

平成24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問題  
(憲法) (配点50点)

A 県知事らは、地方裁判所に Y 宗教法人の解散命令の請求をした。その理由は、Y の代表役員らが、信者多数とともに組織的に、不特定多数人を殺害する目的で毒物の製造を企て、もって殺人の予備をなしたということであり、これが宗教法人法81条1項1号および2号前段に該当する、ということである。

Y は、これに対し、解散命令は、事件に関係のない多数の信者の信仰生活の基盤を喪失させるもので、実質的に信者の信仰の自由を侵害する、と主張した。

仮に、あなたが裁判官であるとして、この事案に含まれる憲法学上の問題点に関し、どのような判断を下すか。問題点をなるべく広くとりあげ、かつ判例にも注意しながら論ぜよ。

なお、宗教法人法による宗教団体の規制は、もっぱら宗教団体の世俗的側面のみを対象としていることに留意すること。

〔参考〕 宗教法人法

(この法律の目的)

第一条 この法律は、宗教団体が、礼拝の施設その他の財産を所有し、これを維持運用し、その他その目的達成のための業務及び事業を運営することに資するため、宗教団体に法律上の能力を与えることを目的とする。

2 憲法で保障された信教の自由は、すべての国政において尊重されなければならない。従って、この法律のいかなる規定も、個人、集団又は団体が、その保障された自由に基いて、教義をひろめ、儀式行事を行い、その他宗教上の行為を行うことを制限するものと解釈してはならない。

(宗教団体の定義)

第二条 この法律において「宗教団体」とは、宗教の教義をひろめ、儀式行事を行い、及び信者を教化育成することを主たる目的とする左に掲げる団体をいう。

- 一 礼拝の施設を備える神社、寺院、教会、修道院その他これらに類する団体
- 二 前号に掲げる団体を包括する教派、宗派、教団、教会、修道会、司教区その他これらに類する団体

(解散命令)

第八十一条 裁判所は、宗教法人について左の各号の一に該当する事由があると認めるときは、所轄庁、利害関係人若しくは検察官の請求により又は職権で、その解散を命ずることができる。

- 一 法令に違反して、著しく公共の福祉を害すると明らかに認められる行為をしたこと。
- 二 第二条に規定する宗教団体の目的を著しく逸脱した行為をしたこと又は一年以上にわたってその目的のための行為をしないこと。
- 三 当該宗教法人が第二条第一号に掲げる宗教団体である場合には、礼拝の施設が滅失し、やむを得ない事由がないのにその滅失後二年以上にわたってその施設を備えないこと。
- 四 一年以上にわたって代表役員及びその代務者を欠いていること。
- 五 第十四条第一項又は第三十九条第一項の規定による認証に関する認証書を交付した日から一年を経過している場合において、当該宗教法人について第十四条第一項第一号又は第三十九条第一項第三号に掲げる要件を欠いていることが判明したこと。
- 2 前項に規定する事件は、当該宗教法人の主たる事務所の所在地を管轄する地方裁判所の管轄とする。
- 3 第一項の規定による裁判は、理由を附した決定をもってする。
- 4 裁判所は、第一項の規定による裁判をするときは、あらかじめ当該宗教法人の代表役員若しくはその代務者又は当該宗教法人の代理人及び同項の規定による裁判の請求をした所轄庁、利害関係人又は検察官の陳述を求めなければならない。
- 5 宗教法人又は第一項の規定による裁判の請求をした所轄庁、利害関係人若しくは検察官は、同項の規定による裁判に対し、即時抗告をすることができる。抗告は、執行停止の効力を生ずる。
- 6 裁判所は、第一項の規定による裁判が確定したときは、その解散した宗教法人の主たる事務所及び従たる事務所の所在地の登記所に解散の登記の嘱託をしなければならない。
- 7 第二項から前項までに規定するものを除くほか、第一項の規定による裁判に関する手続については、非訟事件手続法（明治三十一年法律第十四号）の定めるところによる。

平成24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 インカメラ審理
- 2 国家賠償訴訟と公定力
- 3 規制権限の不行使を理由とする国家賠償責任
- 4 専門技術的裁量
- 5 行政主体
- 6 義務付け訴訟
- 7 執行罰

平成 24 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 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、各〔小問〕は、相互に独立した問題である。(配点 〔小問 1〕 10 点 〔小問 2〕 20 点)

B は甲建物と乙土地を所有しており、甲建物は乙土地の上に存在している。そして、B は A から融資を受けた。

〔小問 1〕 A は、B に融資をするにさいして債権担保のために乙土地に抵当権を設定した。その後、甲建物が取り壊され、丙建物が再築された。このような場合、乙土地の抵当権実行後、丙建物のために法定地上権は成立するか。

〔小問 2〕 A は、B に融資をするにさいして債権担保のために甲建物と乙土地の双方に抵当権を設定した。その後、甲建物が取り壊され、丁建物が再築されたが、丁建物には A のための抵当権は設定されなかった。このような場合、乙土地の抵当権実行後、丁建物のために法定地上権は成立するか。

