

短答式試験問題集 [公法系科目]

[公法系科目]

〔第1問〕(配点：2)

人権の享有主体に関する次のアからウまでの各記述について、正しいものには○、誤っているものには×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。(解答欄は、[No. 1])

ア. 憲法第3章の人権規定は、法人についても性質上可能な限り適用される。精神的自由権には、自然人にのみ認められているものと法人にも認められているものがある。信教の自由は、自然人である個人の内面の自由であるから、法人には適用されない。

イ. 憲法第3章の人権規定は、権利の性質上日本国民のみを対象としていると解されるものを除き、我が国に在留する外国人に対しても等しく及ぶ。国家から干渉されない自由である自由権は、その性質上いずれも日本国民と同様に保障される。

ウ. 憲法第3章の人権規定は、未成年者にも当然適用される。もっとも、人権の性質によっては、社会の構成員として成熟した人間を主として対象としており、それに至らない未成年者に対しては、その保障の範囲や程度が異なることがある。

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

〔第2問〕(配点：3)

私人間における人権保障に関する次のアからウまでの各記述について、最高裁判所の判例の趣旨に照らして、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。(解答欄は、アからウの順に [No. 2] から [No. 4])

ア. 国が行政の主体としてでなく私人と対等の立場から私人との間で個々に締結する私法上の契約は、国の統治行動の場合と同一の基準や観念によってこれを律することはできないのであり、私人間の利害関係の公平な調整を目的とする私法の適用を受けるだけである。[No. 2]

イ. 大学は学生を規律する包括的権能を有するが、特に、建学の精神に基づく独自の伝統と教育方針を有する私立大学においては、政治活動を目的とする学外の団体に学生が加入することについて届出制あるいは許可制を採ることで、これを規制することも社会通念上不合理なものといえない。[No. 3]

ウ. 企業者は、憲法第22条、第29条等において保障されている経済活動の自由の一環として契約締結の自由を有するから、特定の思想、信条を有する者をそのゆえをもって雇い入れることを拒むことができる。ただし、労働者の採否決定に際し、労働者の思想、信条を調査し、その者からこれらに関連する事項についての申告を求めることは公序良俗に反し違法である。[No. 4]

【第3問】(配点：3)

民法第900条第4号ただし書前段をめぐり最高裁判所の決定(最高裁判所平成7年7月5日大法廷決定、民集49巻7号1789頁)に関する次のアからウまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。(解答欄は、アからウの順に【No.5】から【No.7】)

ア. 法定相続分の嫡出性に基づく別異の取扱いの合憲性に関して、多数意見は当該取扱いが「著しく不合理」であるか否かを検討する。それに対し、反対意見は、そもそも、立法目的と手段との間の合理的関連性の存否を審査すべきだとする。【No.5】

イ. 多数意見によれば、法定相続分の嫡出性に基づく別異の取扱いは民法が採る法律婚主義から生じるものであって、不合理な区別ではない。それに対し、反対意見によれば、生まれてきた子供には何の責任もないし、自らの意思や努力によって変えることができない属性に基づく差別である。【No.6】

ウ. 多数意見は、相続制度が総合的な立法政策によるものであることと法定相続分規定の補充性を理由に、相続制度の法定に関する広い立法裁量を帰結する。それに対し、反対意見は、立法裁量にも憲法上の限界があるとした上で、そのような限界として個人の尊厳を挙げる。【No.7】

【第4問】(配点：2)

選挙権及び被選挙権に関する次のアからウまでの各記述について、正しいものには○、誤っているものには×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。(解答欄は、【No.8】)

ア. 選挙権は、国政への参加を国民に保障する権利という面と、選挙人としての地位に基づいて公務員の選挙に関与する公務という面の両者を合わせ持つという考え方によると、選挙権も公務員としての特殊な性格に基づく必要最小限度の制限を受けることになり、選挙犯罪者が一定期間選挙権を行使できないことはその例といえる。

イ. 選挙権は、国政への参加を国民に保障する権利という面のみを有し、選挙人としての地位に基づいて公務員の選挙に関与する公務という面を否定する考え方によると、選挙犯罪者が一定期間選挙権を行使できないことは、選挙の公正確保を目的とした必要最小限度の制限といえるかどうかは問題となる。

ウ. 立候補の自由について、最高裁判所は、選挙権の自由な行使と表裏の関係にあり、自由かつ公正な選挙を維持する上で極めて重要であることを認めつつ、憲法が立候補の自由について明文では規定していないので、立候補の自由は憲法の保障する基本的人権とまではいえないと判示した。

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

【第5問】(配点：2)

市立小学校の校長が音楽専科の教諭に対し、入学式における国歌斉唱の際に「君が代」のピアノ伴奏を行うよう命じた職務命令が、憲法第19条に違反しないとした最高裁判所の判決（最高裁判所平成19年2月27日第三小法廷判決，民集61巻1号291頁）に関する次のアからウまでの各記述について、正しいものには○，誤っているものには×を付した場合の組合せを，後記1から8までの中から選びなさい。（解答欄は，[No.9]）

ア．この判決は，校長の職務命令が，「君が代」について当該教諭が有する歴史観ないし世界観それ自体を直接否定するものであることを認めつつも，公務員は全体の奉仕者であって，思想・良心の自由も職務の公共性由来する内在的制約を受けるから，上記職務命令が当該教諭の思想・良心の自由を制約するものであっても受忍すべきであるとした。

イ．この判決は，「君が代」のピアノ伴奏の強制により制約される当該教諭の思想・良心の自由と，「君が代」の伴奏が録音テープで行われることによって損なわれる入学式進行の秩序・規律とを，具体的に比較衡量した上で，「君が代」をテープ伴奏にすることによる違和感は看過し難いから，校長の職務命令が不合理とはいえないとした。

ウ．この判決は，入学式の国歌斉唱の際に「君が代」のピアノ伴奏をする行為は，音楽専科の教諭にとって通常想定され期待されるものであり，当該教諭が特定の思想を有するということを外部に表明する行為であると評価することは困難であって，校長の職務命令は当該教諭に対し特定の思想を持つことを強制したり禁止したりするものではないとした。

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

【第6問】(配点：3)

信教の自由に関する次のアからウまでの各記述について，最高裁判所の判例の趣旨に照らして，それぞれ正しい場合には1を，誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は，アからウの順に [No.10] から [No.12]）

ア．宗教上の教義に基づき高等学校における剣道の実技に参加しなかった生徒がいる場合に，学校側がその生徒の信教の自由を理由として参加したのと同様の評価をすることは，一部の生徒について特定の宗教に基づいて有利な取扱いをすることになる。このことは，ひいてはその宗教を信仰しない他の生徒の信教の自由を侵害することになりかねない。[No.10]

イ．信教の自由の保障は，何人も他者の信仰に基づく行為に対して，それが強制や不利益の付与を伴うことにより自己の信教の自由を妨害するものでない限り寛容であることを要請しているものというべきである。このことは，死去した配偶者の追慕，慰霊等に関する場合においても同様である。[No.11]

ウ．患者が，輸血を受けることは宗教上の信念に反するとして，輸血を伴う医療行為を拒否するとの明確な意思を有している場合には，その意思決定をする権利は尊重されなければならない。医師としては，手術の際に輸血以外には救命手段がないと判断したときは輸血するとの方針を採っていることを患者に説明し，手術を受けるか否かをその意思決定にゆだねるべきである。

[No.12]

〔第7問〕（配点：3）

政教分離原則に関する次のアからウまでの各記述について、最高裁判所の判例の趣旨に照らして、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからウの順に〔No.13〕から〔No.15〕）

- ア．日本国憲法が政教分離規定を設けたのは、戦前の信教の自由の保障が不完全なものであったことや、各種の宗教が多層的、重層的に発達、併存してきているという我が国の事情を考慮して、信教の自由の確実な保障のためには国家と宗教との結び付きを排除する必要があると考えられたためである。〔No.13〕
- イ．国家と宗教とのかかわり合いが憲法上許容される限度は、国家の行為の目的と効果を考慮して定められる。例えば、ある市が建築工事の無事安全等を神式で祈願する地鎮祭のための費用を公金から支出する場合、行為の目的は、その儀式に対する一般人の評価を考慮せず、市の関係者がどういう意図で支出を行ったかで判断すべきである。〔No.14〕
- ウ．憲法第20条第1項後段にいう「宗教団体」とは、特定の宗教の信仰、礼拝又は普及等の宗教的活動を行うことを本来の目的とする組織ないし団体を指す。したがって、例えば戦没者遺族の相互扶助・福祉向上と英霊の顕彰を主たる目的とする団体が行う宗教的行事に対し、ある市が援助を与えたとしても、その援助は目的効果基準を用いるまでもなく合憲である。〔No.15〕

〔第8問〕（配点：3）

次のアからウは、表現の自由の価値に関する文章である。aはある見解を要約したものであり、bはそれぞれの見解に対する批判である。bがaに対する批判となり得る場合には1を、批判となり得ない場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからウの順に〔No.16〕から〔No.18〕）

- ア． a．表現の自由が有する自己実現あるいは自己充足の価値を重視し、表現の自由の目的は個人の自律の保護にあり、表現の自由は思想・情報の送り手を保護する楯であると解する見解がある。
 - b．しかし、自己実現あるいは自己充足の価値を重視するこの見解によれば、商業広告のような営利的言論は、個人の自己充足とは無関係であるとして、憲法が保障する表現の自由に含まれないことになる。〔No.16〕
- イ． a．表現の自由が有する自己統治の価値を最高度に重視し、民主主義の観点から表現の自由の絶対的保障を主張しつつ、表現の自由として憲法上の保障を受けるのは「公共的利害にかかわる事柄」のみであるとする見解がある。
 - b．しかし、表現の自由の絶対的保障を帰結するこの見解によれば、例えば性的言論は、「公共的利害にかかわる事柄」ではないとして、憲法上の保障を受けない言論とされるおそれがある。〔No.17〕
- ウ． a．表現の自由が有する真理到達機能を重視し、真理の最上のテストは市場の競争において自らを容認させる思想の力であり、その競争で最後に残った意見が真理であるとする見解がある。
 - b．しかし、この見解は、「思想の自由市場」が必ずしも自由とは言い難い現実からして問題が残る。また、仮に「市場」が完全に機能しているとしても、最後に残った意見が真理であることを立証することは、不可能である。〔No.18〕

【第9問】(配点：3)

酒類販売の免許制が憲法第22条第1項に適合するか否かについて判示した最高裁判所の判決(最高裁判所平成4年12月15日第三小法廷判決, 民集46巻9号2829頁)に関する次のアからウまでの各記述について, それぞれ正しい場合には1を, 誤っている場合には2を選びなさい。

(解答欄は, アからウの順に [No.19] から [No.21])

ア. この判決は, 許可制の場合には重要な公共の利益のために必要かつ合理的措置であることを要するとする一方で, 租税法の制定に当たっては立法府の政策的・技術的な裁量的判断が尊重されるべきであるとして, 許可制の必要性和合理性についての立法府の判断が政策的・技術的裁量の範囲を逸脱した著しく不合理なものでない限り, 合憲であるとした。[No.19]

イ. この判決は, 酒類販売の免許制は, 酒類が致酔性を有する嗜好品であることから, 酒類の無秩序な販売による国民の健康安全に対する弊害を防止するために必要な規制であるとしつつ, 消費者への酒税の円滑な転嫁のため, これを阻害するおそれのある酒類販売業者を酒類の流通過程から排除するための規制でもあるとして, 規制の目的を複合的なものと判断した。[No.20]

ウ. この判決は, 酒類販売の免許制は, 経済的弱者保護という意味での積極目的による規制とは異なるとした上で, 免許の許否が実際に既存の酒類販売業者の権益を擁護するような運用になっているか否かに着目すべきであるが, そのような運用がなされていない限り酒税法の立法目的を明らかに逸脱するものであるとはいえず, 合憲であるとした。[No.21]

【第10問】(配点：2)

大学の自治に関する次のアからウまでの各記述について, 正しいものには○, 誤っているものには×を付した場合の組合せを, 後記1から8までの中から選びなさい。(解答欄は, [No.22])

ア. 大学構内の施設を利用した集会であっても, 実社会の政治的社会的な活動が行われている限り, その集会が一般に公開されているか否かを問わず, 警察官は, 警備情報の収集のため自由に集会の場に立ち入ることができる。

イ. 大学構内への警察官の立入りは, 大学側の許諾又は了解の下に行うことを原則とすべきであるが, 裁判官の発する令状に基づいて犯罪捜査のために立ち入る場合には, 大学側の許諾又は了解を得る必要がない。

ウ. 大学における研究と教育は, 大学が国家権力等による干渉を排し, 組織体としての自律性を保障されることなしには全うすることが不可能であるから, 学問の自由と不可分のものとして大学の自治も保障される。

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

【第11問】(配点：2)

労働基本権に関する次のアからウまでの各記述について, 正しいものには○, 誤っているものには×を付した場合の組合せを, 後記1から8までの中から選びなさい。(解答欄は, [No.23])

ア. 憲法第28条にいう「勤労者」の中に公務員も含まれるが, その職務の性質上, 国民全体の利益の保障という見地から公務員の労働基本権の制約は認められる。ただし, 労働三権のすべてが否定されている職種は存在しない。

イ. 労働基本権は, それを制限する立法その他の国家行為を国に対して禁止するという点で, 自由権としての性格を有する。労働組合法第1条第2項の定める争議行為の刑事免責は, このような制限の禁止の具体化といえる。

ウ. 労働基本権は, その権利保障の具体化, 実効化のために立法その他によって一定の措置を執るべき責務が国に課せられているという点で, 社会権としての性格を有する。労働組合法にお

ける労働委員会等に関する規定は、このような責務を具体化したものといえる。

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

〔第12問〕（配点：2）

憲法保障に関する次のアからエまでの各記述について、明らかに誤っているもの二つの組合せを、後記1から6までの中から選びなさい。（解答欄は、〔No.24〕）

ア. 重大な人権侵害等の国家の圧政に対しては、合法的な救済手段が尽きてもなお抵抗する権利が存在するとの考えは、市民革命期に大きな影響力を持った。ただし、実定憲法によって人権保障のための諸制度が整備された段階では、抵抗権の主たる意義は、立憲主義を支える基本理念であることに求められる。

イ. 付随的違憲審査制は、個人の権利保護を主たる目的とする私権保障型の憲法裁判制度であり、客観的な憲法秩序の保障を主目的とする抽象的違憲審査制とは制度趣旨が異なる。したがって、付随的違憲審査制の訴訟で主張できるのは、訴訟当事者の権利に限られる。

ウ. 憲法は基本的に国家権力を拘束する規範であるが、国民の中で憲法に敵対的な民意が形成されると、国家権力に憲法を遵守させることが困難になる。それゆえ、憲法の基本的価値に反する表現活動等の自由は認めるべきではないとの考え方が成り立ち、日本国憲法もこのような立場を採用している。

エ. 国家緊急権を肯定する立場によれば、戦争・内乱や大規模な自然災害といった非常事態の際には、国家の存立を維持するために憲法秩序を一時停止することが可能である。ただし、日本国憲法が国家緊急権について規定していないことは、立憲主義に対する例外を認めることへの慎重な姿勢を示している。

- | | | | | | |
|--------|--------|--------|--------|--------|--------|
| 1. アとイ | 2. アとウ | 3. アとエ | 4. イとウ | 5. イとエ | 6. ウとエ |
|--------|--------|--------|--------|--------|--------|

〔第13問〕（配点：3）

法解釈の方法の一つとして、文理解釈がある。それは、条文の文言の辞書的意味や条文の文法的構造等に基づいて条文を解釈する方法である。文理解釈は、憲法解釈における一つの方法でもある。次のアからウまでの各記述について、文理解釈によって導くことのできる見解である場合には1を、文理解釈によっては導くことのできない見解である場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからウの順に〔No.25〕から〔No.27〕）

ア. 日本国憲法において外国人の人権が保障されていることを否定する見解〔No.25〕

イ. 行政手続への憲法第31条の適用あるいは準用を否定する見解〔No.26〕

ウ. 政教分離原則における目的効果論〔No.27〕

【第14問】（配点：2）

国会が国の唯一の立法機関であること（憲法第41条）に関する次のアからエまでの各記述について、明らかに誤っているもの二つの組合せを、後記1から6までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.28]）

- ア. 最高裁判所規則制定権は、国会だけが実質的意味の立法を制定できることに対する憲法が定める例外であるから、裁判所の内部規律や司法事務処理に関する事項については最高裁判所規則で定めなければならないが、裁判所法もそうした事項について定めていない。
- イ. 憲法第41条にいう「立法」を国民に義務を課しあるいは権利を制限する法規範の定立と解するならば、栄典はそれを授与された者に利益を与えるにすぎないから、栄典制度を政令で定めても違憲とはいえない。
- ウ. 国会が国の唯一の立法機関であることは、立法に対する他の国家機関の関与を必要としないことを意味するが、例外として、一の地方公共団体のみに適用される特別法については、当該地方公共団体の住民の権利義務に直接影響がある場合に限り、その団体の住民投票による同意を必要とする。
- エ. 憲法は、国の行政組織について法律で定めるべきことを明示していない。一般には、国の行政組織の基本は法律で定めるべきであるが、各省庁の組織の細部については政令で定めることができる」と解されている。

1. アとイ 2. アとウ 3. アとエ 4. イとウ 5. イとエ 6. ウとエ

【第15問】（配点：2）

衆議院解散権に関する次のアからエまでの各記述について、正しいもの二つの組合せを、後記1から6までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.29]）

- ア. 憲法第7条で挙げられた国事行為はもともと形式的・儀礼的行為であるから、同条により内閣の衆議院解散権を根拠付けることはできないという説によれば、解散は衆議院が自律的に決定したときのみ可能であるということになる。
- イ. 内閣が衆議院解散を決定できるのは憲法第69条所定の場合に限るという説によれば、解散は新たな政治問題が生じた場合に国民の判断を求める制度であるということになる。
- ウ. 日本国憲法は議院内閣制を採っている」と理解できるから、この制度の本質からして内閣には自由な解散権が認められるという説に対しては、議院内閣制の概念は一義的ではないという批判がなされている。
- エ. 現在の実務は、内閣の自由な衆議院解散権を憲法第7条で根拠付けているが、最高裁判所は、これが妥当な憲法解釈であるか否かについて判断を示していない。

