勢・動作等を順次撮影した写真10葉が、各説明文付きで添付されている。うち写真6葉の説明文には、被告人の犯行状況についての供述が録取されている。・・・

2 前記認定事実によれば、本件実況見分調書及び本件写真撮影報告書(以下併せて「本件両書証」という。)は、捜査官が、被害者や被疑者の供述内容を明確にすることを主たる目的にして、これらの者に被害・犯行状況について再現させた結果を記録したものと認められ、b立証趣旨が「被害再現状況」、「犯行再現状況」とされていても、実質においては、再現されたとおりの犯罪事実の存在が要証事実になるものと解される。このような内容の実況見分調書や写真撮影報告書等の証拠能力については、刑訴法326条の同意が得られない場合には、同法321条3項所定の要件を満たす必要があることはもとより、再現者の供述の録取部分及び写真については、再現者が被告人以外の者である場合には同法321条1項2号ないし3号所定の、被告人である場合には同法322条1項所定の要件を満たす必要があるというべきである。もっとも、写真については、撮影、現像等の記録の過程が機械的操作によってなされることから前記各要件のうち再現者の署名押印は不要と解される。

本件両書証は、いずれも刑訴法321条3項所定の要件は満たしているものの、各再現者の供述録取部分については、いずれも再現者の署名押印を欠くため、その余の要件を検討するまでもなく証拠能力を有しない。また、本件写真撮影報告書中の写真は、記録上被告人が任意に犯行再現を行ったと認められるから、証拠能力を有するが、本件実況見分調書中の写真は、署名押印を除く刑訴法321条1項3号所定の要件を満たしていないから、証拠能力を有しない。

設問1 下線部aにいう「実況見分」の意義を説明せよ。(5点)

設問2 下線部bにつき、本件両書証の立証趣旨が(形式上)「被害再現状況」及び「犯行再現状況」とされているとは、どのような意味か説明せよ。(5点)

設問3 下線部cにつき、

- (1) 刑訴法321条1項2号ないし3号及び322条1項の所定の要件とは何か、それぞれにつき説明せよ(条文の丸写しではなく、その文意を説明すること)。(15点)
- (2) 「再現者の供述の録取部分及び写真」が再現されたとおりの犯罪事実の存在を証明するための証拠になるとした場合、なぜ「再現者の供述の録取部分及び写真」については、これらの条文の所定の要件を満たす必要が生じるのか説明せよ。(10点)

設問4 下線部dにつき、再現状況の撮影、現像等の記録の過程が機械的操作によってなされる再現写真については、なぜ再現者の署名押印が不要と解せるのか説明せよ。また、再現者の署名押印を不要とした場合、撮影、現像等の記録の過程の正確性は、一般にどのような方法で確認すればよいか説明せよ。(15点)