

平成30年度九州大学法科大学院入学試験問題

(第2次募集)

公法系法学専門試験

【憲法】

以下の【設例】を読み、下記の【設問】に答えなさい。

【設例】

有限会社Xは、平成20年以来、F県内を中心に自動販売機110台（以下「本件自販機」という。）にF県青少年保護育成条例（以下「本件条例」という。）6条3項の定める有害図書類（以下「有害図書類」という。）を含む商品を収納し、販売していた。その際Xは、自動販売機の販売・レンタル業務、およびオフィスビルなどの遠隔監視業務を行う訴外A社に委託して、A社が開発した、18歳未満の者を判別するための遠隔監視装置を利用していた。

具体的には、Aがリースする本件自販機に対し、免許証確認のための読み取り機材、および本人確認のためのCCDカメラ5台を組み込み、本件自販機による購入を希望する者が免許証を提示すれば、免許証データとともに、CCDカメラで撮影した当人の姿態がA社の監視センターに送信され、常駐する10名の職員によって随時、年齢確認及び本人確認が行われるというもので、これらの確認が行われたのち、購入希望者は代金と引き換えに、自動販売機から選択した商品を受け取ることができる、というものであった。

従来Xは、F県知事に対し、本件自販機について本件条例8条1項の定める届出をしておらず、その理由は、遠隔監視装置付き自動販売機による販売は、有人店舗における対面販売に当たるというものであった。しかし、本件自販機の所在する近隣住民から苦情が寄せられたことから、Y（F県）は平成27年4月、本件条例4条2号の自動販売機の定義規定を改正し、「電気通信設備を用いて送信された画像によりモニターの画面を通して行うもの」は対面販売に当たらず、したがって自動販売機による販売に含まれることを明確にした。

その上でYは、平成27年10月、「図書類の自動販売機に関する法令講習会」を開催し、「遠隔監視装置付き自動販売機」も本件条例にいう「自動販売機」に該当し、本件自販機につきXが本件条例8条及び11条に係る義務を有すること、並びに本件自販機に有害図書類を収納する行為が本件条例の自動販売機収納罪（29条3項、11条1項）に該当することなどを説明した。

そこでXは、自身が本件図書の撤去義務（本件条例11条2項）および本件自販機の届出義務（同8条1項）を負わないことの確認を求めて出訴した。

【設問】

- 1 Xは上記の撤去義務・届出義務を負わないことの根拠として、いかなる憲法上の主張を行うことができるか。(25点)

- 2 1で述べたXの主張に対し、Yはいかなる反論を行うことが想定されるか。(25点)

【関連法令】F県青少年保護育成条例(抄)

- 第1条** この条例は、青少年の健全な育成を阻害するおそれのある行為を防止し、もって青少年を保護し、その健全な育成に寄与することを目的とする。
- 第2条** この条例は、前条の目的を達成するため必要な最小限度において適用すべきであって、国民の権利及び自由を不当に制限しないように運用しなければならない。
- 第4条** この条例において、次の各号に掲げる用語の意義は、それぞれ当該各号に定めるところによる。
- 2 自動販売機 物品を販売するための機器で、物品の販売に従事する者と客とが直接に対面(電気通信設備を用いて送信された画像によりモニターの画面を通して行うものを除く。)をする方法によらずに、当該機器に収納された物品を販売することができるものをいう。
- 第6条** 知事は、書籍、雑誌、絵画、写真又は映写用のフィルム、録音盤、磁気テープ、磁気ディスクその他の映像若しくは音声記録されている物(以下「図書類」という。)の内容が次の各号のいずれかに該当するため、これを青少年に閲覧させ、視聴させ、又は聴取させることがその健全な育成を阻害すると認めるときは、当該図書類の全部又は一部を有害図書類として指定することができる。
- 1 著しく性的感情を刺激するものであること。
 - 2 著しく残虐性を有するものであること。
 - 3 自殺又は犯罪を誘発するおそれがあるものであること。
- 2 知事は、次に掲げるものについては、F県青少年保護育成審議会の意見を聞いて、規則で有害図書類として指定することができる。
- 1 書籍又は雑誌で、全裸、半裸若しくはこれに近い状態での卑わいな姿態又は性交若しくはこれに類する性行為を被写体とする写真又は描写する絵を掲載するページ(表紙を含む。以下同じ。)の数が20ページ以上であるもの又は当該書籍若しくは雑誌のページの総数の10分の1以上を占めるもの