1. アとイ 2. アとウ 3. アとエ 4. イとウ 5. イとエ 6. ウとエ

【第16問】（配点：2）

次の文章は、最高裁判所平成10年12月1日大法廷決定（民集52巻9号1761頁）の中で、裁判官に対する懲戒と憲法第82条第1項との関係について論じた部分を要約したものである。次のアからウまでの各記述につき、この見解に対する批判となり得る場合には○を、批判となり得ない場合には×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.30]）

「憲法第82条第1項は、裁判の対審及び判決は公開の法廷で行わなければならない旨を規定しているが、右規定にいう『裁判』とは、現行法が裁判所の権限に属するものとしている事件について裁判所が裁判という形式をもってする判断作用ないし法律行為のすべてを指すのではなく、そのうちの固有の意味における司法権の作用に属するもの、すなわち、裁判所が当事者の意思いかんにかかわらず終局的に事実を確定し当事者の主張する実体的権利義務の存否を確定することを目的と

する純然たる訴訟事件についての裁判のみを指すものと解すべきである。そして、裁判官に対する懲戒は、裁判所が裁判という形式をもってすることとされているが、一般の公務員に対する懲戒と同様、その実質においては裁判官に対する行政処分の性質を有するものであるから、裁判官に懲戒を課する作用は、固有の意味における司法権の作用ではなく、懲戒の裁判は、純然たる訴訟事件についての裁判には当たらないことが明らかである。したがって、分限事件については憲法第82条第1項の適用はないものというべきである。」

ア. 裁判官に対する懲戒の裁判が行政処分の実質を有するとすれば、被処分者は裁判を受ける権利に基づきそれに対し不服の裁判を提起することができ、その裁判の対審及び判決は公開法廷で行われなければならない。

イ. 裁判官に対する懲戒の裁判を非公開にすることは、裁判官の身分保障の弱体化を招き、司法権の独立が侵害されるおそれがある。

ウ. 裁判官に対する懲戒の裁判が、固有の意味における司法権の作用ではないとしても、これを公開することで裁判の公正・中立に対する国民の信頼が確保されることを見過ごしている。

- | | | | | | | | | |
|-------|----|----|-------|----|----|-------|----|----|
| 1. ア○ | イ○ | ウ○ | 2. ア○ | イ○ | ウ× | 3. ア○ | イ× | ウ○ |
| 4. ア○ | イ× | ウ× | 5. ア× | イ○ | ウ○ | 6. ア× | イ○ | ウ× |
| 7. ア× | イ× | ウ○ | 8. ア× | イ× | ウ× | | | |

【第17問】（配点：3）

次のアからウは、憲法第89条後段にいう「公の支配」に関する文章である。aはある見解を要約したものであり、bはそれぞれの見解に対する批判である。bがaに対する批判となり得る場合には1を、批判となり得ない場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからウの順に【No.31】から【No.33】）

ア. a. 「公の支配」とは、国又は地方公共団体がその事業の根本的な方向に重大な影響を及ぼし得るような権力を有することをいう。

b. この見解は、私学の自主性確保を重視するものであるが、現行法の私学助成が違憲となり現実的ではない上、「公の支配」に属する教育事業に公金を支出することを禁じていない憲法第89条後段と矛盾する。【No.31】

イ. a. 「公の支配」に属する事業とは、国家の支配の下に特に法的その他の規律を受けている事業をいう。

b. この見解は、私学助成の現実的な必要性から、「公の支配」の要件を緩和するものであり、憲法第89条後段を空文化してしまう。【No.32】

ウ. a. 「公の支配」の解釈は、憲法第14条、第23条、第25条、第26条など他の憲法条項との体系的解釈によるべきである。

b. この見解は、現行法の私学助成を合憲とするものであるが、体系的解釈によっては学校法人への助成を正当化することにはならない。【No.33】

【第18問】（配点：3）

条例と法律の関係に関する次のアからウまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからウの順に【No.34】から【No.36】）

- ア． 憲法第9 2条に照らせば、地方自治の本旨に基づいて行われるべき地方公共団体による地方税の賦課徴収については、住民の代表である議会が民主的な手続により制定する条例に基づいて行ったとしても、行政権による専断的な課税を防止するという趣旨を害しない。したがって、憲法第8 4条にいう「法律」には条例が含まれる。【No.34】
- イ． 憲法第9 4条により、地方公共団体が条例を制定するには法律の根拠を必要とする。条例制定権の一般的な根拠を提供するのが「普通地方公共団体は、法令に違反しない限りにおいて第2条第2項の事務に関し、条例を制定することができる」と規定する地方自治法第1 4条第1項の規定である。【No.35】
- ウ． 憲法第3 1条により刑罰及びこれを科す手続は「法律」で定める必要があるが、この「法律」には、法律に限らず、その授權を受けた下位法令も含まれる。そして、条例は住民の代表である議会が制定する自主立法として法律に類するから、法律が相当程度具体的に限定して授權している場合には、条例により刑罰及びこれを科す手続を定めることができる。【No.36】

【第19問】（配点：3）

次のアからウは、憲法改正手続に関する文章である。aはある見解を要約したものであり、bはそれぞれの見解に対する批判である。bがaに対する批判となり得る場合には1を、批判となり得ない場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからウの順に【No.37】から【No.39】）

- ア． a． 国会が憲法改正を発議するには、「各議院の総議員の3分の2以上の賛成」を必要とする。そこでいう「総議員」とは、議員の法定数を意味する。
b． 憲法改正の議決を厳重にするという趣旨では一定の合理性があるが、欠員に相当する数を常に反対投票をしたものと同じに扱う点で合理性に欠ける。【No.37】
- イ． a． 法律案提出権は内閣に認められるとしても、憲法改正と法律制定の場合とを同一に論じることではできないので、憲法改正の発案権は内閣にはない。
b． 憲法改正の発案権を内閣に認めても、国会の意思決定に直ちに影響を及ぼすわけではないし、国会の自主的審議権が必然的に害されるとはいえない。【No.38】
- ウ． a． 国民の承認を得るためには、国民投票において「その過半数の賛成」を必要とする。そこでいう「過半数の賛成」とは、有効投票の過半数を意味する。
b． 書き損ない等の理由で無効とされてしまう投票をすべて反対投票と数えるのは、不合理である。【No.39】

【第20問】（配点：2）

条約に対する違憲審査に関する次のアからエまでの各記述について、明らかに誤っているもの二つの組合せを、後記1から6までの中から選びなさい。（解答欄は、【No.40】）

- ア． 日本国憲法と条約の関係についての条約優位説によっても、憲法第8 1条の「法律」や「規則又は処分」という文言の解釈次第では、条約そのものが違憲審査の対象となり得る。
- イ． 日本国憲法と条約の関係についての憲法優位説は、条約そのものが違憲審査の対象となるか否かにつき、肯定説及び否定説のいずれとも結び付く。
- ウ． 砂川事件判決（最高裁判所昭和3 4年1 2月1 6日大法廷判決、刑集1 3巻1 3号3 2 2 5頁）の採る見解は、条約そのものについて一般的に違憲審査の対象とする立場と結び付き得る。
- エ． 条約が違憲審査の対象となるとする見解によれば、条約を違憲とする判決によって当該条約の国内法的効力及び国際法的効力のいずれもが失われることになる。

1. アとイ 2. アとウ 3. アとエ 4. イとウ 5. イとエ 6. ウとエ

〔第21問〕（配点：3）

次のアからエまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に〔No.41〕から〔No.44〕）

ア．法律による行政の原理の下においては、国が補助金の交付を行う場合には、法律によって補助金交付の根拠を定めなければならないが、補助金等に係る予算の執行の適正化に関する法律がこれを定めている。〔No.41〕

イ．厚生労働大臣は、隔離を要する疾病が発生した場合には、厚生労働省設置法第4条第4号、第19号に基づき、隔離を要する疾病に罹患した患者について、強制隔離の措置を執ることができる。〔No.42〕

（参照条文）厚生労働省設置法

第4条 厚生労働省は、前条の任務を達成するため、次に掲げる事務をつかさどる。

一～三 （略）

四 原因の明らかでない公衆衛生上重大な危害が生じ、又は生じるおそれがある緊急の事態への対処に関すること。

五～十八 （略）

十九 感染症の発生及びまん延の防止並びに港及び飛行場における検疫に関すること。

二十～百十一 （略）

2 （略）

ウ．民法第177条は、本来、私人間の法律関係を規律するものであるから、公権力の行使や公の行政活動については、これが直接適用されることはない。〔No.43〕

エ．行政機関が定立する定めであっても、国民の権利義務に直接関係しない行政規則は、行政機関が法律の根拠なくして定立することができる。〔No.44〕

〔第22問〕（配点：3）

行政手続法に関する次のアからエまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に〔No.45〕から〔No.48〕）

ア．地方公共団体の機関が定める命令等については、その根拠となる規定が法律に置かれている場合には、行政手続法第6章（意見公募手続等）の規定が適用される。〔No.45〕

イ．申請に対する処分について、行政庁は審査基準を定めるよう努めなければならないが、審査基準を定めるに当たっては、許認可等の性質に照らしてできる限り具体的なものとしなければならない。〔No.46〕

ウ．聴聞手続を公正なものとするため、聴聞の当事者やその者の一定範囲の親族等は、当該聴聞の主宰者とはなり得ないと規定されている。〔No.47〕

エ．聴聞の主宰者は、不利益処分の原因となる事実に対する当事者等の主張に理由があるかどうかについての意見を記載した報告書を作成し、行政庁に提出するが、処分権限を有するのは行政庁であるから、行政庁は、不利益処分の決定をする際に、当該報告書に記載された主宰者の意見を参酌することを要しない。〔No.48〕

【第23問】（配点：3）

A市では、職員の非違行為の類型とそれに対して課されるべき懲戒処分の種別及び程度を規定した内部基準（地方公務員法第29条第1項第1号にいう条例，規則又は規程のいずれにも該当しないもの。以下「本件基準」という。）を定めているが、A市市長は、職員Xに対し、本件基準よりも厳しい懲戒処分（以下「本件処分」という。）を行った。そこで、Xは、本件処分の取消訴訟を提起した。この事例に関する次のアからエまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に [No.49] から [No.52]）

（参照条文）地方公務員法

第29条 職員が次の各号の一に該当する場合には、これに対し懲戒処分として戒告，減給，停職又は免職の処分をすることができる。

- 一 この法律若しくは第57条に規定する特例を定めた法律又はこれに基く条例，地方公共団体の規則若しくは地方公共団体の機関の定める規程に違反した場合
- 二 職務上の義務に違反し，又は職務を怠つた場合
- 三 全体の奉仕者たるにふさわしくない非行のあつた場合

2～4 （略）

ア．最高裁判所の判例によれば，公務員に対する懲戒処分は，当該処分が社会観念上著しく妥当を欠き，裁量権の範囲を超え，又は濫用したと認められる場合に違法となるものと解されている。[No.49]

イ．行政規則の中には，いかなる場合にいかなる処分を行うかを行政法規が行政庁の判断にゆだねている場合において当該裁量権の行使の仕方を定めるもの（裁量基準）が存在するとされるが，本件基準はこれに該当する。[No.50]

ウ．最高裁判所の判例によれば，行政機関が裁量基準を定めたにもかかわらず，その基準に違背する処分をした場合，当該処分は，裁量権の範囲を超え，又は濫用したものとして，原則として違法となるものと解されている。[No.51]

エ．裁判所は行政規則には拘束されないとの見解を採ると，本件処分が本件基準よりも厳しいものであるという事情は，本件処分の違法性に関する受訴裁判所の判断に影響することはない。[No.52]

〔第24問〕（配点：2）

行政指導に関する次のアからウまでの各記述について、法令に照らし、正しいものに○、誤っているものに×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.53]）

ア．国土交通大臣が、その所掌事務について、全日本トラック協会のような関係業界団体の長に対して発する通達は、国家行政組織法第14条第2項の通達には該当せず、行政指導であると解される。

（参照条文）国家行政組織法

第14条（略）

2 各省大臣、各委員会及び各庁の長官は、その機関の所掌事務について、命令又は示達するため、所管の諸機関及び職員に対し、訓令又は通達を発することができる。

イ．行政庁が建築基準法違反の建築物に対して除却を命ずることができる場合に、行政庁が自主的な除却を求める行政指導を行うことなく除却命令を発するのは違法である。

ウ．ある市では生活保護の不正受給対策として、申請書を提出しようとした者に対して、まず窓口指導を行い、生活保護法の定める保護を必要とする見込みの低い者に対しては申請書を返戻して審査に入らない運用をしているが、窓口指導に従わない意思を明確にしている者に対しても申請書を返戻するのは、行政手続法第7条に反し違法である。

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

〔第25問〕（配点：2）

税務調査等に関する次のアからウまでの各記述について、法令又は最高裁判所の判例に照らし、正しいものに○、誤っているものに×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.54]）

ア．税務調査としての質問検査権の行使により犯則事件が探知され、それが端緒となって犯則調査に移行したとしても、一般的に質問検査権を犯則事件の調査あるいは捜査のための手段として行使することにはならない。

イ．犯則事件によって収集された資料は、刑事手続に準じた強制力を伴う手続によって収集されたものであるから、これを課税処分のための資料として利用することは、許されない。

ウ．収税官吏は、調査のため必要がある場合には、国税犯則取締法第1条の規定に基づき、調査に際し、実力を行使し、調査の相手方の抵抗を排して必要な措置を行うことができる。

（参照条文）国税犯則取締法

第1条 収税官吏ハ国税（関税及噸税ヲ除ク以下同シ）ニ関スル犯則事件（以下犯則事件ト称ス）ヲ調査スル為必要アルトキハ犯則嫌疑者若ハ参考人ニ対シ質問シ、犯則嫌疑者ノ所持スル物件、帳簿、書類等ヲ検査シ又ハ此等ノ者ニ於テ任意ニ提出シタル物ヲ領置スルコトヲ得

2 収税官吏ハ犯則事件ヲ調査スル為必要アルトキハ参考人ノ所持スル物件、帳簿、書類等ヲ検査スルコトヲ得

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

〔第26問〕（配点：3）

道路交通法（以下「法」という。）に基づく交通反則通告制度に関する後記条文について述べた次のアからエまでの各記述について、最高裁判所の判例に照らし、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に〔No.55〕から〔No.58〕）

- ア．法第125条第1項に定める反則行為は、本来犯罪を構成する行為であり、その成否は刑事手続において審判されるべきものであるが、法は、大量の違反事件を迅速に処理する目的から、交通反則通告制度を設けている。〔No.55〕
- イ．法第127条第1項に定める反則金の納付を通告する手続は、行政手続である。〔No.56〕
- ウ．法第127条第1項の規定による通告があった場合、これを受けた者は反則金を支払う法的義務を負うことになる。〔No.57〕
- エ．法第127条第1項の規定による通告を受けた者は、当該通告の理由となった反則行為の不成立を主張しようとするのであれば、反則金を納付せず、後に公訴が提起されたときに、これによって開始された刑事手続において裁判所の審判を求めるべきである。〔No.58〕

（参照条文）**道路交通法**

第125条 この章（注1）において「反則行為」とは、前章（注2）の罪に当たる行為のうち別表第二の上欄に掲げるものであつて、車両等（中略）の運転者がしたものをいい、その種別は、政令で定める。

（注1）第9章「反則行為に関する処理手続の特例」を指す。

（注2）第8章「罰則」を指す。

2 この章において「反則者」とは、反則行為をした者であつて、次の各号のいずれかに該当する者以外のものをいう。

一～三 （略）

3 この章において「反則金」とは、反則者がこの章の規定の適用を受けようとする場合に国に納付すべき金銭をいい、その額は、別表第二に定める金額の範囲内において、反則行為の種別に応じ政令で定める。

第126条 警察官は、反則者があると認めるときは、次に掲げる場合を除き、その者に対し、速やかに、反則行為となるべき事実の要旨及び当該反則行為が属する反則行為の種別並びにその者が次条第1項前段の規定による通告を受けるための出頭の期日及び場所を書面で告知するものとする。（以下略）

一、二 （略）

2 （略）

3 警察官は、第1項の規定による告知をしたときは、当該告知に係る反則行為が行われた地を管轄する都道府県警察の警察本部長に速やかにその旨を報告しなければならない。（以下略）

4 （略）

第127条 警察本部長は、前条第3項又は第4項の報告を受けた場合において、当該報告に係る告知を受けた者が当該告知に係る種別に属する反則行為をした反則者であると認めるときは、その者に対し、理由を明示して当該反則行為が属する種別に係る反則金の納付を書面で通告するものとする。（以下略）

2, 3 （略）

第128条 前条第1項又は第2項後段の規定による通告に係る反則金（中略）の納付は、当該通告を受けた日の翌日から起算して10日以内（中略）に、政令で定めるところにより、国に対してしなければならない。

2 前項の規定により反則金を納付した者は、当該通告の理由となつた行為に係る事件について、公訴を提起されず、又は家庭裁判所の審判に付されない。

〔第27問〕（配点：2）

A市では、風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律（以下「風営法」という。）の規制の及ばない、新たな形態の性風俗営業により、生活環境、教育環境に悪影響が出ていることから、良好な生活環境の維持形成と青少年の健全育成を目的に、ホテル等建築の適正化に関する条例（以下「条例」という。）を制定することを検討している。当該条例では、条例に違反したホテルの建築に着手した者に対して、A市市長が中止を命ずることができる旨の規定を置くとともに、中止命令の実効性を確保するための規定を設ける予定である。当該規定に基づく次のアからエまでの各措置のうち、法令又は最高裁判所の判例に照らし、適法になし得る余地のないものの個数を、後記1から5までの中から選びなさい（なお、解答に当たり、条例は旅館業法、風営法に矛盾抵触しないことを前提とすること）。（解答欄は、〔No.59〕）

- ア. 中止命令に従わない場合には、中止命令に従わない者に対して罰金20万円を科するものとする
- イ. 中止命令に従わない場合には、A市職員が建築工事現場の入口を封鎖することができるものとする
- ウ. 中止命令に従わない場合には、A市が建築続行禁止の仮処分を申し立てることができるものとする
- エ. 中止命令に従わない場合には、A市市長が除却を命ずることができるものとして、行政代執行法に基づく行政代執行を可能にすること