〔民法 II〕

相殺には担保的機能があるといわれる。これは、どういう意味か。具体的な例を挙げて、説明せよ。(配点 20 点)

平成24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50点）

【設問】

P社とQ社は、自動車関連部品の研究開発と製造のため、日本において合弁会社R株式会社を設立することとした。P社は内国会社、他方、Q社は登記を米国デラウェア州ウィルミントン市に有し、米国イリノイ州シカゴ市に本社オフィスを構えてもつばら米国において事業を遂行する会社であり、日本にも駐在員事務所を開設しているが、日本において外国会社の登記はしていない。

P社とQ社は、①R社を募集設立の方法により設立すること、②P社が発起人となること、③1株あたりの払込金額を30,000円とすること、④R社の設立時発行株式数は10,000株とし、P社とQ社とで5,000株ずつ引き受けること、および、⑤払込期日を平成23年10月7日とすること、を合意した。

P社は払込金額の1億5,000万円について、5,000万円を現金で、その余の1億円をP社所有の不動産でもって現物出資することとし、当該現物出資に関してはR社定款に記載されたほか、当該評価額が相当である旨の監査法人の証明および不動産鑑定士の鑑定評価を取得し、当該監査法人および不動産鑑定士へ支払った報酬はR社定款に設立費用として記載された。また、設立に際して出資される財産の価額を3億円とする旨も定款に定められた。

P社は、5,000万円の支払いを小切手によって払込取扱銀行Sへ払い込んだが、その後、当該小切手はS銀行振出しにかかる自己宛小切手ではなかったため、平成23年10月7日までに現金化が不可能であることが判明した。そのため、P社の代表取締役Tは、急遽、自らが代表取締役を兼務するU社名義で、U社の取締役会の議を経たうえで、U社の取引銀行であるV銀行から5,000万円を借り入れ、P社の名義で払込みを済ませた。

Q社は、平成23年10月5日に米ドル建てで150万ドル（1ドル＝100円とする。なお、為替手数料等の考慮はしないものとする。）を送金したが、翌日のS銀行の払込先預金口座への両替入金時には、為替相場の変動により、円高が大幅に進んでおり、1ドル90円のレートで円貨に換算された。

上記払込み・給付ののち、R社の創立総会が平成23年10月18日にP社の本社事務所において開催され、設立時役員を選任がなされた。設立時取締役にはTとP社の役付従業員であるW、および、Q社の上席従業員であるXが選任され、さらにXは設立時代表取締役（住所をQ社の日本国内の駐在員事務所所在地とする。）に選定された。また、同じくQ社の上席従業員であるYが監査役に選任された。R社の定款には、その発行する全部の株式の内容として譲渡による当該株式の取得について会社の承認を要する旨、および、P社・Q社がそれぞれ取締役2名および1名の人事を、かつ、Q社が監査役1名の人事を担う趣旨で取締役選任権・解任権付種類株式および監査役選任権・解任権付種類株式が発行される旨が、P社とQ社の合意により盛り込まれることとなった（いずれも所定の事項について漏れなく定款に定める旨の決議がなされたものとする。）。また、当該創立総会においては、R社の資本金・資本準備金の額や発行可能株式総数も決議された。R社の創立総会は会社法の規定に従い、適式に開催運営されたものとする。

R社の設立登記は平成23年10月21日になされた。Tは、その前日にS銀行の払込先預金口座から5,000万円を引出し、V銀行からの借入金への返済に充てた。

R社は適法に設立されたと考えられるか。

平成24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> (50点)

〔問題〕以下の設例を読んで、設問に解答しなさい。

〔設例〕

Xは、Yとの間で、自身の所有するA土地をYに売却する旨の契約（以下、「本件契約」という）を締結した。この後、YはA土地の代金1000万円を支払ったが、Xは、A土地の引渡しおよび移転登記が完了する前に、XY間の売買契約の効力を争いこれを無効であると主張して、Yを相手にA土地の所有権が自身にあることの確認を求める訴訟（以下、「本件訴訟」という）を提起した。

〔設問〕

(1) 本件訴訟において裁判所は、Yの主張する代金1000万円の支払の事実は認めたが、本件契約は無効であると判断して、Xの請求を認容する判決を出しこれが確定した。

①この後、YがXを相手に訴訟を提起し、支払済みのA土地の代金返還を求めたのに対し、Xは、本件契約が有効であると主張して代金の返還を拒むことはできるかを解答しなさい。

②また、本件訴訟において裁判所は、Yの主張した代金支払の事実はなかったと認定しつつ、Xの請求を認容する判決をなしこれが確定したとする。この場合において、Yは、代金1000万円を支払った旨を再度主張して、その返還を求めることは許されるかを解答しなさい。

(2) 本件訴訟の係属中に、Yは、本件契約は有効でありA土地の所有権は自身にあると主張して、Xを相手にA土地の所有権の確認を求める訴訟を本件訴訟とは別の裁判所に提起した。