- 2 映像が記録されているテープ又はディスクで、全裸、半裸若しくはこれに近い状態での卑わいな姿態又は性交若しくはこれに類する性行為を描写する場面の時間が連続して3分を超え、又は合わせて5分を超えるもの
- 3 図書類の取扱いを業とする者（以下「図書類取扱業者」という。）は、次の各号のいずれかに該当する物（以下「有害図書類」という。）を青少年に販売し、頒布し、贈与し、若しくは貸与し、又は閲覧させ、視聴させ、若しくは聴取させてはならない。
 - 1 第1項の規定により指定された図書類
 - 2 前項の規定により指定された書籍及び雑誌並びに映像が記録されているテープ及びディスク

第8条 自動販売機により図書類を販売しようとする者は、使用する自動販売機ごとに、あらかじめ次に掲げる事項を知事に届け出なければならない。当該届出に係る自動販売機の設置場所を変更して、当該自動販売機により図書類を販売しようとする者も、同様とする。

- 1 自動販売機により図書類を販売する者の住所、氏名及び電話番号（法人にあっては、主たる事務所所在地、名称、代表者氏名及び電話番号）
 - 2 自動販売機を設置する者の住所、氏名及び電話番号（法人にあっては主たる事務所所在地、名称、代表者氏名及び電話番号）
 - 3 自動販売機を管理する者（以下「自動販売機管理者」という。）の住所、氏名及び電話番号
 - 4 自動販売機の設置場所
- 3 第1項の規定による届出には、規則で定める書類を添付しなければならない。
- 4 第1項の規定による届出をした者は、その届出に係る事項（同項4号に掲げる事項を除く。）に変更があったとき、又はその届出に係る自動販売機の使用を廃止したときは、遅滞なくその旨を知事に届け出なければならない。

第11条 図書類又はがん具類を販売する者は、有害図書類又は有害がん具類を自動販売機に収納してはならない。

- 2 図書類を販売する者若しくは自動販売機管理者又はがん具類を販売する者は、自動販売機に収納されている図書類又はがん具類が第6条1項の規定による指定を受けたときは、直ちに当該図書類又はがん具類を当該自動販売機から撤去しなければならない。

第29条

- 3 第6条3項、第11条1項又は第2項の規定に違反した者は、6月以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する。
- 7 次の各号のいずれかに該当する者は、10万円以下の罰金に処する。
 - 2 第8条1項の規定による届出をせず、又は虚偽の届出をした者

平成30年度九州大学法科大学院入学試験問題

(第2次募集)

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。(50点)

- 1 特別権力関係
- 2 取消訴訟の排他的管轄
- 3 時の裁量
- 4 即時強制（即時執行）と直接強制
- 5 申請権
- 6 取消判決の反復禁止効
- 7 還元（不能）説と目的達成不能説

平成30年度九州大学法科大学院入学試験問題

(第2次募集)

民事法系法学専門試験

【民法】

〔民法I〕 次の【設例】を読んで設問に答えなさい。(35点)

【設例】

- (1) Aは、福岡県内の金融機関であり、B社は、福岡県内の製造業を営む会社である。B社の代表取締役のCの妻であるDには、姉のEがいる。そのEは、平成21(2008)年2月1日Fと婚姻をしている。Fは、福岡県内で不動産仲介業を営むが、Eは従業員兼秘書としてFを助けて来た。
- (2) 平成29(2017)年1月25日、E女は、自宅に来訪したDから、最近B社の業績があまり良くなく、Aから500万円を期間一年の約定で借り入れようと思っている(利息は考慮しないものとする)。その際、Aから保証人を立てることを求められており、協力して欲しいと依頼された。Eは、妹からの依頼なので、協力する旨を返答し、Dが持参したAとの間の連帯保証契約書の保証人欄にEがFの氏名を記入し、Fが所有しテナントに貸している不動産の管理等のためにEに預けていたFの印を押印し、Dに手渡した。その後、Dは、この連帯保証契約書をAに渡した。
- (3) 平成29(2017)年1月28日、Aから、E・Fの自宅にFの保証意思を確認するため、電話があった。Fが不在であったため、Eは、「Fが保証人になることは間違はない」と回答した。Aからはそれ以上確認の電話などはなかった。
- (4) その後、B社は、平成29(2017)年2月1日Aから500万円の融資を受けることができた。
- (5) 平成30(2018)年2月1日、AのB社に対する融資の返済期限が到来したが、その間に、業績が極めて悪化したB社は、Aに500万円を返済することができなかった。