1. 1個 2. 2個 3. 3個 4. 4個 5. 0個

〔第28問〕（配点：3）

行政機関の保有する情報の公開に関する法律（以下「公開法」という。）及び行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律（以下「保護法」という。）に関する次のアからエまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に〔No.60〕から〔No.63〕）

- ア. 公開法に基づく開示請求に係る行政文書に、第三者の個人情報などの不開示情報が記録されている場合であっても、行政機関の長は、公益上特に開示の必要性があると認める場合には、開示請求者に対し当該行政文書を開示することも許される。〔No.60〕
- イ. 開示請求者本人の個人情報については、公開法に基づく開示請求であっても、保護法に基づく開示請求であっても、開示される情報の範囲は異なる。〔No.61〕
- ウ. 保護法は、個人情報保護の見地から、行政機関の長が、あらかじめ定めた利用目的以外の目的のために保有個人情報を利用することを全面的に禁止している。〔No.62〕
- エ. 公開法及び保護法に基づく開示決定等については、いわゆる不服申立前置の制度が採用されるとともに、当該不服申立てについて判断する行政機関の長は、情報公開・個人情報保護審査会等に対し諮問しなければならないものとされ、不服申立手続における適正な判断を担保する措置が講じられている。〔No.63〕

〔第29問〕（配点：2）

次の文章は、知事Yがした医療法（平成18年法律第84号による改正前のもの。以下「法」という。）第7条に基づく病院の開設許可（以下「本件開設許可」という。）について、同病院の開設地の市又はその付近において医療施設を開設し医療行為をする医師等であるX（上告人）らがその取消しを求めた事案について判断を示した最高裁判所平成19年10月19日第二小法廷判決の判示の一部である。この判決に関する後記アからエまでの各記述について、明らかに誤っているものの個数を、後記1から5までの中から選びなさい。（解答欄は、〔No.64〕）

「法は、（中略）病院の開設許可については、その申請に係る施設の構造設備及びその有する人員が（中略）厚生労働省令の定める要件に適合するときは許可を与えなければならないこと（7条4項）、営利を目的として病院を開設しようとする者に対しては許可を与えないことができること（同条5項）を定めており、許可の要件を定めるこれらの規定は、病院開設の許否の判断に当たり、当該病院の開設地の付近で医療施設を開設している者等（以下「他施設開設者」という。）の利益を考慮することを予定していないことが明らかである。」

「法の目的を定める法1条及び医師等の責務を定める法1条の4の規定からも、病院開設の許可に関する法の規定が他施設開設者の利益を保護すべきものとする趣旨を含むことを読み取することはできず、そのほか、上告人らが本件開設許可の取消しを求める法律上の利益を有すると解すべき根拠は見いだせない。」

（参照条文）医療法

第1条 この法律は、病院、診療所及び助産所の開設及び管理に関し必要な事項並びにこれらの施設の整備を推進するために必要な事項を定めること等により、医療を提供する体制の確保を図り、もって国民の健康の保持に寄与することを目的とする。

第1条の4 医師、歯科医師、薬剤師、看護師その他の医療の担い手は、第1条の2に規定する理念に基づき、医療を受ける者に対し、良質かつ適切な医療を行うよう努めなければならない。

2～4 （略）

第7条 病院を開設しようとするとき（中略）は、開設地の都道府県知事（中略）の許可を受けなければならない。

2, 3 （略）

4 都道府県知事（中略）は、前三項の許可の申請があつた場合において、その申請に係る施設の構造設備及びその有する人員が（中略）厚生労働省令の定める要件に適合するときは、前三項の許可を与えなければならない。

5 営利を目的として、病院、診療所又は助産所を開設しようとする者に対しては、前項の規定にかかわらず、第1項の許可を与えないことができる。

ア. この判決は、Xらの原告適格について、本件開設許可の根拠となる規定の趣旨にかかわらず、Xらの利益が保護すべきものであるかどうかによって判断すべきであるとの考え方に基づいている。

イ. この判決の考え方によれば、一般に、事業等の許可に関する限り、当該許可の名あてたる事業者と競争関係に立つ事業者には当該許可の取消しを求める原告適格がないことになる。

ウ. この判決は、関係法令の趣旨に照らし、医療計画の策定の目的は、良質かつ適切な医療を効率的に提供する体制を確保することにあることから、他施設開設者の利益を保護する趣旨を含むものであるということを前提に、Xらの原告適格について判断したものである。

エ. この判決は、Xらが、本件開設許可により、自己の権利若しくは法律上保護された利益を侵害され、又は必然的に侵害されるおそれのある者には該当しないとの判断を示したものである。

1. 1個 2. 2個 3. 3個 4. 4個 5. 0個

【第30問】（配点：2）

最高裁判所平成20年9月10日大法廷判決（以下「本判決」という。）は、土地区画整理法に基づく土地区画整理事業計画の決定が抗告訴訟の対象となる行政処分に当たると判断したが、本判決に関する次のアからエまでの各記述について、誤っているものの個数を、後記1から5までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.65]）

ア. 最高裁判所の従来判例は、言わば事業の青写真たるにすぎない一般的抽象的な単なる計画にとどまるなどとして土地区画整理事業計画の決定の処分性を否定していたが、本判決は、事業計画の決定に伴う法的効果が一般的抽象的なものにすぎなくとも抗告訴訟の対象となる行政処分に当たるとして判例を変更した。

イ. 都市計画法に基づき都市計画決定の一つとしてされる工業地域指定の決定の処分性を否定した最高裁判所の判例があるが、本判決の理由に従えば、同指定の決定についても、当該地域内において建築物の建築が制約されるという法的効果が発生するから、処分性が肯定されることになる。

ウ. 土地改良法に基づく国営又は都道府県営の土地改良事業の事業計画の決定について行政上の不服申立てが認められていることを根拠の一つとして、市町村営の土地改良事業に関し都道府県知事が行う事業施行の認可の処分性を認めた最高裁判所の判例があるが、本判決も、土地区画整理事業計画の決定に行政上の不服申立てが認められていることを理由に処分性を認めた。

エ. 都市再開発法に基づく第二種市街地再開発事業の施行地区内の土地の所有者等は、特段の事情のない限り、自己の所有地等が収用されるべき地位に立たされるなど、その法的地位に直接的な影響を受けるとして、当該事業に係る事業計画の決定の処分性を認めた最高裁判所の判例があるが、本判決も、土地区画整理事業の事業計画の施行地区内の宅地所有者等の法的地位に直接的な影響を及ぼすとの理由で同事業計画の決定の処分性を認めた。

1. 1個 2. 2個 3. 3個 4. 4個 5. 0個

【第31問】（配点：2）

処分性に関する次のアからウまでの各記述について、最高裁判所の判例に照らし、正しいものに○、誤っているものに×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.66]）

ア．公共施設の管理権限を有する行政機関が都市計画法に基づく開発行為の許可を申請しようとする者に対して同法第32条第1項の同意を拒否する行為は、公共施設の適正な管理上当該開発行為を行うことは相当でない旨の公法上の判断を表示する行為といえるところ、この同意が得られなければ、公共施設に影響を与える開発行為を適法に行うことができないことからすると、上記の同意を拒否する行為は、それ自体が開発行為を禁止し、又は制限する効果を持つものといえるから、国民の権利ないし法律上の地位に直接影響を及ぼすものとして、処分性が認められるものといえる。

（参照条文）都市計画法

第30条 前条第1項又は第2項の許可（以下「開発許可」という。）を受けようとする者は、(中略)次に掲げる事項を記載した申請書を都道府県知事に提出しなければならない。
一～五 (略)

2 前項の申請書には、第32条第1項に規定する同意を得たことを証する書面（中略）を添付しなければならない。

第32条 開発許可を申請しようとする者は、あらかじめ、開発行為に関係がある公共施設の管理者と協議し、その同意を得なければならない。

2, 3 (略)

第33条 都道府県知事は、開発許可の申請があつた場合において、当該申請に係る開発行為が、次に掲げる基準（中略）に適合しており、かつ、その申請の手続がこの法律又はこの法律に基づく命令の規定に違反していないと認めるときは、開発許可をしなければならない。

一～十四 (略)

2～8 (略)

イ．市町村長が住民票に住民基本台帳法所定の事項を記載する行為は、元来、いわゆる公証行為であり、それ自体によって新たに国民の権利義務を形成し、又はその範囲を確定する法的効果を有するものではないが、同法及び公職選挙法の規定によれば、住民票に特定の住民の氏名等を記載する行為は、その者が当該市町村の選挙人名簿に登録されるか否かを決定付けるものであって、その者は選挙人名簿に登録されない限り原則として投票することができないのであるから、同行為には法的効果が与えられているといえる。そして、住民票上、住民の氏名等の記載と世帯主との続柄の記載とが一体となっていることからすると、住民票に世帯主との続柄を記載する行為についても、処分性が認められるものといえる。

ウ．地方公共団体の水道事業に関して、水道料金の値上げを内容とする「水道事業給水条例」が制定された場合、水道需要者は、同条例の施行によって、その後に行われる個別的行政処分を経ることなく、同条例に従って値上げされた水道料金の支払義務を負わされることになるから、同条例の制定行為には、処分性が認められるものといえる。

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

【第32問】（配点：3）

行政事件訴訟の判決に関する次のアからエまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に【No.67】から【No.70】）

- ア．処分の取消判決には、行政事件訴訟法に基づき認められた効力として、第三者効及び拘束力がある。【No.67】
- イ．最高裁判所の判例によれば、既判力の客観的効果は一般に訴訟物に及ぶと解されており、処分の取消判決がされた場合には、当該処分が違法であることが既判力をもって確定するから、当該処分の違法を理由とする国家賠償請求訴訟において当該処分をしたことに違法がない旨を主張することは、許されないものとされている。【No.68】
- ウ．申請者に欠格事由Aがあるとしてされた申請を拒否する処分が判決によって取り消された場合であっても、処分後に、申請者が欠格事由Aに該当することになったときは、改めて申請を拒否する処分をすることが許される。【No.69】
- エ．処分又は裁決が違法ではあるが、これを取り消すことにより公の利益に著しい障害を生ずる場合において、原告が受ける損害の程度、その損害の賠償又は防止の程度及び方法その他一切の事情を考慮して、請求を棄却する事情判決の制度は、いわゆる定数訴訟等に関する最高裁判所の判例によって、初めて認められた制度である。【No.70】

【第33問】（配点：2）

行政事件訴訟に関する次の文章中、アからエまでの下線部の各記述について、誤っているものの個数を、後記1から5までの中から選びなさい。（解答欄は、【No.71】）

行政事件訴訟法第7条は、行政事件訴訟に関し、この法律に定めがない事項については、民事訴訟の例によると規定している。したがって、（ア）取消訴訟においても、当事者の自白には拘束力があると解されている。もっとも、取消訴訟は、処分が適法にされているか否かという公益に係る事項を対象とするため、（イ）行政事件訴訟法は、釈明についての特則を設けるとともに、当事者において主張しない事実をしんしゃくすることができることと、職権で証拠調べをすることができることを規定するほか、（ウ）訴訟の結果により権利を害される第三者の訴訟参加や処分をした行政庁以外の行政庁の訴訟参加の規定を設けている。また、処分権主義を徹底することは相当でないため、（エ）取消訴訟においては、請求の認諾や放棄はできず、和解や訴えの取下げもできないと解されている。

1. 1個 2. 2個 3. 3個 4. 4個 5. 0個

【第34問】（配点：2）

次の文章は、ある法科大学院の学生甲乙2名の会話である。アからエまでの各発言のうち誤っているものの個数を、後記1から5までの中から選びなさい。（解答欄は、【No.72】）

- 甲 「昨日テレビで、A市の有力者Xが、A市の市有地を無断で使っている疑いがあるというニュースを見たよ。」
- 乙 「前からうわさになっていたよね。昨日のニュースでは、Xは、A市から5年以上前から借りていると言っているらしいね。賃料はだいぶ安いよだけど。」
- 甲 「君はA市に住んでいるから、住民監査請求をすることができるんじゃないか。」
- 乙 ア。「そうだね。Xの言い分を前提としても、賃料が安すぎるという問題は、住民監査請求の対象に含まれるね。」
- 甲 「外に要件はなかったかな。」
- 乙 イ。「住民監査請求には期間制限があるよね。」
- 甲 「いずれにしても、住民監査請求を経ないと住民訴訟を起こすことはできないね。」
- 乙 「他の住民が既に住民監査請求をしていて、監査結果が出ていたらどうなるのかな。」
- 甲 ウ。「その場合は、別個に住民監査請求をする必要はなく、住民訴訟を起こせると思うよ。」
- 乙 「住民訴訟では、だれに何を求めることになるんだろう。」
- 甲 エ。「A市の市長が、極端に安い賃料でXに市有地を貸したというのであれば、市長個人を被告として、A市に損害賠償を支払えという訴訟を提起することができるよね。」
- 乙 「4号請求だね。実務上も一番多いらしいね。」

1. 1個 2. 2個 3. 3個 4. 4個 5. 0個

【第35問】（配点：3）

Xは、マンション建設を計画し、Y県知事に対し、都市計画法第29条の開発行為の許可を求める申請をした。ところが、その建設予定地は、急傾斜地であり、同開発行為によってがけ崩れがあれば直接的な被害を受けることが予想される近接地に居住しているZは、同開発行為が同法第33条第1項第7号の開発許可基準を満たしていないと考えている。次のアからエまでの各記述について、法令又は最高裁判所の判例に照らし、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に【No.73】から【No.76】）

（参照条文）都市計画法

第33条 都道府県知事は、開発許可の申請があつた場合において、当該申請に係る開発行為が、次に掲げる基準（中略）に適合しており、かつ、その申請の手続がこの法律又はこの法律に基づく命令の規定に違反していないと認めるときは、開発許可をしなければならない。

一～六 （略）

七 地盤の沈下、崖崩れ、出水その他による災害を防止するため、開発区域内の土地について、地盤の改良、擁壁又は排水施設の設置その他安全上必要な措置が講ぜられるように設計が定められていること。（以下略）

八～十四 （略）

2～8 （略）

ア. Xは、Y県知事が相当の期間内に申請に対する許否の決定をしない場合、不作為の違法確認の訴えを提起することもできるし、これを提起しないで開発許可処分の義務付けの訴えを提起することもできる。【No.73】

イ. 差止めの訴えは、行政庁が一定の処分又は裁決をしてはならない旨を命ずることを求めるにつき法律上の利益を有する者に限り、提起することができるが、Zには、Y県知事のXに対す

る開発許可処分の差止めを求める法律上の利益が認められる。【No.74】

ウ． XがY県を被告として提起した開発許可処分の義務付けの訴えに係る請求が認容され、 Y県知事が同許可処分をした場合、 原則として、 Zにも同義務付け判決の効力が及び、 Zは、 同許可処分の違法性を主張することができなくなる。【No.75】

エ． XがY県を被告として不作為の違法確認の訴えと開発許可処分の義務付けの訴えを提起した場合、 裁判所は、 X、 Y県若しくはZの申立てにより又は職権で、 決定をもって、 Zを訴訟に参加させることができる。【No.76】

【第36問】（配点：3）

次のアからエまでの各事例におけるXが行政事件訴訟法上の仮の救済を求めるとした場合、 各事例について最も適切と考えられる仮の救済の申立てを、 それぞれ後記1から4までの中から一つ選びなさい。（解答欄は、 アからエの順に【No.77】から【No.80】）

ア． 出入国管理及び難民認定法に定める退去強制事由に該当するとされた外国人Xが、 入国管理局の主任審査官から退去強制令書の発付を受けた事例【No.77】

イ． 市立の高等学校の校長が、 身体に障害を有する入学希望者Xに対し、 同校の全課程を無事に履修する見通しがないとして、 その入学を不許可とした事例【No.78】

ウ． 市議会議員選挙が近々予定されている時期に、 市長が、 同市の住民基本台帳に住民として記載されているXは、 生活の本拠でない場所を住所として届け出ているとして、 職権により、 Xの住民票を削除しようとしている事例【No.79】

エ． パチンコ店を経営するXが、 公安委員会から、 風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律に基づく営業許可の取消しを受けた事例【No.80】

1. 処分の執行の停止の申立て
2. 処分の効力の停止の申立て
3. 仮の義務付けの申立て
4. 仮の差止めの申立て

【第37問】（配点：2）

国家賠償法第2条に関する次のアからウまでの各記述について、最高裁判所の判例に照らし、正しいものに○、誤っているものに×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.81]）

ア．市が管理する道路に設置された防護柵から幼児が転落した事故において、当該防護柵は、その材質、高さその他その構造に徴し、通行時における転落防止の目的からみてその安全性に欠けるところがなく、当該事故が通常予測することのできない被害者の行動に起因するものであったといえる場合には、当該事故につき、市が営造物の設置管理者としての責任を負うことはない。

イ．点字ブロック等のように、新たに開発された視力障害者用の安全設備を駅に設置しなかったことが当該駅のホームに係る設置又は管理の瑕疵に該当するか否かを判断するに当たっては、視力障害者の事故発生の危険性の程度、その事故を防止するために当該安全設備を設置する必要性の程度及び当該安全設備の設置の困難性等の諸般の事情を総合考慮することを要するが、その際、当該安全設備が全国ないし当該地域における駅のホーム等に普及しているかどうかについてまで考慮する必要はない。

ウ．国家賠償法第2条第1項の営造物の設置又は管理の瑕疵とは、営造物が通常有すべき安全性を欠いていることをいい、そこにいう安全性の欠如とは、当該営造物を構成する物的施設自体に存する物理的、外形的な欠陥ないし不備によって一般的にその利用者に危害を生ぜしめる危険性があることを意味するから、このような危険性ではなく、その営造物が供用目的に沿って利用されることとの関連においてその利用者以外の第三者に危害を生ぜしめる危険性があるというだけでは、国家賠償法第2条第1項の営造物の設置又は管理の瑕疵があるとはいえない。

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

【第38問】（配点：2）

損失補償に関する次のアからウまでの各記述について、法令又は最高裁判所の判例に照らし、正しいものに○、誤っているものに×を付した場合の組合せを、後記1から8までの中から選びなさい。（解答欄は、[No.82]）