①この場合におけるYのXに対する訴訟は適法であるかを解答しなさい。

②また、Yの別訴におけるXに対する請求が、A土地の所有権確認ではなく、A土地の所有権移転登記請求であった場合には、このYの訴えは適法であるかを解答しなさい。

平成24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）

甲は、日頃から不仲であった隣家Aの飼い犬である小型の雑種犬Xが、Aの不在の折に、施錠されていなかった犬舎から逃げだして境界の柵を乗り越え、自宅の庭の花壇の上を暴れ回って、大事に育てている高価な花を踏み荒らしているのを見つけた。甲は、Xを追い払おうと大声を出して後を追ったが、捕まえることもできず、自宅の庭より出ていく気配もないので、花を救うためには他に手段はないと判断し、自ら飼っている猟犬Yを犬舎から出してきて、Xがかみ殺されてもかまわないと考えて、「かかれ！」と指示したところ、よく訓練されたYはXを獲物と判断し襲いかかって噛みつき、Xに軽い傷害を与えた。

Xは、何とかYの噛みつきを逃れて甲の庭より逃げ出し、近くの乙宅の庭に逃げ込んだが、Yも後を追って、乙の庭に入り込んだところ、たまたま庭で作業をしていた乙は甲所有のYがA所有のXに襲いかかろうとしているのを認めると、日頃から可愛がっているXを助けてやろうと考え、他に手段はなかったので、手元にあったコンクリートブロックをYめがけて投げつけた。当該ブロックはYにあたり、傷害を負わせたが、Yは一瞬ひるんだもののさらに興奮して、乙に噛みつき、乙に重傷を負わせた。なおXはほとんど市場的価値はないが、Yは10万円以上の経済的価値がある。甲及び乙の罪責について論ぜよ（特別法違反の点は除く）。

平成 24 年度九州大学法科大学院入学試験問題  
法学専門試験【刑事訴訟法】(配点 50 点)

次の決定要旨(最決平成 16 年 7 月 12 日刑集 58 卷 5 号 333 頁)を読み、以下の各設問に答えよ。  
(解答は答案用紙に設問番号を記載して行うこと。)

「おとり捜査は、①捜査機関又はその依頼を受けた捜査協力者が、その身分や意図を相手方に秘して犯罪を実行するように働き掛け、相手方がこれに応じて犯罪の実行に出たところで現行犯逮捕等により検挙するものであるが、少なくとも、②直接の被害者がいない薬物犯罪等の捜査において、通常の捜査方法のみでは当該犯罪の摘発が困難である場合に、③機会があれば犯罪を行う意思があると疑われる者を対象におとり捜査を行うことは、刑訴法 197 条 1 項に基づく任意捜査として許容されるものと解すべきである。

これを本件についてみると、上記のとおり、麻薬取締官において、捜査協力者からの情報によっても、被告人の住居や大麻樹脂の隠匿場所等を把握することができず、他の捜査手法によって証拠を収集し、被告人を検挙することが困難な状況にあり、一方、被告人は既に大麻樹脂の有償譲渡を企図して買手を求めていたのであるから、④麻薬取締官が、取引の場所を準備し、被告人に対し大麻樹脂 2kg を買受ける意向を示し、被告人が取引の場到大麻樹脂を持参するよう仕向けたとしても、おとり捜査として適法というべきである。したがって、本件の捜査を通じて収集された大麻樹脂を始めとする各証拠の証拠能力を肯定した原判断は、正当として是認できる。」

設問 1 下線部①につき、

- (1)刑事訴訟法が定める「捜査機関」の種類を列挙した上で、麻薬取締官はどれに該当するかを述べよ。
- (2)刑事訴訟法が定める各捜査機関の権限ないし役割の違いを説明せよ。(配点 15 点)

設問 2 下線部②につき、おとり捜査を行うにあたり、「直接の被害者がいない薬物犯罪等の捜査」であることが、いかなる意味において、刑訴法 197 条 1 項に基づく任意捜査として許容する方向の要素になると考えられるか。また、任意捜査としてのおとり捜査を、被害者のいない犯罪の捜査に限って許容する必要はあるか。任意捜査の許容性の一般基準を示した上で答えよ。

(配点 15 点)

設問 3 下線部③につき、おとり捜査の適法性を判断するにあたり、「機会があれば犯罪を行う意思がある者」を、おとり捜査により犯罪を行う意思が誘発された者と区別する合理的理由はどこにあると考えられるか。(配点 10 点)

設問 4 本件判旨に照らして考えた場合、下線部④とは逆に、機会があれば麻薬を買受ける意思のある者(甲)に対し、麻薬取締官が取引の場所を準備し、かつ大麻樹脂 2kg を用意持参した上で、取引の場所に現れ、大麻樹脂を買受けた甲を現行犯逮捕した場合であっても、おとり捜査として適法と解すべきことにならないか。そうならないとすればなぜか。(配点 10 点)