〔設問①〕(20点)

AがEに対して500万円の支払いを求める場合、Aはどのような主張をすることが考えられるか。それに対するEの反論はどのようなものが考えられるか。

〔設問②〕(15点)

AがFに対して500万円の支払いを求める場合、Aはどのような主張をすることが考えられるか。それに対するFの反論はどのようなものが考えられるか。

〔民法Ⅱ〕（15点）

売主瑕疵担保責任と債務不履行責任の関係について、次の【事案】を踏まえて、説明しなさい。

【事案】

Xは、所有する中古住宅を1000万円でYに売却し、YはXに1000万円を支払い、Xは、Yにこの中古住宅を引き渡し、登記名義も書き換えられた。しかし、この中古住宅には雨漏りがする欠陥が見つかり、Yが工務店で見積もってもらったところ修理には期間が1ヶ月、費用として100万円がかかることがわかった。また、この修理期間の1ヶ月間、Yと家族が他にアパートを借りると20万円の費用が必要である。さらに、Yは、自分自身で6ヶ月間この中古住宅に居住した後、Zにこの中古住宅を1200万円で転売する予定で、その契約をすでにZとの間で締結している。

以上

平成30年度九州大学法科大学院入学試験問題

(第2次募集)

民事法系法学専門試験

【商法・会社法】

【問題】

甲株式会社（以下「甲社」という。）は、取締役会設置会社であるが、種類株式発行会社ではなく、Aが代表取締役を務めている。甲社の発行可能株式総数は30万株であり、発行済株式総数は20万株である。平成29年5月10日、甲社は、取締役会の決議により、以下のような内容で募集株式を発行することを決定した（以下「本件募集株式の発行」という。）

- 1：発行する募集株式の数 1万株
- 2：払込金額 1株につき金500円
- 3：金銭の払込期日 平成29年6月18日
- 4：増加する資本金の額 500万円

その後、甲社は募集株式の全部をBに割当て、Bは平成29年6月18日に500万円の出資を履行し、株式の発行を受けた。平成29年6月18日の時点における甲社の株式の客観的に公正な価格は1株につき2000円であったが、Aは当該事実を認識していた。また、AとBは長年の友人であり、Bは甲社の株式の公正な価格をAから知らされていた。なお、Bは、本件募集株式の発行を受ける前は甲社の株式を所有していなかった。

平成29年7月3日、甲社の株式を平成28年9月1日から所有しているCが、本件募集株式の発行について、新株発行の無効の訴えを提起した（以下「本件新株発行の無効の訴え」という）。

<設問1>

甲社が公開会社ではないとした場合、裁判所は、本件新株発行の無効の訴えについて、どのように判断すべきか論じなさい。(15点)

<設問2>

甲社が公開会社であるとした場合、裁判所は、本件新株発行の無効の訴えについて、どのように判断すべきか論じなさい。なお、甲社は平成29年5月14日に募集事項を公告したものとする。(20点)

<設問3>

本件新株発行の無効の訴え以外に、Cが金銭的な救済を求めるために採り得る手段について論じなさい。(15点)

平成30年度九州大学法科大学院入学試験問題

(第2次募集)

民事法系法学専門試験

【民事訴訟法】

【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の唯一の子であるが、大学を卒業して就職後、仕事が忙しいからという理由で、Yにはほとんど顔も見せていない。Yの甥であるZは、Yの近くに住んでおり、YにはX以外に身寄りがなかったので、以前からZがしばしばYのもとを訪れていた。この後、Yは、加齢を主たる原因とする認知症を発症し、心神喪失の常況にあるとして成年後見開始の審判を受けたが、その審判の1年前に、公正証書によるYの遺言が作成されており（以下、「本件遺言」という。）、その内容は、Yの所有する土地建物全部をZに遺贈するというものであった。本件遺言の事実を知ったXは、YとZを被告として遺言無効確認を求める訴え（以下、「本件訴え」という。）を提起した。

〔設問〕

- (1) 本件訴訟の訴えの利益の存否をめぐっては、考え方の分かれるところである。本件訴訟において訴えの利益を認めるには、どのような理論的な理由が考えられるかを検討しなさい。(30点)