ア．土地収用法（以下「法」という。）第71条に基づく補償金の額の決定に際しては、事業認定の告示の時から権利取得裁決の時までに近傍類地の取引価格に変動が生ずることがあり、その変動率は必ずしも法第71条による修正率と一致するとはいえないから、被収用者は、収用の前後を通じて被収用者の有する財産価値を等しくさせるような補償を常に受けられるものとはいえないが、憲法第29条第3項にいう「正当な補償」とは、その当時の経済状態において成立すると考えられる価格に基づき合理的に算出された相当な額をいうのであって、必ずしも常に上記の価格と完全に一致することを要するものではないから、法第71条の規定は憲法第29条第3項に違反するものではない。

（参照条文）土地収用法

第71条 収用する土地又はその土地に関する所有権以外の権利に対する補償金の額は、近傍類地の取引価格等を考慮して算定した事業の認定の告示の時における相当な価格に、権利取得裁決の時までの物価の変動に応ずる修正率を乗じて得た額とする。

イ．土地収用に伴い、被収用地で営まれていた営業を一時休止せざるを得なくなった場合、営業の休止がなければ得られていたはずの収益は、土地収用法上損失補償の対象になる。

ウ．都市計画決定に基づく都市計画道路の区域内に土地及び建物を所有している者が、当該都市

計画に係る事業が決定から60年以上にわたって着手されないことにより、その間、当該土地への建築物の建築につき都市計画法第53条の建築制限を受けてきた場合には、そのような長期間の建築制限による損失は、通常、一般的に当然に受忍すべきものとされる制限の範囲を超えた特別の犠牲に当たるから、憲法第29条第3項の損失補償を必要とする。

(参照条文) 都市計画法

第53条 都市計画施設の区域又は市街地開発事業の施行区域内において建築物の建築をしようとする者は、国土交通省令で定めるところにより、都道府県知事の許可を受けなければならない。ただし、次に掲げる行為については、この限りでない。

一～五 (略)

2, 3 (略)

- | | | |
|-------------|-------------|-------------|
| 1. ア○ イ○ ウ○ | 2. ア○ イ○ ウ× | 3. ア○ イ× ウ○ |
| 4. ア○ イ× ウ× | 5. ア× イ○ ウ○ | 6. ア× イ○ ウ× |
| 7. ア× イ× ウ○ | 8. ア× イ× ウ× | |

【第39問】(配点：3)

Xの夫Aは、勤務中にくも膜下出血を起こし死亡した。Xは、Aの発症は、過重な労働が原因と考え、所轄の労働基準監督署長に対して遺族補償給付の支給を請求したが、同署長は、業務起因性が認められないとして不支給の決定をした。次のアからエまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。(解答欄は、アからエの順に [No.83] から [No.86])

(参照条文) 労働者災害補償保険法

第38条 保険給付に関する決定に不服のある者は、労働者災害補償保険審査官に対して審査請求をし、その決定に不服のある者は、労働保険審査会に対して再審査請求をすることができる。

2, 3 (略)

第40条 第38条第1項に規定する処分の取消しの訴えは、当該処分についての再審査請求に対する労働保険審査会の裁決を経た後でなければ、提起することができない。(以下略)

一, 二 (略)

- ア. Xは、労働基準監督署長の不支給決定を不服として、同署長に対し、異議申立てをすることができる。[No.83]
- イ. 労働者災害補償保険審査官に対する審査請求がされた後は、労働基準監督署長は、自らした不支給決定を取り消し、改めて支給決定をすることはできない。[No.84]
- ウ. 労働基準監督署長の保険給付に関する決定、審査請求に対する労働者災害補償保険審査官の決定、再審査請求に対する労働保険審査会の裁決は、いずれも抗告訴訟の対象とすることができる。[No.85]
- エ. 労働者災害補償保険審査官は、Xの審査請求を棄却し、労働保険審査会は、Xの再審査請求を棄却した。Xは、Aの死亡に業務起因性がないとした労働基準監督署長の不支給決定の違法を理由として、労働保険審査会の裁決の取消しを求めることができない。[No.86]

【第40問】（配点：3）

行政組織に関する次のアからエまでの各記述について、それぞれ正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に [No.87] から [No.90]）

ア．行政庁とは、国や地方公共団体の意思を決定し、対外的に表示する権限を有した機関であり、各省大臣、都道府県知事、市町村長など、独任制である点に特色をもつ。[No.87]

イ．国家行政組織法第8条に基づく審議会の中には、調査審議し、不服審査を行う機関が存在するが、その議決が行政庁を法的に拘束することはない。[No.88]

ウ．独立行政法人は、国から独立した法人格を有する主体として設立されたものであるが、国民に対し説明責任を負うことは国の行政機関の場合と何ら変わるところはないので、何人も独立行政法人の保有する法人文書の開示を請求することができる。[No.89]

エ．国土交通大臣の指定を受けた指定確認検査機関が建築確認を行った場合には、当該建築確認に関し、指定確認検査機関は行政庁に当たる。[No.90]

短答式試験問題集 [民事系科目]

[民事系科目]

〔第1問〕(配点：2)

行為能力に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。(解答欄は、[No. 1]、[No. 2] 順不同)

1. 負担のない贈与をする旨の申込みを受けた未成年者が法定代理人の同意を得ないでした承諾は、取り消すことができない。
2. 未成年者が、法定代理人から営業の許可を得た後、法定代理人の同意を得ないで当該営業に関しない行為をした場合には、その行為は取り消すことができない。
3. 成年被後見人がした行為であっても、日用品の購入は、取り消すことができない。
4. 被保佐人が保佐人の同意を得ることを要する行為をその同意を得ないでした場合には、保佐人は、その行為を追認することはできるが、その行為を取り消すことはできない。
5. 後見開始の審判は本人が請求することはできないが、保佐開始の審判は本人も請求することができる。

〔第2問〕(配点：2)

法人の剰余金又は残余財産に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。(解答欄は、[No. 3])

1. 株主に剰余金の配当を受ける権利及び残余財産の分配を受ける権利の全部を与えない旨の株式会社の定款の定めは、その効力を有しない。
2. 社員に残余財産の分配を受ける権利を与える旨の一般社団法人の定款の定めは、その効力を有しない。
3. 一般社団法人の社員総会は、社員に剰余金を分配する旨の決議をすることができない。
4. 解散をして清算をすることになった一般社団法人の残余財産の帰属が定款で定まらない場合において、その一般社団法人の社員総会は、その残余財産を社員に分配する旨の決議をすることができない。
5. 設立者に残余財産の分配を受ける権利を与える旨の一般財団法人の定款の定めは、その効力を有しない。

〔第3問〕(配点：2)

果実に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。(解答欄は、[No. 4])

1. 善意の占有者は、占有物から生ずる果実を取得するが、強迫によって占有をしている者は、果実を返還する義務を負い、果実を既に消費している場合には果実の代価を償還する義務を負う。
2. 売主は、目的物の引渡しを遅滞している場合でも、引渡しまで果実を収取することができる。
3. 受遺者は、遺言者がその遺言に別段の意思を表示しない限り、遺贈の履行を請求することができる時から果実を取得する。
4. 不動産質権者は、質権の目的物である不動産の用法に従いこれを使用することができるが、不動産から生じた果実を取得することはできない。
5. Aが、Cに賃料毎月月末支払の約定で賃貸している家屋を、月の途中でBに贈与した場合、A B間に特段の合意がなければ、当該月の賃料は日割りによってA及びBに分配される。

【第4問】(配点：2)

虚偽表示に当たる法律行為がされた場合における次のアからオまでの者のうち、判例の趣旨に照らし「相手方と通じてした虚偽の意思表示の無効を対抗することができない第三者」に該当するものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。(解答欄は、【No.5】)

- ア. 虚偽の意思表示により目的物を譲り受けた者からその目的物について抵当権の設定を受けた者
- イ. 土地の賃借人が所有する地上建物を他に仮装譲渡した場合の土地賃貸人
- ウ. 財産の仮装譲渡を受けた者の相続人
- エ. 虚偽の意思表示により譲り受けた目的物を差し押さえた仮装譲受人の一般債権者
- オ. 土地の仮装譲受人から当該土地上の建物を賃借した者
1. ア ウ 2. ア エ 3. イ エ 4. イ オ 5. ウ オ

【第5問】(配点：2)

錯誤に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。(解答欄は、【No.6】、【No.7】順不同)

1. 婚姻の相手が人違いである場合は、そのことに重大な過失があっても、婚姻の無効を主張することができる。
2. 判例によれば、錯誤による意思表示の表意者に重大な過失があった場合には、表意者は無効を主張することができないが、相手方は無効を主張することができる。
3. 債務者でない者が錯誤によって債務の弁済をした場合において、債権者が善意で担保を放棄したときは、弁済をした者は、重大な過失がなくても返還の請求をすることができない。
4. 錯誤により無効な契約であっても、表意者がその行為の無効であることを知って追認をしたときは、行為の時にさかのぼってその効力を生ずる。
5. 判例によれば、家庭裁判所が相続放棄の申述を受理した後は、相続放棄について錯誤による無効を主張することはできない。

【第6問】(配点：2)

代理に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。(解答欄は、【No.8】)

- ア. 代理権消滅後にその代理権を越えて代理行為を行った場合には、表見代理は成立しない。
- イ. 夫婦の日常家事に関する相互の代理権を基礎として権限外の行為の表見代理は成立しないが、相手方においてその夫婦の日常の家事に関する法律行為と信ずるにつき正当の理由のあるときに限り、権限外の行為についての表見代理の規定の趣旨が類推適用される。
- ウ. 代理権授与の表示による表見代理が成立するためには、相手方が、代理人と称する者が代理権を有すると信じ、かつ、そのように信じたことについて無過失であったことを、その相手方において主張立証しなければならない。
- エ. 本人が無権代理行為の追認を拒絶した場合には、その後無権代理人が本人を相続したとしても、無権代理行為が有効になるものではない。
- オ. 無権代理人が本人を共同相続した場合においては、無権代理人の相続分の限度で無権代理行為は当然に有効になる。
1. ア ウ 2. ア オ 3. イ ウ 4. イ エ 5. エ オ

【第7問】(配点：2)

所有権に基づく物権的請求権に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものはどれか。(解答欄は、[No.9])

1. 所有権に基づく返還請求権を行使する相手方の占有は、直接占有でなければならず、間接占有であってはならない。
2. 所有権に基づく妨害排除請求権は、所有権の行使を妨害する他人が自己の行為の責任を弁識する能力を欠く状態にある場合、その他人を相手方として行使することができない。
3. 土地の所有権を有するが、その所有権の取得を第三者に対抗することができない者は、その土地を権原なく占有する者に対して、所有権に基づく物権的請求権を行使することができない。
4. Aが所有する土地上にその土地を利用する権原なくBが建物を所有し、Cがその建物をBC間の賃貸借契約に基づいて占有する場合、Aは所有権に基づく物権的請求権として、Bに対して建物収去土地明渡しを求めることができ、Cに対して建物退去土地明渡しを求めることができる。
5. Aが所有する物について、Bが物の占有ではない方法によって所有権の行使を妨げる場合、AがBに対して所有権に基づき妨害の除去又は停止を請求することができるのは、Bの妨害によりAが重大にして著しく回復困難な損害を被るときに限られる。

【第8問】(配点：2)

占有に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。(解答欄は、[No.10])

- ア. 占有権は代理人によっても取得することができるが、代理人による占有の効果は本人に帰属するから、代理人自身は、占有物について独立の占有権を取得することができない。
- イ. 家屋の所有者が、その家屋の隣家に居住し、常に出入口を監視して容易に他人の侵入を制止できる状況にあるとしても、その所有者がその家屋に錠をかけて鍵を所持し、又は標札や貼紙によって占有中であることを示さなければ、家屋を占有するものとはいえない。
- ウ. 占有者が占有物について行使する権利は適法に有するものと推定されるが、土地の所有者から占有者に対する土地明渡請求訴訟において、占有者が当該土地に賃借権を有すると主張しても、占有者が賃借権を有し、その賃借権に基づき土地を占有する事実は推定されず、占有者は、賃借権を取得し、その賃借権に基づき土地を占有する事実を立証する必要がある。
- エ. 占有回収の訴えにおける損害賠償請求が認められるためには、相手方に故意又は過失のあることが必要である。
- オ. 占有回収の訴えは、占有を奪われた時から1年以内に提起しなければならない。
1. ア イ 2. ア オ 3. イ ウ 4. ウ エ 5. エ オ

【第9問】（配点：2）

動産の占有権の譲渡に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.11]）

1. 動産の所有者であって寄託者であるAが、その受寄者であるBに対して、以後第三者Cのために動産を占有することを命じ、Cがそれを承諾したときは、Cは動産の占有権を取得する。
2. 動産の所有者であって賃貸人であるAが、その賃借人として引渡しを受けているBとの間で売買契約を締結した場合、占有権を譲渡する旨のAとBの意思表示によって、Aは動産の占有権を失う。
3. 動産の所有者であって寄託者であるAの承諾を得て、受寄者であるBが、その動産について第三者Cとの間で寄託契約を締結して引渡しをした場合、Bは動産の占有権を失う。
4. 動産の所有者であって自ら動産を占有するAが、Bとの間で売買契約を締結し、同時にBを使用貸主、Aを使用借主とする使用貸借契約を締結した場合、以後Bのために占有する旨のAの意思表示によって、Bは動産の占有権を取得する。
5. 動産の所有者であって賃貸人であるAの承諾を得て、賃借人であるBが、その賃借権を第三者Cに譲渡し、動産を引き渡した場合、Bは動産の占有権を失う。

【第10問】（配点：2）

相隣関係に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.12]）

1. 隣接する土地の一方の所有者は、他方の土地の所有者に対し、共同の費用で境界標を設置することに協力するよう請求することができ、その協力の結果設置された境界標は共有に属するものと推定される。
2. 建物を建築する際に境界線から50センチメートル以上の距離を保つ必要がある場合であっても、建築に着手してから1年を経過し、又は建物が完成した後は、隣地の所有者は建物の変更を請求することができず、損害賠償のみを請求することができる。
3. 隣接する土地の一方の所有者がその所有地上の建物を改修する場合、必要な範囲内で隣地の使用を隣人に請求することができるが、隣人の承諾がなければ、その住家に立ち入ることはできない。
4. 判例によれば、袋地（他人の土地に囲まれて公道に通じない土地）を買い受けた者は、所有権移転登記をしなければ、^{によう} 囲繞地（袋地を囲んでいる土地）の所有者に対し、公道に至るため 囲繞地を通行する権利を有することを主張することができない。
5. 甲土地を所有するAが、同土地を袋地である乙土地と袋地でない丙土地に分筆した上、乙土地をBに売った場合には、Bは、丙土地についてのみ、公道に至るための通行権を有する。

【第11問】（配点：3）

不動産の物権変動に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.13]）

- ア. AとBを共同相続人とする相続において、Aは相続財産に属する甲不動産を遺産分割協議により取得したが、当該遺産分割後その旨の登記をする前に、Bの債権者Cの代位によって法定相続分に従った相続の登記がされ、CがBの法定相続分に係る持分に対し仮差押えをし、その旨の登記がされた。この場合、Aは、Cに対し法定相続分を超える権利の取得を対抗することができない。
- イ. AがBの詐欺によりBに対し甲不動産を売り渡し、甲不動産の所有権移転登記がされた。その後、AはBの詐欺を理由に当該売買契約を取り消したが、Bはその取消し後に甲不動産をCに売り渡し、その所有権移転登記がされた。この場合、Aは、登記をしなくてもCに対し、所有権の復帰を対抗することができる。
- ウ. AがBに甲不動産を売り渡した後、Bの債務不履行を理由に当該売買契約を解除して甲不動産の所有権がAに復帰した場合、Aは、その旨の登記をしなければ、当該解除後にBから甲不動産を取得したCに対し、所有権の復帰を対抗することができない。
- エ. Aは時効により甲不動産の所有権を取得したが、時効完成前に、旧所有者BがCに対し甲不動産を売り渡し、その所有権移転登記がされた。この場合、Aは、Cに対し所有権の取得を対抗することができる。
- オ. Aは被相続人Bの相続について相続放棄をしたが、相続財産である未登記の甲不動産について、Aの債権者Cが代位によって法定相続分に従って所有権保存登記をした上、Aの持分に対する仮差押えをし、その旨の登記がされた。この場合、Aによる相続放棄は、Cに対して効力を生じない。

1. ア イ ウ 2. ア イ オ 3. ア ウ エ 4. イ エ オ 5. ウ エ オ

【第12問】（配点：2）

留置権に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.14]）

- 1. 留置権は、担保されるべき債権の債権者が目的物を占有していなければ成立せず、仮に占有していても、その占有が不法行為によって始まった場合には成立しない。
- 2. 留置権は、担保されるべき債権が弁済期がないときは、成立しない。
- 3. 留置権者は、目的物から優先弁済を受けることはできないが、目的物から生じた果実からは優先弁済を受けることができる。
- 4. 留置権者は、留置権の目的物が第三者に譲渡された場合でも、目的物に関して生じた債権の全部の弁済を受けるまでは、当該第三者に対して留置権を主張することができる。
- 5. 留置権者は、目的物の滅失によって債務者が受けるべき金銭その他の物に対して物上代位をすることができる。

【第13問】（配点：2）

先取特権及び質権に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.15]）

- ア. 建物の賃貸人が有する不動産賃貸の先取特権は、賃借人がその建物に備え付けた動産について存在する。
- イ. 一般の先取特権を有する債権者は、債務者がその所有物の代償として支払を受けた金銭についても、先取特権を行使することができる。
- ウ. 質権は、譲り渡すことができない物についても設定することができる。
- エ. 不動産及び動産を目的とする質権設定契約は、目的物の引渡しによって効力を生ずるが、こ

の引渡しは、簡易の引渡し又は指図による占有移転でもよい。

オ. 質権により担保される債権の弁済期後であっても、質権者と質権設定者は、債務の弁済として質物を質権者に取得させることを合意することができない。

1. ア イ 2. ア エ 3. イ ウ 4. ウ オ 5. エ オ

【第14問】（配点：2）

Aは、Bのために、AがCに対して有する指名債権である金銭債権を目的として、質権を設定し、Cに対して質権の設定を通知した。この事例に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.16]）

1. 目的債権が保証債務によって担保されている場合、Bの質権の効力は、その保証債権に及ぶ。
2. Aは、第三者に対して目的債権を譲渡することができない。
3. Cは、質権の設定の通知を受けるより前にAから目的債権について債務の一部の免除を受けていたときは、目的債権の一部が消滅したことをBに対して主張することができる。
4. Aは、目的債権の消滅時効中断のために必要があるときは、Cを被告として、債権存在確認の訴えを提起することができる。
5. Bは、被担保債権及び目的債権が弁済期にある場合、被担保債権額の範囲内でCから目的債権を直接取り立て、被担保債権に充当することができる。

【第15問】（配点：2）

法定地上権に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.17]）

1. Aが所有する土地に、その更地としての評価に基づき、Bのための抵当権が設定され、続けて、土地上にA所有の建物が建てられた後、抵当権が実行された結果、Cが土地の所有者になった場合、土地に建物のための法定地上権は成立しない。
2. Aが所有する土地上に、土地の使用借主であるDが所有する建物が建てられ、続けて、土地にBのための抵当権が設定され、さらに、Dが死亡したためDの単独相続人であるAが建物を相続した後、抵当権が実行された結果、Cが土地の所有者になった場合、土地に建物のための法定地上権は成立しない。
3. Aが所有する土地上に、A所有の建物が建てられ、続けて、土地と建物にBのための抵当権が共同抵当として設定された後、土地の抵当権のみが実行された結果、Cが土地の所有者になった場合、土地に建物のための法定地上権が成立する。
4. Aが所有する土地上に、A所有の建物が建てられ、続けて、土地にBのための抵当権が設定され、さらに、AがDに対し建物を譲渡するとともに、AD間で土地の賃貸借契約が締結された後、抵当権が実行された結果、Cが土地の所有者になった場合、土地に建物のための法定地上権が成立する。
5. Aが所有する土地上に、A所有の甲建物が建てられ、続けて、土地と甲建物にBのための抵当権が共同抵当として設定され、さらに、甲建物が取り壊されて同土地上にA所有の乙建物が新しく建築された後、乙建物に抵当権が設定されないまま、土地の抵当権が実行された結果、Cが土地の所有者になった場合、土地に乙建物のための法定地上権が成立する。

【第16問】（配点：2）

Aは、その所有する不動産を目的として、Aの債権者であるBのために譲渡担保権を設定し、所有権移転登記をした。この事例に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.18]）

- ア． Aが弁済期に債務を弁済しないため、Bが目的不動産を第三者に譲渡し所有権移転登記がされた場合、譲受人がいわゆる背信的悪意者であるときは、Aは残債務を弁済して目的不動産を受け戻し、譲受人に対し、所有権の回復を主張することができる。
- イ． Aが弁済期に債務を弁済し、譲渡担保権が消滅した後に、Bが目的不動産を第三者に譲渡した場合、譲受人がいわゆる背信的悪意者でない限り、Aは、登記をしなければ不動産の所有権を譲受人に対抗することができない。
- ウ． 譲渡担保が帰属清算型の場合は、清算金の有無及びその額は、BがAに対し、清算金の支払若しくはその提供をした時、又は目的不動産の適正評価額が債務額を上回らない旨を通知した時を基準として確定される。
- エ． Bが、譲渡担保権の実行として、Aに対し目的不動産の引渡しを求める訴えを提起したのに対し、Aが清算金の支払と引換えにその履行をすべき旨を主張したときは、特段の事情のある場合を除き、Bの請求は、Aへの清算金の支払と引換えにのみ認容される。
- オ． 目的不動産が、Aが第三者から賃借する土地上の建物であり、Bが当該建物の引渡しを受けて現実に使用収益をする場合であっても、いまだ譲渡担保権が実行されておらず、Aによる受戻権の行使が可能な状態にあれば、敷地について賃借権の譲渡又は転貸は生じていないから、土地賃貸人は、賃借権の無断譲渡又は無断転貸を理由として土地賃貸借契約の解除をすることができない。

1. ア ウ 2. ア オ 3. イ ウ 4. イ エ 5. エ オ

【第17問】（配点：2）

履行不能に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.19]）

- 1. 債務者は、損害賠償義務を免れるために、履行不能が自己の責めに帰することができない事由によるものであることを主張立証しなければならない。
- 2. 債務者の責めに帰すべき事由による履行遅滞が生じた後に、債務者の責めに帰することができない事由によって債務の履行が不能になった場合、債務者は履行不能による損害につき賠償責任を負わない。
- 3. 不動産売買契約において、移転登記と引渡しをする約定の期日前に、売主が目的不動産を第三者に売却して当該第三者への所有権移転登記がされた場合、買主は履行不能を理由として直ちに契約を解除することができる。
- 4. 他人の権利を目的とする売買の売主が、その責めに帰すべき事由によって、当該権利を取得してこれを買主に移転することができない場合には、買主が売買契約当時当該権利が売主に属しないことを知っていて、売主に対して担保責任としての損害賠償請求ができないときでも、履行不能を理由として損害賠償請求をすることができる。
- 5. 履行不能を生じさせたのと同じ原因によって、債務者が履行の目的物の代償と考えられる利益を取得した場合、債権者は、履行不能により受けた損害を限度として、債務者に対し、その利益の償還を請求することができる。

【第18問】（配点：2）

債権者代位権に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものはどれか。（解答欄は、[No.20]）

1. AがBのCに対する債権の譲渡を受けた場合、AはBに代位して債権譲渡の通知をCに対してすることができる。
2. Cに名誉を侵害されたBがCに対して慰謝料の支払を求めて交渉した後、Cが一定額の慰謝料の支払を約する合意が成立したときは、Bの債権者AがBに代位してCに対して慰謝料の支払を求めることができる。
3. 被相続人の遺言ですべての遺産を相続した法定相続人Cに対して、他の法定相続人Bが遺留分減殺請求権を行使しないためこれが時効消滅する危険があるときは、Bの債権者Aは遺留分減殺請求権を代位して行使することができる。
4. AのBに対する債権がBの所有地の賃借権である場合、Aは、Bが無資力でなければ、その土地の不法占拠者Cに対する物権的請求権を代位行使することができない。
5. BがCを認知した場合、Bの推定相続人であるAは、Bに代位してその認知を取り消すことができる。

【第19問】（配点：2）

保証に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.21]）

- ア. 解除による原状回復義務は本来の債務とは同一性のない別個の債務であると解しても、契約解除による原状回復義務が保証債務の範囲に含まれるか否かは保証契約における当事者の意思解釈の問題であると考え、特定物の売買契約における売主のための保証人は、売主の債務不履行により契約が解除された場合における原状回復義務についても保証の責任を負うと解することは可能である。
- イ. 保証人が検索の抗弁権を行使するためには、主たる債務者に弁済の資力があること及び主たる債務者の財産が執行の容易なものであることを証明する必要がある。
- ウ. 「保証人は、主たる債務者の債権による相殺をもって債権者に対抗することができる。」という民法の規定について、保証人に主たる債務者の債権をもって相殺する権限を与えたものと考え、保証人は、対当額について保証債務の履行を拒絶する抗弁権を有すると解することになる。
- エ. 保証人が主たる債務者の委託を受けて保証をした場合であって、債権者に弁済をすべき旨の裁判の言渡しを受けたとき、又は主たる債務者に代わって弁済をし、その他自己の財産をもって債務を消滅させるべき行為をしたときは、そのいずれのときでも保証人に過失がないときに限り、その保証人は主たる債務者に対して求償権を有する。
- オ. 連帯保証債務は、保証債務のもつ補充性を奪って、債権者の権利を強化するため、保証人が主たる債務者と連帯して債務を負担することを特約することによって成立する債務であると考え、保証人が一人である場合において、債権者が保証債務の履行を求めるときは、連帯の約定は、請求原因で主張立証する必要はなく、催告又は検索の抗弁に対する再抗弁となる。
1. ア イ 2. ア エ 3. イ オ 4. ウ エ 5. ウ オ

【第20問】（配点：2）

指名債権譲渡の承諾に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものはどれか。（解答欄は，[No.22]）

1. 譲渡禁止特約のある債権について債権譲渡がされた場合であっても、債務者が譲渡を承諾すれば、債権譲渡は有効になる。
2. 債務者が譲渡人又は譲受人のいずれかに対して債権譲渡を承諾した場合、譲受人は、その譲渡を債務者に対抗することができる。
3. 未完成仕事部分に関する請負報酬金債権の譲渡について、債務者が異議をとどめない承諾をすれば、譲受人がその債権が未完成仕事部分に関する請負報酬金債権であることを知っていたとしても、債務者は、その債権の譲渡後に生じた仕事完成義務不履行を理由とする当該請負契約の解除をもって譲受人に対抗することができない。
4. 債務者は、債務の弁済をしていたとしても、その債権の譲渡に異議をとどめない承諾をした場合、譲受人に対しては債務の履行を拒むことはできないが、譲渡人に対しては弁済金の返還を請求することができる。
5. 抵当不動産の第三取得者が被担保債権の弁済をしたことによって抵当権が消滅した後に、被担保債権の債権者が当該債権を第三者に譲渡し、債務者が異議をとどめずにその債権譲渡を承諾しても、第三取得者に対する関係においては、抵当権の効力は復活しない。

【第21問】（配点：2）

弁済に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものはどれか。（解答欄は，[No.23]）

1. 弁済を受領する権限のない者に対する弁済は、債権の準占有者に対する弁済として有効になる場合を除き、債権者に対し効力を有しない。
2. 商人間の売買契約において、買主が、慣習により定まる取引時間でない時刻に弁済の提供をし、売主が任意に弁済を受領したときは、それが弁済期日内であれば、買主は、遅滞の責任を負わない。
3. 貸金債権について債権に関する証書がある場合において、借主は、債務の全部を弁済しようとするときに、その証書の返還と引換えに弁済をするべき旨を主張することができる。
4. 支払の差止めを受けた第三債務者が自己の債権者に弁済をしたときは、差押債権者は、その受けた損害の限度においても、更に弁済をすべき旨を第三債務者に請求することができない。
5. 弁済の費用について別段の意思表示がないときは、その費用は債権者の負担となるが、債務者が住所の移転その他の行為によって弁済の費用を増加させたときは、その増加額は、債務者の負担となる。

【第22問】（配点：2）

相殺に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は，[No.24]）

1. 判例によれば、受働債権の履行について確定期限がある場合、弁済期が到来しないと相殺は不可能であるから、相殺をすることができるのは、その確定期限到来後である。
2. 債権が差し押さえられた場合、債務者は、差し押さえられた債権を自働債権とし、第三債務者が債務者に対して有する債権を受働債権として、相殺をすることができる。
3. 相殺適状が生じてから相殺の意思表示がされるまでの間に一方の債権が譲渡されたとき、他方の債権の債権者は、譲渡された債権を受働債権として相殺をすることができない。
4. 判例によれば、受働債権が差し押さえられても、差押え前から自働債権となる債権を第三債務者が有していた場合、第三債務者は、それらの債権の弁済期の先後を問わず、相殺適状に達すれば、相殺をすることができる。

5. 自働債権が時効によって消滅している場合には相殺をすることができないが、相手方は時効利益を放棄して相殺をすることができる。

〔第23問〕（配点：3）

A（東京在住）は、友人の美術品愛好家B（京都在住）が所有する複数の掛け軸のうち掛け軸「甲」を手に入れたと考えた。そこで、AはBに対し、4月1日、そのための手紙を出し、この手紙は4月3日にBに届いた（以下これを「本件手紙」という。）。この場合において、AB間の甲の売買契約の成否及びその時期に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。なお、日付は、本問において、すべて同じ年のものである。

（解答欄は、〔No.25〕）

- ア. 本件手紙が「甲などお手持ちの掛け軸について、お譲りくださるお気持ちはありませんでしょうか。」というものであり、これに対し、Bが4月4日、「100万円でよろしければ甲をお譲りします。」という返事の手紙を出し、この手紙が4月6日にAに届いたところ、AがBに、4月7日、「甲を100万円で譲りくださるとのこと、ありがとうございます。」という手紙を出し、この手紙が4月9日にBに届いた場合、甲の売買契約は4月4日に成立する。
- イ. 本件手紙が「甲を100万円で譲りください。」というものであり、これに対し、Bが4月4日、「100万円で甲をお譲りします。」という返事の手紙を出し、この手紙が4月6日にAに届いた場合、甲の売買契約が4月6日に成立する。
- ウ. 本件手紙は「甲を100万円で譲りください。」というものであり、これに対し、Bが4月4日、「120万円でよろしければ甲をお譲りします。」という返事の手紙を出し、この手紙が4月6日にAに届いたところ、AがBに、4月7日、「それでは120万円で甲をお譲りください。」という手紙を出し、この手紙が4月9日にBに届いた場合、甲の売買契約が4月7日に成立する。
- エ. 本件手紙は「甲を100万円で譲りください。」というもので、4月3日午後3時にBに届いたが、Aは、本件手紙を投函した後、気が変わり、4月3日午後9時に、「本件手紙が届くかと思いますが、事情により、甲をお譲り願う件はなかったことにしてください。」という内容の文書をファクシミリでBに送信し、当該ファクシミリ文書は同日時にB宅に届いた。しかし、Bは、4月4日、「100万円で甲をお譲りします。」という返事の手紙を出し、この手紙が4月6日にAに届いた場合、甲の売買契約が4月4日に成立する。
- オ. 本件手紙は「甲を100万円で譲りください。」というものであったが、Aは、手紙を投函した後、気が変わり、4月2日午後9時、「本件手紙が届くかと思いますが、事情により、甲をお譲り願う件はなかったことにしてください。」という内容の文書をファクシミリでBに送信し、当該ファクシミリ文書は同日時にB宅に届いた。その翌日である4月3日、本件手紙がBに届いた。しかし、Bは、4月5日、「100万円で甲をお譲りします。」という返事の手紙を出し、この手紙が4月7日にAに届いた場合、甲の売買契約が4月5日に成立する。
1. ア イ 2. ア オ 3. イ ウ 4. ウ エ 5. エ オ

【第24問】（配点：2）

契約と書面との関係に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.26]）

- ア. 贈与者と受贈者はいずれも、書面によらない贈与を撤回することができる。ただし、履行の終わった部分については、この限りでない。
- イ. 委任契約は、諾成契約であるから、口頭の合意があれば成立する。しかし、委任契約の成立を第三者に主張するためには、書面によらなければならない。
- ウ. 判例によると、死因贈与の贈与者は、いつでも、その全部又は一部を撤回することができるが、その撤回は、遺言の方式に従ってしなければならない。
- エ. 抵当権設定契約は、抵当権者と抵当目的物の所有権を有する抵当権設定者の合意があれば、書面によらず、かつ、設定登記がされなくても、成立する。
- オ. 保証人は、書面によらない保証契約を撤回することができる。ただし、履行の終わった部分については、この限りでない。

1. ア ウ 2. ア エ 3. イ ウ 4. イ オ 5. エ オ

【第25問】（配点：2）

利益を受ける者の意思の尊重に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.27]、[No.28] 順不同）

- 1. 契約により、当事者の一方（債務者）が第三者に対してある給付をすることを約束したときは、その第三者は、債務者に対し、直接にその給付を請求する権利を有する。第三者が債務者に対し、その契約の利益を享受する意思を表示したときは、第三者の権利は、前記契約が成立した時にさかのぼって発生する。
- 2. 遺贈義務者が受遺者に対し、相当の期間を定めて、その期間内に遺贈の承認又は放棄をすべき旨の催告をした場合、受遺者がその期間内に遺贈義務者に対してその意思を表示しないときは、遺贈を承認したものとみなされる。
- 3. 義務なく他人のために事務の管理を始めた者は、その事務管理が本人の意思に反するものであるときは、本人のために有益な費用を支出したとしても、本人に対し、その償還を請求することができない。
- 4. 利害関係を有しない第三者は、債務者の意思に反して、その債務の弁済をすることができない。
- 5. 利害関係を有しない第三者は、債務者の意思に反して、その債務の保証をすることができない。

【第26問】（配点：2）

契約の解除に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.29]）

- ア. 建物の建築請負契約において、仕事の目的物である建物に瑕疵があり、そのために契約した目的を達することができないときは、注文者は、そのことを理由として契約の解除をすることができる。
- イ. 委任契約が受任者の利益のためにも締結された場合であっても、委任者は、やむを得ない事由があるときには、契約を解除することができる。
- ウ. 組合契約の解除の効力は、将来に向かってのみ生ずる。
- エ. 履行遅滞による契約の解除をするに先立ち、期間を定めて履行の催告をしたが、その期間が不相当に短かった場合であっても、催告時と解除時の間に相当な期間が経過していれば、解除は有効である。

オ. 動産の売買契約が締結され、売買代金の一部が支払われた後で、当該売買契約が売主の債務不履行を理由に解除された場合、売主は、買主の損害を賠償する義務を負うが、受領した売買代金の一部を返還するに当たっては、その受領の時から利息を付す必要はない。

1. ア イ 2. ア オ 3. イ ウ 4. ウ エ 5. エ オ

〔第27問〕（配点：2）

Aが所有する甲不動産について、Bを売主とし、Cを買主とする売買契約が成立した場合に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.30]）

- ア. BC間の売買契約が成立した当時からAに甲不動産を他に譲渡する意思がなく、したがってBにおいて甲不動産を取得しCに移転することができないような場合であっても、なおその売買契約は有効に成立する。
- イ. 甲不動産の引渡しと引換えに代金をBに支払ったCが、BがAから甲不動産の所有権を取得することができないことから売買契約を解除した場合において、Cは、Aからの不動産引渡請求に対し留置権を主張し、Bから代金相当額の返還を受けるまで甲不動産を留置することができる。
- ウ. Bが甲不動産をAから取得してこれをCに移転することができたにもかかわらず、C自らAと交渉して甲不動産を直接取得したことから、BがAから甲不動産の所有権を取得することができなくなったときは、Cは、他人の権利の売買における売主の担保責任の規定に基づき甲不動産の売買契約を解除することができない。
- エ. 甲不動産の所有権は売買契約成立時にBからCに移転するが、BがAから所有権を取得することができないため売買契約が解除された場合は、甲不動産の所有権はCからAに直接復帰する。
- オ. BC間の売買契約成立時に甲不動産の所有権がAに帰属することをCが知らなかった場合には、Cに売買契約の要素に関する錯誤があり、同契約は効力を有しないから、Bは、Aから所有権を取得してCに移転する義務を負わない。