- (2) 本件訴えにおいては、被告側に共同訴訟が成立している。本件訴訟の訴えの利益が認められたとして、本件訴訟において、XとZのあいだのみで、「遺言の有効無効にかかわらず、Y死亡後は、Y所有の土地建物の半分をX、Zがそれぞれ所有することとする」旨の訴訟上の和解をすることは許されるかを論じなさい。(20点)

平成30年度九州大学法科大学院入学試験問題

(第2次募集)

刑事系法学専門試験

【刑法】

以下の設問に全て解答せよ。

I 「遺棄の罪」における「遺棄」概念について、議論状況を整理した上で、私見を述べよ。(30点)

II 不真正不作為犯は、罪刑法定主義に違反しないか？多角的に分析した上で、私見を述べよ。(20点)

平成30年度九州大学法科大学院入学試験問題

(第2次募集)

刑事系法学専門試験

【刑事訴訟法】

次の東京高裁平成27年7月9日判決(訟月62巻4号517頁)の判旨を読み、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。)

「憲法34条前段の規定は、単に形式的に被告人が a 弁護人を選任 することができること、あるいは弁護人の選任を捜査機関が実質的に妨げてはならないということとどまるものではなく、被告人に対し、弁護人を選任した上で、弁護人と面会して相談し、その助言を受けるなど弁護人からの十分な援助を受ける機会を持つことを保障しているものと解すべきである。刑訴法39条1項が、「b 身体の拘束を受けている被告人又は被疑者は、弁護人又は弁護人を選任することができる者の依頼により弁護人となろうとする者(弁護士でない者にあつては、31条2項の許可があつた後に限る。)と、立会人なくして接見し、又は書類若しくは物の授受をすることができる。」として、被告人と弁護人又は弁護人となろうとする者(以下「弁護人等」という。)との接見交通権を規定しているのは、憲法34条の上記の趣旨にのっとり、被告人が弁護人等と相談し、その助言を受けるなど弁護人等から援助を受ける機会を確保する目的で設けられたものであり、その意味で、憲法の保障に由来するものであるといえることができる。

しかしながら、刑訴法39条1項の「接見」という文言は一般的には「面会」と同義に解されること、「接見」と「書類若しくは物の授受」が区別されていること、同規定が制定された昭和23年7月10日当時、カメラやビデオ等の撮影機器は普及しておらず、弁護人等が被告人を写真撮影したり、動画撮影したりすることは想定されていなかったことなどからすれば、①同項の「接見」とは、被告人が弁護人等と面会して、相談し、その助言を受けるなどの会話による面接を通じて意思の疎通を図り、援助を受けることをいうものであつて、被告人が弁護人等により写真撮影やビデオ撮影されたり、弁護人が面会時の様子や結果を音声や画像等に記録化することは本来には含まれないものと解される。

設問 1 下線部 a につき、刑事訴訟法が定める被疑者又は被告人のための弁護人の選任につき、①どのような種類の制度があるか、②どの手続段階から利用できるか、の観点から説明せよ。なお、施行期日にかかわらず、平成 28 年改正後の制度を前提に説明すること。
(15 点)

設問 2 下線部 b につき、刑事訴訟法が定める被疑者又は被告人の身体の拘束制度の種類として、どのようなものがあるか説明せよ。(15 点)

設問 3 下線部 c につき、なぜ「立会人なしの接見」を権利として認めることが憲法 34 条の保障を実現する上で重要であるのか、分かりやすく説明せよ。(10 点)

設問 4 本判決は三つの理由を掲げた上で、波線部①において、39 条 1 項の「接見」には、弁護人が面会時の様子や結果を音声や画像等に記録化することは本来的には含まれないと結論付けている。

(1)現行法令は、「接見」を「面会」と同義のものとして扱っており、かつ、被収容者との面会時に意思疎通の手段として直接、書類や物の授受を行うことは認めていない。(2)法令上、書類及び物の授受は刑事施設を通じて行われ、その際に刑事施設の職員は法令が定める必要な書類・物の検査を行うことができる。さらに、(3)刑事訴訟法にもその他の関係法令にも、面会室への録音機器や撮影機器の持込みを認める明文の規定は存在しない。

これらのことを前提にした上で、なおも、憲法 34 条前段の趣旨に則れば、弁護人が面会時の様子や結果を音声や画像等に記録化することは、39 条 1 項の「接見」の権利に含まれると主張するためには、どのような論理構成が可能か、弁護人の立場から答えよ。(10 点)