1. ア イ 2. ア オ 3. イ エ 4. ウ エ 5. ウ オ

〔第28問〕（配点：2）

借地借家法の適用を受ける不動産賃貸借契約の終了及び更新に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.31]、[No.32] 順不同）

1. 判例によれば、土地の賃借人が賃料の支払を遅滞したときは賃貸人は催告を要せずに土地の賃貸借契約を解除することができる旨の特約は、借地借家法の強行規定に反し無効である。
2. 土地の賃貸借契約の存続期間が満了する前に当該土地上の建物が滅失し、再築をしないで賃借人が土地の使用を継続する場合、賃貸人が遅滞なく異議を述べないと契約が更新したものとみなされる。
3. 判例によれば、賃貸人が期間の定めのない建物賃貸借契約について解約申入れを行い、その後、解約申入れの時に申し出ている立退料等の金員の増額を申し出た場合においても、この増額に係る金員を参酌して当該解約申入れの正当事由を判断することができる。
4. 期間の定めのある建物賃貸借契約の期間が満了した後、賃借人が使用を継続し、賃貸人が異議を述べなかったときは、賃貸借契約は従前と同じ期間で更新される。
5. 住宅の所有を目的とする存続期間30年の借地権について存続期間が満了し、契約の更新がないときは、賃借人は、賃貸人に対し当該借地上に権原により建築した建物を時価で買い取るべきことを請求することができる。

【第29問】（配点：2）

建物建築工事の請負契約に係る完成建物の所有権の帰属について、材料を提供する者が請負人であっても原始的に注文者に帰属するとする見解があるが、次のアからオまでの各記述のうち、この見解の論拠として適切でないものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.33]）

- ア. 不動産工事の先取特権の規定が民法に設けられている。
- イ. 建物建築工事において完成建物の引渡しを受けていない注文者の債権者がその建物に対し強制執行をすることができることになるのは、妥当でない。
- ウ. 建物建築工事において、建築確認を注文者が申請し、注文者の名義で所有権保存登記を行うという実態がある。
- エ. 建物は土地と別個の不動産であるから、建築された建物はその敷地に付合しない。
- オ. 建物建築工事の請負契約において、請負人が建物の所有権を取得するとしても、請負人には敷地利用権がない。

1. ア イ 2. ア ウ 3. イ エ 4. ウ オ 5. エ オ

【第30問】（配点：2）

Aが所有し運転するタクシーに、Bが所有し運転する自家用車が衝突する交通事故が発生し、A B所有の各車両が損傷するとともに歩行者Cが負傷した。当該交通事故により、Aには50万円の損害が、Bには80万円の損害が、Cには100万円の損害が、それぞれ生じ、当該交通事故及びCの負傷についての過失割合はAが2割で、Bが8割であり、また、Cの負傷にはCの過失がないものとして、次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.34]）

- ア. Cは、その損害額である100万円全額を、Aに対しても、Bに対しても請求することができる。
- イ. CがAに対して事故後3年以内に損害賠償を請求する訴訟を提起した場合、同訴訟の提起は、BのCに対する損害賠償債務についても消滅時効を中断する。
- ウ. Bは、その損害額である80万円のうち16万円の損害賠償請求権を自働債権として、BのAに対する損害賠償債務と相殺することができる。
- エ. CがAに対して損害賠償債務全額を免除したときでも、Cは、Bの債務を免除する意思を有していなければ、Bに対し100万円全額を請求することができる。
- オ. AがCに対し50万円を賠償したとき、Aは、Bに対し40万円を求償することができる。

1. ア エ 2. ア オ 3. イ ウ 4. イ エ 5. ウ オ

【第31問】（配点：2）

民法第724条に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.35]、[No.36] 順不同）

- 1. 民法第724条後段の規定は、不法行為による損害賠償請求権の除斥期間を定めたものである。
- 2. 民法第724条にいう被害者が損害を知った時とは、被害者が損害の発生を現実認識した時をいう。
- 3. 不法行為の被害者が不法行為の時から20年を経過する前6か月内において、当該不法行為を原因とする精神上的障害により事理を弁識する能力を欠く常況にあるのに法定代理人を有しなかった場合には、その後、後見開始の審判を受け、成年後見人が選任された時から、民法第724条後段の期間が新たに進行する。
- 4. 不法占拠により日々発生する損害については、加害行為がやんだ時から消滅時効が進行する

のではなく、それぞれの損害を知った時から別個に消滅時効が進行する。

5. 民法第724条前段及び同条後段の各期間経過による法的効果は、いずれも当事者が主張しなければ、裁判所はこれを考慮することができない。

(参照条文) 民法

第724条 不法行為による損害賠償の請求権は、被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時から3年間行使しないときは、時効によって消滅する。不法行為の時から20年を経過したときも、同様とする。

〔第32問〕(配点：2)

婚姻の取消しに関する次のアからエまでの各記述のうち、誤っているものはどれか。(解答欄は、[No.37])

- ア. 未成年の子は、父母の同意がなければ婚姻することはできないから、父母は、同意のないことを理由に婚姻の取消しを請求することができる。
- イ. 婚姻適齢に達しない者がした婚姻でも、その者が婚姻適齢に達したときは、当該婚姻の取消しを請求することはできない。
- ウ. 再婚禁止期間内にした婚姻は、女が再婚後に懐胎したときは、取消しを請求することができない。
- エ. 検察官は、当事者双方が存命中は、婚姻適齢違反の婚姻の取消しを請求することができる。

1. ア 2. イ 3. ウ 4. エ 5. 誤っているものはない

〔第33問〕(配点：2)

利益相反行為に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。(解答欄は、[No.38])

- ア. 親が自分が代表取締役をする会社の債務について、親権を行う子に保証をさせた場合は、利益相反行為にならない。
- イ. 父母が共同で親権を行う子の所有する不動産を、父の債務の担保に供するためには、特別代理人を選任して、その特別代理人と母が共同で子の代理をする。
- ウ. 被保佐人と、その保佐人が親権を行う未成年の子との利益相反行為については、保佐人は臨時保佐人の選任を家庭裁判所に請求しなければならない。
- エ. 父の相続に当たり、母が数人の子の親権者として遺産分割の協議をした場合、母が取得する財産はないとする遺産分割であれば、利益相反行為にならない。
- オ. 後見監督人がある場合でも、後見人と被後見人との利益相反行為については特別代理人を選任しなければならない。

1. ア イ 2. ア ウ 3. イ オ 4. ウ エ 5. エ オ

【第34問】（配点：2）

民法上の後見に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は、[No.39]）

1. 成年後見人になる者は必ず家庭裁判所の選任によるが、未成年後見人になる者は必ずしも家庭裁判所が選任するとは限らない。
2. 成年後見人は、正当な事由があるときは、家庭裁判所の許可を得てその任務を辞することができるが、未成年後見人は、正当な事由があっても、家庭裁判所の許可を得てその任務を辞することはできない。
3. 家庭裁判所は、成年後見人を解任することができるが、未成年後見人を解任することはできない。
4. 家庭裁判所は、成年後見人には被後見人の財産から相当な報酬を与えることができるが、未成年後見人には報酬を与えることはできない。
5. 成年後見人の配偶者は後見監督人になることができるが、未成年後見人の配偶者は後見監督人になることはできない。

【第35問】（配点：2）

相続による権利義務の承継に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は、[No.40]）

1. 使用貸借の借主が死亡すると、その相続人は使用借主となる。
2. 定期の給付を目的とする贈与は、たとえ書面でなされたとしても、贈与者の死亡によって効力を失う。
3. 被相続人が有していた占有権は、相続人が相続財産について事実的支配をしないと、相続されない。
4. 系譜、祭具及び墳墓の所有権は、氏を同じくする者のうち慣習に従い祖先の祭祀を主宰すべき者が相続する。
5. 被相続人が買主の詐欺により不動産を売り渡したが、その売買契約を取り消さずに死亡したときは、相続人は、これを取り消すことができない。

【第36問】（配点：2）

共有者の一人が死亡し、相続人の不存在が確定し、清算手続が終了した場合、その共有持分は他の共有者に帰属するとする見解（甲説）と、特別縁故者に対する財産分与の対象となり、この分与がされない場合に初めて他の共有者に帰属するとする見解（乙説）がある。次の1から5までの記述を、甲説の説明又は根拠に親しむものと、乙説の説明又は根拠に親しむものとに分けた場合、前者に属するものはどれか。（解答欄は、[No.41]）

1. 相続財産が共有持分である場合とそうでない場合とで、区別して扱う合理的な理由はない。
2. 相続財産が共有持分である場合であっても、それを相続債権者の弁済のために換価して弁済した場合と、そのような事情がなく換価しなかった場合とで、区別して扱う合理的な理由はない。
3. 個別の事案に応じて、他の共有者と特別縁故者とのいずれを保護すべきかについての家庭裁判所の判断を通じて、具体的妥当性を図ることができるようにすべきである。
4. 特別縁故者に対する財産分与の制度は、遺贈又は死因贈与の制度の補完である。
5. 共有関係は、完全な財産権が他の共有持分によって制約されているにすぎず、共有者間には、当該共有財産に関し相互連帯的な特別関係があるといえる。

【第37問】（配点：2）

株式会社の設立に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.42]，[No.43] 順不同）

1. 発起設立において、発起人は、公証人の認証を受けた定款で定められて選任されたものとみなされた設立時取締役を会社の成立の時よりも前に解任することができない。
2. 募集設立において、会社の成立の時における検査役の調査を経ていない財産引受けの目的財産の価額が定款に記載され、又は記録された価額に著しく不足するときは、発起人は、その職務を行うについて注意を怠らなかったことを証明した場合でも、当該不足額を支払う義務を免れることができない。
3. 募集設立において、会社法上の公開会社の設立時取締役の選任は、創立総会の決議によって行わなければならない。
4. 設立時募集株式の引受人は、出資の履行期日又は期間内にし出資に係る金銭の払込み又は金銭以外の財産の給付をしなければ、株主となることができない。
5. 委員会設置会社でない会社の設立手続に重大な瑕疵があるときは、株主、取締役、会社債権者、監査役又は清算人は、会社の成立の日から1年以内に、設立の無効の訴えを提起することができる。

【第38問】（配点：2）

株式に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.44]）

- ア. 株式が2以上の者の共有に属するときは、共有者は、当該株式についての権利を行使する者一人を定め、会社の同意を得なければ、当該株式についての権利を行使することができない。
- イ. 子会社は、無償で取得する場合については、その親会社である株式会社の株式を取得することが禁じられていない。
- ウ. 判例によれば、株式譲受人から名義書換請求があったのに、会社が過失によりその書換えをしなかった場合には、会社は、その株式譲受人を株主として取り扱わなければならない。
- エ. 取締役会設置会社において、発行可能株式総数を超えることとなる株式の分割をしようとするときは、株主総会の特別決議により、発行可能株式総数の増加に係る定款の変更をしなければならない。
- オ. 会社がその発行する株式を引き受ける者の募集において株主に株式の割当てを受ける権利を与える場合には、当該会社は、自己株式について募集株式の割当てを受ける権利を有しない。
1. ア エ 2. ア オ 3. イ ウ 4. イ エ 5. ウ オ

【第39問】（配点：2）

異なる種類の株式に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.45]）

1. 種類株式発行会社において単元株制度を採用する場合には、その単元株式数は、株式の種類ごとに定めなければならない。
2. 種類株式発行会社とは、内容の異なる2以上の種類の株式を発行する会社をいい、その旨を定款で定めていれば足り、現に2以上の種類の株式を発行していることを要しない。
3. 委員会設置会社においては、当該種類の株式の種類株主を構成員とする種類株主総会において取締役を選任することを内容とする種類の株式を発行することができない。
4. 株式会社は、定款に定めることにより、株主総会のあらゆる決議事項について議決権を行使することができない種類の株式を発行することができる。
5. 取得請求権付株式の株主は、会社に対し、当該会社に分配可能額がなくとも、当該取得請求権付株式を取得することを請求することができる。

【第40問】（配点：2）

新株予約権に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.46]）

- ア. 新株予約権者は、会社の承諾を得て、募集新株予約権の払込金額の払込みに代えて、当該会社に対する債権をもって相殺することができる。
- イ. 新株予約権の発行が法令又は定款に違反する場合において、株主が不利益を受けるおそれがあるときは、株主は、新株予約権者に対し、当該新株予約権の行使をやめることを請求することができる。
- ウ. 新株予約権付社債に付された新株予約権は、当該新株予約権についての社債が消滅したときを除き、新株予約権単独で譲渡することができない。
- エ. 株式会社は、自己の新株予約権を取得することができない。
- オ. 募集新株予約権の行使に際して出資される財産の価額が当該募集新株予約権の発行時の株価より著しく低い場合には、その募集事項の決定は、株主総会の特別決議によらなければならない。

1. ア ウ 2. ア エ 3. イ エ 4. イ オ 5. ウ オ

【第41問】（配点：2）

取締役会設置会社における株主総会に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.47]）

- ア. 株主総会の招集通知を受けなかった株主は、当該株主総会に出席しても、議決権を行使することができない。
- イ. 株主総会に出席しない株主が書面によって議決権を行使することができることとする旨を定めた場合、会社法上の公開会社でない会社であっても、株主総会の招集通知の発出の日から株主総会の日までの期間を1週間に短縮することはできない。
- ウ. 株主総会の招集通知は、書面で、又は電磁的方法によりしなければならない。
- エ. 株主総会において議決権を行使することができる株主の数が1000人以上である場合であっても、定款に定めがない限り、株主総会に出席しない株主は、書面によって議決権を行使することができない。
- オ. 株主総会に先立って議決権行使書面をあらかじめ会社に提出した株主は、当該株主総会に出席して議決権を行使することができない。

1. ア イ 2. ア エ 3. イ ウ 4. ウ オ 5. エ オ

【第42問】（配点：2）

取締役の競業取引又は利益相反取引に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.48]）

ア. 判例によれば、取締役会設置会社において、取締役と会社との間の取引が株主全員の合意によってされた場合には、利益相反取引としての取締役会の承認を受けることを要しない。

イ. 判例によれば、株式会社の事業の部類に属する取引に当たるか否かを判断する場合には、株式会社が現に行っている事業との市場での競合性を基準として判断し、仕入先の競合を考慮する必要はない。

ウ. 取締役が自己のために取締役会設置会社でない会社と取引をしようとするときに承認を受けなければならない株主総会の決議は、特別決議ではなく、普通決議である。

エ. 取締役会設置会社の取締役が取締役会の承認を受けて会社の事業の部類に属する取引をしたときは、その取引によって当該会社に損害が生じても、当該取締役は、会社に対する損害賠償責任を負わない。

オ. 取締役会設置会社の取締役が会社の事業と同じ種類の事業を行っている他の株式会社の業務執行者に就任するためには、当該取締役会設置会社の取締役会の承認を受けなければならない。

1. ア ウ 2. ア エ 3. イ ウ 4. イ オ 5. エ オ

【第43問】（配点：2）

特別取締役に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.49]）

ア. 特別取締役以外の取締役は、特別取締役による取締役会を招集することができる。

イ. 特別取締役による議決の定めは、取締役会で定めれば足り、定款で定めることを要しない。

ウ. 特別取締役による議決の定めがある場合は、監査役は、特別取締役による取締役会に出席することを要しない。

エ. 特別取締役の互選によって定められた者は、特別取締役による取締役会の決議があったときは、遅滞なく、当該決議の内容を特別取締役以外の取締役に報告しなければならない。

オ. 委員会設置会社においては、特別取締役の制度は認められておらず、取締役会は、その決議によって、重要な財産の処分を執行役に委任することができる。

1. ア イ 2. ア ウ 3. イ エ 4. ウ オ 5. エ オ

【第44問】（配点：2）

取締役会設置会社における監査役に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.50]）

ア. 会社法上の公開会社でない大会社は、監査役会を置くことを要しないが、定款の定めによって、監査役会を置くことができる。

イ. 監査役が2人以上ある場合には、監査役は、いつでも、監査役の全員の同意により、会計監査人を解任することができる。

ウ. 監査役会においては、招集通知の発出を要せず、書面決議は認められていない。

エ. 委員会設置会社でない会計監査人設置会社は、監査役を置くことを要しないが、定款の定めによって、監査役を置くことができる。

オ. 取締役が監査役の全員に対して監査役会に報告すべき事項を通知したときは、当該事項を監査役会に報告することを要しない。

1. ア エ 2. ア オ 3. イ ウ 4. イ オ 5. ウ エ

〔第45問〕（配点：2）

会計監査人に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は、〔No.51〕,〔No.52〕 順不同）

1. 会計監査人は、いつでも、辞任することができる。
2. 定時株主総会において会計監査人の出席を求める決議があったときは、会計監査人は、定時株主総会に出席して意見を述べなければならない。
3. 監査役会設置会社において一時的会計監査人の職務を行うべき者を監査役会が選任したときは、その報酬も、監査役会が定める。
4. 監査役設置会社が会計監査人に対して責任を追及する訴えを提起する場合には、当該訴えについては、監査役が監査役設置会社を代表する。
5. 取締役は、監査役会設置会社において会計監査人の報酬を定める場合には、監査役会の同意を得なければならない。

〔第46問〕（配点：2）

持分会社に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、〔No.53〕）

1. 合資会社において、会社の成立の時までに社員が出資の全額を履行する必要はないし、社員による出資の払戻しの請求も可能である。
2. 合名会社の社員は、会社の財産に対する強制執行がその効を奏しなかった場合は、連帯して、会社の債務を弁済する責任を負うが、社員が、当該会社に弁済をする資力があり、かつ、強制執行が容易であることを証明したときは、その責任を負わない。
3. 合同会社の社員が負う責任は、間接有限責任である。
4. 合資会社の社員は、他の社員の全員の承諾がなければ、その持分の全部又は一部を他人に譲渡することができない。
5. 合名会社の社員は、信用又は労務を出資することができる。

〔第47問〕（配点：2）

社債の発行に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は、〔No.54〕）

1. 委員会設置会社が社債を発行する場合、取締役会は、社債を引き受ける者の募集に関する重要な事項の決定を執行役に委任することができる。
2. 社債を発行するときは、会社は、社債券を発行しなければならない。
3. 募集社債は、一定の日までにその総額について引受けの申込みがなかったときは、引受けの申込みがあった額においても、成立しない。
4. 会社は、社債を発行する場合には、各社債の金額を問わず、社債管理者を定め、社債権者のために、社債の管理を行うことを委託しなければならない。
5. 同一の種類の子債においては、各社債の金額は、均一であるか、又は最低額をもって整除することができるものでなければならない。

〔第48問〕（配点：2）

吸収合併又は吸収分割に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、〔No.55〕,〔No.56〕 順不同）

1. 吸収合併において、吸収合併消滅株式会社の株主に対して吸収合併存続株式会社の株式を交付しない合併は、認められていない。
2. 吸収分割後吸収分割株式会社に対して債務の履行を請求することができる吸収分割株式会社

の債権者は、分割対価である株式（これに準ずるものを含む。）を吸収分割株式会社の株主に全部取得条項付種類株式の取得対価又は剰余金の配当として分配する場合でない限り、その吸収分割について異議を述べることができない。

3. 吸収合併消滅株式会社と吸収合併存続株式会社の各株主総会で特別決議による承認を得ることができれば、吸収合併存続株式会社が吸収合併消滅株式会社の債務を承継しないこととすることができる。
4. 吸収分割により吸収分割承継株式会社に承継させる資産の帳簿価額の合計額が法定の額を超えないものとして吸収分割株式会社の株主総会の承認を受けないで吸収分割が行われる場合には、当該吸収分割株式会社の株主には、反対株主の株式買取請求権が認められないが、当該吸収分割承継株式会社の株主には、反対株主の株式買取請求権が認められる。
5. 吸収合併の効力は、吸収合併存続会社が本店の所在地において変更の登記をすることにより生ずる。

〔第49問〕（配点：2）

会社関係訴訟に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は、〔No. 57〕）

1. 株主総会の決議の方法が定款に違反する場合は、当該決議の取消しの原因となるにとどまるが、株主総会の決議の方法が法令に違反する場合は、当該決議の無効の原因となる。
2. 取締役を解任する旨の議案が株主総会において否決された場合の当該取締役の解任の訴えは、当該株主総会の日から30日以内に限り、提起することができる。
3. 判例によれば、取締役会設置会社においては、株主総会の招集通知に記載のない事項を当該株主総会で決議したときは、当該決議は無効となる。
4. 株式会社の役員解任の訴えは、当該株式会社のみが被告となり、解任の対象となる役員は被告とならない。
5. 取締役の全員について、任期が満了して株主総会で再任されなかった場合、当該株主総会の取締役の選任に関する決議に取消しの事由があっても、その再任されなかった者は、当該決議の取消しの訴えを提起することはできない。

〔第50問〕（配点：2）

代理商に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、〔No. 58〕、〔No.59〕 順不同）

1. 代理商は、取引の代理をしたことによって生じた債権の弁済期が到来しているときは、当事者が別段の意思表示をしていない限り、その弁済を受けるまでは、当該取引によって占有するに至った物以外の物であっても、商人のために当該代理商が占有する物を留置することができる。
2. 代理商は、取引の代理をした場合においては、商人の請求があるときに限り、遅滞なく、その旨の通知を発しなければならない。
3. 代理商は、契約の期間を定めなかったときは、いつでも、その代理商契約を解除することができる。
4. 代理商は、商人の許可を受けなければ、自ら営業を行うことができない。
5. 物品の販売又はその媒介の委託を受けた代理商は、売買契約成立後、当該売買契約の目的物に瑕疵がある旨の買主からの通知を受ける権限を有する。

【第51問】（配点：2）

商人に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものはどれか。
（解答欄は，[No.60]）

1. 営業を行っていない個人が映画館を買い受けて経営する目的で特にそのことを説明せずに当該目的を知らない信用協同組合からその手付金相当額の金銭を借り受けた場合、その金銭消費貸借契約に基づく返還請求権の消滅時効期間は、10年である。
2. 宅地建物取引業者は、買主からの委託によって土地の売買の媒介をした場合であって、売主からの委託によるものでなく、かつ、売主のためにする意思をもってしたものでも、当該売主に対し、相当な報酬を請求することができる。
3. 商人が使用人を雇用することは、附属的商行為と推定される。
4. 商行為の代理人が本人のためにすることを示さないでこれを行い、かつ、相手方が本人のためにすることを過失なく知らなかった場合において、相手方が代理人との法律関係を主張したときは、本人は、相手方に対し、本人相手方間の法律関係を主張することができない。
5. 個人である質屋営業者の金員貸付行為は、商行為に当たらない。

【第52問】（配点：2）

商人間の売買に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は，[No.61]，[No.62] 順不同）

1. 判例によれば、商人間の売買において、買主が目的物に直ちに発見することのできない瑕疵があることを目的物受領後6か月以内に発見し、直ちに売主に対してその旨の通知を発したとしても、買主は、売主に対し、代金の減額を請求することはできない。
2. 商人間の売買において、売主がお歳暮用商品である目的物を当該お歳暮の期間内に買主に引き渡さなかった場合には、たとえ売主が同時履行の抗弁権を行使して商品引渡債務を履行しなかったときであっても、買主は、当該売買契約の解除をしたものとみなされる。
3. 判例によれば、商人間の不特定物の売買において、買主が目的物に直ちに発見することのできない瑕疵があることを目的物受領後6か月以内に発見したときは、直ちに売主に対してその旨の通知を発しなければ、買主は、売主に対し、瑕疵のない目的物を引き渡すように請求する完全履行請求権を行使することができなくなる。
4. 商人間の売買において、買主がその目的物の受領を拒んだために売主が相当の期間を定めて催告した後に競売に付した場合において、売主が買主に対してその旨の通知を遅滞なく発しなかったときは、当該競売は無効となる。
5. 商人間の売買において、目的物の瑕疵が隠れていたため、買主が目的物受領後6か月以内に当該瑕疵があることを発見できなかったときは、買主は、当該瑕疵を発見した後、直ちに売主に対してその旨の通知を発すれば、当該売買契約の解除の請求をすることができる。

【第53問】（配点：2）

場屋の主人（場屋営業業者）の責任に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は，[No.63]，[No.64] 順不同）

1. 客の携帯品について損害賠償の責任を負わない旨を告示したとしても、その責任を免れることができない。
2. 客から寄託を受けた物品の全部滅失の場合の責任は、客が場屋を去った時から1年を経過したとき、時効によって消滅する。
3. その営業の範囲内において無報酬で寄託を受けたときは、自己の財産に対するのと同様の注意をもって、寄託物を保管する義務を負う。
4. 客から寄託を受けた物品を滅失したときは、自己又はその使用人に過失がないことを証明す

ることにより、その責任を免れることができる。

5. 高価品については、客がその種類及び価額を明告して寄託したのでなければ、その物品の滅失によって生じた損害を賠償する責任を負わない。

〔第54問〕（配点：2）

「為替手形ノ占有者ガ裏書ノ連続ニ依リ其ノ権利ヲ証明スルトキハ之ヲ適法ノ所持人ト看做ス」と規定する手形法第16条第1項の解釈に関し、手形の所持人は、たとえ当該手形が裏書の連続を欠くため形式的資格を有しなくても、裏書の連続が中断している箇所について実質的な権利移転の事実を証明すれば、裏書の連続が架橋され、手形上の権利を行使することができるとする見解がある。手形の裏書に関する次の1から5までの各記述のうち、この見解と矛盾するものはどれか。（解答欄は、[No.65]）

1. 手形の所持人たる資格を有するには、裏書のある手形にあっては、その裏書が外観上連続することを要し、その真正であることを要しない。
2. 裏書により、手形上の権利はすべて被裏書人に移転する。
3. 手形法第16条第1項は、要件事実として、振出人から現所持人までの裏書記載全体を対象として、そこに連続があるかどうかを要求している。
4. 手形法第16条第1項が「看做ス」としているのは、「推定する」の意味である。
5. 裏書の連続の効果は、個々の裏書の有する資格授与的効力の集積である。

〔第55問〕（配点：2）

約束手形の振出人が負う手形金支払債務の発生時期について、次のAからDまでの見解がある。

A見解 振出人が手形要件を満たした証券を作成し、それを受取人に交付することによって、振出人と受取人の間に手形債務負担に関する契約が成立し、手形金支払債務が発生する。

B見解 振出人が手形要件を満たした証券を作成し、それを受取人に交付するという単独行為によって、手形金支払債務が発生する。

C見解 振出人が手形要件を満たした証券を作成し、他人に交付するために手放すという単独行為によって、手形金支払債務が発生する。

D見解 振出人が手形要件を満たした証券を作成することによって、手形金支払債務が発生する。

これらの見解に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.66]、[No.67] 順不同）

1. 甲が手形要件を満たした証券を作成して乙に寄託していたところ、乙が勝手にその裏書人欄に署名して事情を知らない丙に交付した場合、C見解又はD見解のいずれによったとしても、丙は、手形法第17条に規定する人的抗弁の切断によって保護が図られることになる。
2. 甲が乙から脅され、その意思に基づかずに、手形要件を満たした証券を作成し、これを手渡した場合、A見解からD見解までのいずれによったとしても、甲が手形金支払債務を負うことはない。
3. 甲が乙に対して約束手形を振り出した際に乙が未成年者であった場合、A見解とC見解のいずれによったとしても、甲が乙に対して手形金支払債務を負うかどうかの結論は、異なる。
4. 甲が乙に対して交付するつもりで手形要件を満たした証券を作成し、保管していたところ、丙に盗取された場合、A見解又はB見解のいずれによったとしても、丙から善意で手形の譲渡を受けた丁が善意取得をすることはない。
5. 甲が乙に対して交付するつもりで手形要件を満たした証券を作成し、乙あてに郵送したが、事故により乙に届かなかった場合、A見解からC見解までのいずれによったとしても、甲は手形金支払債務を負わないが、D見解によったときは、負うことになる。

【第56問】（配点：2）

除斥及び忌避に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.68]、[No.69] 順不同）

1. 判例によれば、裁判官は、前審において口頭弁論を指揮し、証拠調べをした場合であっても、その裁判の評決に加わったことがなければ、その事件の上訴審において、職務の執行から除斥されない。
2. 当事者が忌避の原因のある裁判官の面前において弁論をし、又は弁論準備手続において申述をしたときは、たとえ忌避の原因があることを知らなかったとしても、その裁判官を忌避することができない。
3. 合議体の構成員である裁判官の除斥については、その裁判官の所属する裁判所が、決定で、裁判をする。
4. 除斥又は忌避の申立てがあったときは、急速を要する行為を除いて、その申立てについての決定が確定するまで訴訟手続を停止しなければならない。
5. 忌避の原因のある裁判官が行った訴訟行為は、忌避の裁判の有無にかかわらず無効であり、その裁判官が終局判決に関与したことは、上告の理由及び再審の事由に該当する。

【第57問】（配点：2）

移送に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.70]）

- ア. 訴訟の著しい遅滞を避け、又は当事者間の衡平を図るための移送は、被告の申立てによることなく、裁判所が職権ですることはできない。
- イ. 簡易裁判所に係属する本訴に対し、本诉被告が反訴で地方裁判所の管轄に属する請求をした場合において、本訴原告の申立てがあるときは、簡易裁判所は、本訴及び反訴を地方裁判所に移送しなければならない。
- ウ. 確定した移送の裁判は、移送を受けた裁判所を拘束するが、移送決定の確定後に新たな事由が生じたときは、移送を受けた裁判所は、更に事件を他の裁判所に移送することができる。
- エ. 当事者が専属的合意管轄を定めた場合には、法定管轄のある他の裁判所に訴えを提起することは管轄違いであるから、訴えの提起を受けた裁判所は、当事者が合意した裁判所に訴訟を移送しなければならない。
- オ. 裁判所の管轄は、訴えの提起の時を標準として定められるから、50万円の損害賠償を求める訴えを簡易裁判所に提起した後に、請求額を150万円に拡張した場合でも、簡易裁判所は訴訟を地方裁判所に移送する必要はない。
1. ア イ 2. ア オ 3. イ ウ 4. ウ エ 5. エ オ

【第58問】（配点：2）

株式会社の代表者に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.71]）

- ア. 株式会社の代表者の記載は訴状の必要的記載事項であり、これを欠く場合には、補正されない限り、訴状が却下される。
- イ. 株式会社の登記簿上の代表者が、代表者として訴訟を進行した場合において、株式会社が敗訴判決を受けたとき、判例によれば、株式会社は、代表権限がなかったことを理由として再審の訴えを提起することはできない。
- ウ. 株式会社に対する送達は、その代表者に対してされる。
- エ. 株式会社の代表者の交替があった場合には相手方への通知が必要であるが、判例によれば、相手方がその交替の事実を知っている場合には、通知は不要である。

オ. 株式会社の代表権限のない者がした訴訟行為も、代表権がある者の追認があれば、訴訟行為の時にさかのぼってその効力を生じる。

1. ア ウ 2. ア エ 3. イ エ 4. イ オ 5. ウ オ

〔第59問〕（配点：2）

次の1から5までの各記述のうち、訴え却下の判決をすべき場合に当たらないものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.72]，[No.73] 順不同）

1. 選定当事者による訴訟において、選定当事者の全員が死亡した場合
2. 入会権の確認訴訟において、入会村落の構成員のうち一部の者が当事者となっていない場合
3. 原告による訴えの取下げの効力が争われ、裁判所が有効な訴えの取下げがあったと判断した場合
4. 訴え提起の手数料の納付額の不足が訴状送達後に明らかになり、裁判所が原告に不足分の納付を命じたが、原告がこれに従わない場合
5. 債権者が債権者代位権に基づき第三債務者に対して売買代金の支払を求める訴えを提起した後に、債務者が第三債務者に対して同一の売買代金の支払を求める訴えを別訴として提起した場合

〔第60問〕（配点：2）

訴えの利益に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.74]）

- ア. 確定した給付判決がある場合でも、時効中断のために訴えの提起以外に適当な方法がないときは、当該給付判決の対象となった給付請求権について再度訴えを提起する利益が認められる。
- イ. 重婚を理由とする後婚の取消訴訟の係属中に、後婚が離婚によって解消された場合でも、後婚の取消しを求める形成訴訟についての訴えの利益は依然として存在する。
- ウ. 物の給付を請求し得る債権者が、本来の給付の請求と執行不能の場合における履行に代わる損害賠償の請求を一の訴えとする場合、損害賠償請求は将来の給付を求めるものであるが、あらかじめ請求をする必要があるものと認められる。
- エ. A所有の建物について、Bが所有権保存登記をし、更にBからCへ、CからDへ所有権移転登記が経由された場合において、AがDに対し所有権移転登記の抹消登記手続を求める訴えを提起し請求を棄却する判決が確定したときは、Aが新たにB及びCに対し所有権保存登記及び所有権移転登記の各抹消登記手続を求める訴えを提起したとしても、その各請求を認容する判決によってB及びC名義の各登記を抹消することはできないから、AのB及びCに対する各請求は、訴えの利益を欠く。
- オ. 特定の財産が特別受益財産に当たることの確認を求める訴えは、相続分又は遺留分をめぐる紛争を直接かつ抜本的に解決することになるから、確認の利益を有する。
1. ア ウ 2. ア エ 3. イ エ 4. イ オ 5. ウ オ

【第61問】（配点：2）

申立事項と判決事項に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例の趣旨に照らし正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.75]）

- ア. 原告が提起した貸金1000万円の返還を求める訴えについて、弁済期の未到来のため給付判決をすることができない場合には、原告が訴えを変更しないときであっても、裁判所は、これに代えて1000万円の貸金債権の存在を確認する判決をすることができる。
- イ. 原告が平成20年9月25日に貸し付けた1000万円の貸金の返還を求める訴訟において、審理の結果、被告がその貸金を返還したものの、同年12月14日に原告が貸し付けた2000万円の貸金はまだ返還していないことが明らかになったときは、裁判所は、原告が求めた1000万円の支払の限度で、請求を認容する判決をすることができる。
- ウ. 原告が提起した不動産の所有権に基づく所有権移転登記の全部抹消登記手続を求める訴えについて、裁判所は、その不動産が原告及び被告の共有関係にあると認めるときは、実質的な一部抹消登記手続として、原告の共有持分に応じた更正登記手続を命じる判決をすることができる。
- エ. 50万円を超えて貸金債務が存在しないことの確認を求める訴えについて、裁判所は、50万円を超えて債務が存在すると認めた場合には、貸金残額の存否ないしその限度を明確に判断することなく、直ちに請求を棄却する判決をすることができる。
- オ. 少額訴訟において、裁判所は、原告が50万円の支払を求める場合であっても、被告の資力その他の事情を考慮して特に必要があると認めるときは、50万円を5回に分けて毎月10万円ずつ支払うことを命じ、この分割払の定めによる期限の利益を失うことなく支払をしたときは、訴え提起後の遅延損害金の支払義務を免除する旨の判決をすることができる。

1. ア イ 2. ア ウ 3. イ エ 4. ウ オ 5. エ オ

【第62問】（配点：2）

当事者の欠席に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.76]、[No.77] 順不同）

- 1. 最初にすべき口頭弁論の期日に当事者双方が出頭しなかったときは、裁判所は、事案の内容に照らして相当と認めるときに限り、当事者が提出した訴状、答弁書及び準備書面に記載した事項を陳述したものとみなすことができる。
- 2. 口頭弁論の期日に、請求を認諾する旨の準備書面を提出した被告が出頭せず、原告のみが出頭した場合には、裁判所は、請求を認諾する旨の陳述がされたものとみなすことができない。
- 3. 当事者双方が、2回連続して口頭弁論の期日に出頭しなかった場合において、1週間以内に期日指定の申立てをしないときは、訴えの取下げがあったものとみなされる。
- 4. 当事者の一方が口頭弁論の期日に出頭しなかった場合においては、裁判所が、審理の現状及び当事者の訴訟追行の状況を考慮して相当と認めるときであっても、出頭した当事者から申出がない限り、終局判決をすることができない。
- 5. 控訴審において最初にすべき口頭弁論の期日に控訴人のみが出頭し、被控訴人が欠席した場合には、裁判所は、被控訴人が提出した準備書面を陳述したものとみなすことができる。

【第63問】（配点：2）

弁論準備手続に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.78]）

- 1. 裁判所は、事件を弁論準備手続に付するときは、当事者の意見を聴かなければならない。
- 2. 裁判所は、弁論準備手続の期日において、文書の証拠調べをすることができ、また、証拠の申出に関する裁判、文書提出命令の申立てについての裁判、補助参加の申出についての裁判な

ど、口頭弁論の期日外であることができる裁判をすることができる。

3. 弁論準備手続は、当事者双方が立ち会うことができる期日において行われるが、公開の手続ではないことから、裁判所は当事者が申し出た者以外の者の傍聴を許すことはできない。
4. 裁判所は、弁論準備手続を終結するに当たり、その後の証拠調べにより証明すべき事実を当事者との間で確認しなければならない。
5. 弁論準備手続の終結後に攻撃又は防御の方法を提出した当事者は、相手方の求めがあるときは、相手方に対し、弁論準備手続の終結前にこれを提出することができなかつた理由を説明しなければならない。

〔第64問〕（配点：2）

文書提出命令に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.79]）

1. 文書提出命令の申立てをする場合においては、文書の表示及び趣旨を明らかにしてしなければならないが、それが著しく困難なときは、申立人の申出があれば、裁判所は、文書提出命令の申立てに理由がないことが明らかな場合を除き、文書の所持者に対し、当該文書の表示及び趣旨を明らかにすることを求めることができる。
2. 銀行の貸出稟議書は、専ら銀行内部の利用に供する目的で作成され、外部に開示することが予定されていない文書であって、開示されると銀行内部における自由な意見の表明に支障を来し銀行の自由な意思形成が阻害されるおそれがあるものとして、特段の事情がない限り、専ら文書の所持者の利用に供するための文書に該当することから、所持者はその提出を拒むことができる。
3. 文書提出命令が申し立てられた場合において、文書に取り調べる必要がないと認める部分があり、又は提出の義務があると認めることができな部分があるときは、裁判所は、その部分を除いて、提出を命ずることができる。
4. 証拠調べの必要性を欠くことを理由として文書提出命令の申立てを却下する決定に対しては、その必要性があることを理由として独立に不服の申立てをすることはできない。
5. 本案訴訟の原告が申し立て、文書の所持者である第三者に対してされた文書提出命令に対し、本案訴訟の被告は不服の申立てをすることができる。

〔第65問〕（配点：2）

人証に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.80]）

- ア. 証人は、裁判長の許可を受けた場合を除き、書類に基づいて陳述することはできない。
- イ. 裁判所は、宣誓の趣旨を理解することができない者については、これを証人として尋問することはできない。
- ウ. 裁判所は、証人が正当な理由なく出頭しない場合には、受命裁判官又は受託裁判官に裁判所外で証人の尋問をさせることができる。
- エ. 訴訟において株式会社である原告を代表する代表取締役を尋問するときは、当該代表取締役は、証人として出頭し、宣誓をする義務を負う。
- オ. 証人の尋問は、その尋問の申出をした当事者、他の当事者、裁判長の順序で行うが、裁判長は、適当と認める場合には、当事者の意見を聴いて、その順序を変更することができる。
1. ア イ 2. ア オ 3. イ エ 4. ウ エ 5. ウ オ

【第66問】（配点：2）

推定等の効果に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は，[No.81]，[No.82] 順不同）

1. 土地の時効取得を原因とする所有権移転登記手続請求訴訟において、原告が占有開始の時に善意であったか悪意であったかが争点とされた場合には、占有者は善意で占有をするものと推定されるから、被告は、原告の悪意につき立証責任を負う。
2. 偽造された売買契約書に基づき原告から被告に対し土地の所有権移転登記がされたことを理由とする所有権移転登記抹消登記手続請求訴訟において、原告から被告への所有権の移転の有無が争点とされた場合には、現在の不動産登記の名義人は所有者であると推定されるから、原告は、被告への所有権の移転がなかったことにつき立証責任を負う。
3. 賃貸借契約の期間満了に基づく自動車返還請求訴訟において、民法上の黙示の更新の有無が争点とされた場合には、賃貸人が賃借人による使用継続の事実を知らながら異議を述べないと賃貸借契約を更新したものと推定されるから、原告は、自ら異議を述べたことにつき立証責任を負う。
4. 賃貸借契約の期間満了に基づく建物明渡請求訴訟において、借地借家法上の法定更新の有無が争点とされた場合には、期間満了前の一定の時期に更新拒絶通知をしないと賃貸借契約を更新したものとみなされるから、原告は、請求原因として更新拒絶通知をしたことを主張する必要がある、更新の合意が成立しなかった旨の再抗弁は、主張自体失当である。
5. 売買契約に基づく代金支払請求訴訟において、買主の委任状が偽造されたものかどうか争点とされた場合には、委任状に被告の印章による印影があると当該印影は被告の意思に基づいて顕出されたものと推定されるが、被告は、印章が盗まれた事実を立証して反証に成功すれば、この推定を覆すことができる。

【第67問】（配点：2）

訴訟上の和解に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものを組み合わせたものは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は，[No.83]）

- ア. 裁判所は、第1回口頭弁論期日においても和解を試みることができる。
- イ. 弁論準備手続の期日においては、当事者の一方がその期日に出頭していない場合であっても、いわゆる電話会議システムを利用する方法によって和解をすることができる。
- ウ. 訴訟上の和解では、当事者は、当該訴訟の訴訟物に加えて訴訟物以外の権利又は法律関係についても和解をすることができる。
- エ. 訴訟上の和解が成立し、その内容が調書に記載されると、その調書の記載は確定判決と同一の効力を有するから、判例によれば、和解を締結する過程で意思表示の瑕疵があったとしても、当事者は、再審の事由がない限り、和解の無効や取消しを主張することができない。
- オ. 和解の内容として、第三者を利害関係人に加えた上で、原告が被告に対し、請求に係る債務の履行について期限の猶予を与えるとともに、当該第三者が原告に対し、被告の債務を保証することは許されない。
1. ア イ 2. ア オ 3. イ ウ 4. ウ エ 5. エ オ

〔第68問〕（配点：2）

判決の効力に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は、〔No.84〕）

1. XがYを被告として、建物収去土地明渡しを求める訴えを提起し、Xの請求を認容する判決が確定した場合、その後にYからその建物を譲り受けたZに対して、確定判決の既判力は及ばない。
2. XがYを被告として、建物収去土地明渡しを求める訴えを提起し、Xの請求を認容する判決が確定した場合、訴訟係属前にその建物につきYとの間において使用貸借契約を締結し、占有を継続しているZに対して、確定判決の既判力は及ばない。
3. XがYを被告として、貸金返還を求める訴えを提起し、その係属中にXからその貸金債権の譲渡を受けたと主張するZが独立当事者参加によりこの訴訟に参加し、Xが適法に訴訟から脱退した場合には、確定判決の効力はXに及ばない。
4. XがY会社を被告として、損害賠償を求める訴えを提起し、Xの請求を認容する判決が確定した後、Y会社が新たに設立したZ会社にY会社の資産を移転した場合であって、法人格の濫用であるとしてZ会社の法人格が否認されるときには、判例によれば、確定判決の既判力がZに及ぶ。
5. XがYを被告として、XY間の通謀虚偽表示によりYの所有名義に登録されていた土地について、真正な登記名義回復のため所有権移転登記手続を求める訴えを提起し、Xの請求を認容する判決が確定した。その直後、同確定判決について善意無過失のZが、競売手続により当該土地を取得し、所有権移転登記を経たとしても、判例によれば、Zは前訴の口頭弁論終結後のYの承継人であるから、Xは前訴の確定判決に基づき、Zに対する承継執行文の付与を受けて当該土地の所有名義をX名義に回復することができる。

〔第69問〕（配点：2）

次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし、前訴確定判決の既判力が後訴の請求に関する判断に作用しないものを2個選びなさい。（解答欄は、〔No.85〕、〔No.86〕 順不同）

1. 被告の相殺の抗弁を認めて、原告の売買代金請求を棄却する前訴判決が確定した後に、前訴の原告が、前訴と同一の売買契約に基づく代金の支払を求めて提起した後訴
2. 取得時効を認めて、甲土地が原告の所有であることを確認する前訴判決が確定した後に、前訴の被告が時効の中断を主張して、前訴の原告に対して、甲土地が前訴の被告の所有であることの確認を求めて提起した後訴
3. 売買契約によって被告から甲土地を取得したことを理由に、原告の所有権移転登記手続請求を認める前訴判決が確定した後に、前訴の被告が前訴の原告に対して、当該売買契約に錯誤があったとして、甲土地が前訴の被告の所有であることの確認を求めて提起した後訴
4. 被告から絵画を買い受けたことを理由として、当該絵画の原告への引渡しを命じる前訴判決が確定した後に、前訴の被告が、詐欺を理由とする売買契約の取消しを主張して、前訴確定判決について提起した請求異議の訴え
5. 交通事故による受傷に関して口頭弁論終結時までに支出した治療費につき損害賠償を命じる前訴判決が確定した後、前訴の原告が、前訴の口頭弁論終結時には医学的に予想できなかった後遺症が現れ、手術を余儀なくされたとして、当該手術による治療費についての損害賠償を求めて提起した後訴

【第70問】（配点：2）

訴訟物である権利関係について変更することなく、請求の趣旨に表示された求める救済の範囲（金銭請求であれば請求額）を減少させることを請求の減縮と呼ぶ。この請求の減縮の性質については議論があるが、請求の減縮は訴えの一部取下げであるという見解に立った場合、次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、【No.87】）

1. 請求の減縮は、事実審の口頭弁論終結前でなければすることができない。
2. 控訴審で請求の減縮をした場合には、第一審判決は、減縮された部分について、当然にその効力を失う。
3. 請求の減縮は、控訴審でする場合においても、相手方の同意がなければその効力を生じない。
4. 請求の減縮をした部分については、訴えの提起による時効中断の効力は遡及的に消滅する。
5. 固有必要的共同訴訟において、共同原告のうち一人がした請求の減縮は、判例によれば、その効力を生じない。

【第71問】（配点：2）

訴訟承継に関する次の1から4までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は、【No.88】）

1. 被承継人の相手方は、承継人に対し、承継したものが義務であっても権利であっても訴訟引受けの申立てをすることができるが、申立ての時期は事実審の口頭弁論終結前に限られる。
2. 参加承継の場合、承継人は独立当事者参加の形式で参加の申出をすることから、被承継人と承継人との間に争いが無いときであっても、相手方に加えて被承継人に対しても請求を立てなければならない。
3. 参加承継後の訴訟の審理は必要的共同訴訟の手続によるのに対し、引受承継後の訴訟の審理は、通常共同訴訟と同様の手続によるので、前者においては弁論の分離、一部判決が禁止されるのに対し、後者においてはそれらが許容される。
4. 参加承継においては参加があれば被承継人は相手方の承諾を得ずに訴訟から脱退できるが、引受承継においては引受決定がされても、被承継人が訴訟から脱退するには相手方の承諾が必要である。

【第72問】（配点：2）

共同訴訟に関する次の1から5までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は、【No.89】、【No.90】 順不同）

1. 債権者が、主たる債務者と連帯保証人の両者を共同被告として、主たる債務と保証債務の履行を求める訴訟においては、主たる債務者による、主たる債務の存否に関する主張は連帯保証人に影響を及ぼさない。
2. 土地の工作物の占有者及び所有者を共同被告とする、その工作物の瑕疵を理由とする損害賠償請求訴訟において、原告の申出があれば、その弁論及び裁判は分離することができなくなる。
3. 土地の共有者が提起する筆界の確定を求める訴えは、類似必要的共同訴訟であるから、これに同調しない共有者がいるときは、これを共同被告として訴えを提起することが許される。
4. 土地所有権に基づく建物収去土地明渡しを請求する訴訟の係属中、建物所有者である被告が死亡した場合、訴訟代理人がいない限り訴訟手続は中断するが、その後、共同相続人の一部の者が訴訟手続を受継したとき、受継した者との間だけで審理、判決することは許されない。
5. 共同相続人が、他の共同相続人のうちの一のみを被告とし、遺産分割の前提として、被告が被相続人の遺言書を隠匿又は破棄した行為が相続欠格事由に当たることを理由に、相続人の地位を有しないことの確認を求める訴えは不合法である。

【第73問】（配点：2）

控訴審に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は、[No.91]，[No.92] 順不同）

1. 控訴の提起は、控訴期間内に、控訴裁判所に控訴状を提出して行う。
2. 原告の請求を一部認容する第一審判決に対し、被告が控訴すれば、原告は自らの控訴権が消滅した後でも、附帯控訴をすることによって、請求棄却部分についてその取消しを求めることができる。
3. 控訴審での口頭弁論は、当事者が第一審判決の変更を求める限度においてのみ、これをする。
4. 予備的相殺の抗弁を容れて原告の請求を棄却した第一審判決に対して、原告が控訴し、被告が控訴も附帯控訴もしない場合、控訴裁判所が、原告の訴求債権はそもそも存在しないと判断するときは、原判決を取り消し、改めて原告の請求を棄却すべきである。
5. 控訴人は、控訴審の終局判決の後に控訴を取り下げることができない。

【第74問】（配点：2）

次の【事例】を前提とし、要件事実に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は、[No.93]）

【事例】

Aは、かつて世話になったことのある知人Bに対し、平成11年1月5日、自己が所有する甲絵画を、代金200万円で売却し、同日、これをBに引き渡したが、いまだに代金が支払われていないとして、平成21年3月1日、Bに対し、代金200万円の支払を求める訴えを地方裁判所に提起した（以下、Aが主張する売買契約を「本件売買契約」という。）。

これに対して、Bは、Aが主張するとおりの売買契約を締結して甲絵画を受け取ったのは事実であり、その際、代金の支払期限は定められなかったものの、平成11年1月10日に代金を既にAに支払済みであり、仮にその弁済の事実が認められなくても、Aが訴求する売買代金請求権は、既に時効消滅していると主張し、前記訴訟の第1回口頭弁論期日（平成21年4月3日）において時効を援用した。

Aは、Bの弁済の事実を否認するとともに、Bの消滅時効の主張については、第2回口頭弁論期日において、Bに対し、かねてから再三にわたり代金の支払を求めていたところ、平成20年1月5日、Bは、Aから代金の支払を催促された際、Aに対し、1か月間支払を待つてほしいと要請したと主張したが、Bはその主張事実を否認した。

1. AのBに対する請求は、訴訟物としては、平成11年1月5日にAとBとの間で締結された甲絵画を代金200万円で売る旨の売買契約に基づくAのBに対する代金200万円の支払請求権と特定することができる。
2. Aが訴訟で請求原因として主張しなければならない要件事実、「Aは、Bに対し、平成11年1月5日、甲絵画を、代金200万円で売り、これを即日、Bに引き渡した。」である。
3. Bの弁済の主張は抗弁であるが、その要件事実、「Bは、Aに対し、平成11年1月10日、本件売買契約に基づく代金支払債務の履行として200万円を支払った。」である。
4. Bの消滅時効の主張は抗弁であるが、その要件事実、「平成21年1月5日は経過した。Bは、Aに対し、平成21年4月3日の第1回口頭弁論期日において、時効を援用するとの意思表示をした。」である。
5. Bが、平成20年1月5日、Aから代金の支払を催促された際、支払を1か月間待つてほしいと要請したとのAの主張は、時効中断事由である債務の承認に該当する事実を主張するものであり、消滅時効の抗弁に対する再抗弁となる。

短答式試験問題集 [刑事系科目]

【刑事系科目】

【第1問】（配点：3）

次の【事例】における甲の罪責を検討し、後記アからオまでの【罪名】のうち、その罪名に係る犯罪が成立する場合には1を、成立しない場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからオの順に【No. 1】から【No. 5】）

【事例】

自動車整備を業とする甲は、同事業を行うA工場を経営し、同工場の敷地を所有していた。一方、食品製造を業とする乙は、同事業を行うB工場を経営し、同工場の敷地を所有していた。甲は、ひそかに、A工場の敷地に隣接していたB工場の敷地内の電線を分岐させてA工場に引き込み、同工場の電源として利用し、その分の電気料金の支払を免れた。そのため、乙は、A工場使用分の電気料金の支払をも余儀なくされたが、同人は電気料金の過払に気付かなかった。

また、甲は、B工場の敷地をも使用して倉庫を建築しようと考え、A工場の敷地とそれに隣接するB工場の敷地の一部にまたがって、乙に無断で鉄筋コンクリート製の倉庫を建築した。その後、甲は、乙から公図に基づいて再三抗議を受けたにもかかわらず、その都度、「その公図は間違っている。倉庫の敷地はすべて俺の土地だ。」などとうそをつき、乙の再三の抗議を無視して倉庫の使用を続けた上、「乙は、法務局の職員に賄賂を渡して虚偽の公図を作成させた。」などと記載した看板を人通りの多いA工場前の道路に面して掲げた。

【罪名】

- ア. 詐欺罪 【No. 1】
- イ. 窃盗罪 【No. 2】
- ウ. 不動産侵奪罪 【No. 3】
- エ. 横領罪 【No. 4】
- オ. 信用毀損罪 【No. 5】

【第2問】（配点：2）

因果関係に関する次の【見解】に従って後記1から5までの各事例における甲の罪責を検討した場合、甲に（ ）内の犯罪が成立しないものはどれか。（解答欄は、【No. 6】）

【見解】

行為自体の危険性が結果へと現実化したものと認められる場合には、行為と結果との間の因果関係を肯定し、そうでない場合にはこれを否定する。行為の危険性は、行為時に存在した全事情を基礎に判断する。

1. 甲は、乙を突き飛ばして転倒させ、同人のひじに擦過傷を負わせた。乙は、重篤な心臓病で心臓発作を起こしやすい状況にあったため、転倒したショックで心臓発作を起こして死亡した。（傷害致死罪）
2. 甲は、乙を殴って転倒させ、同人にそのまま放置すれば死亡する危険のある頭部外傷を負わせた。乙は、病院に行って治療を受ければ死亡することはなかったが、自らの意思で病院に行かなかったため、前記傷害が原因で死亡した。（傷害致死罪）
3. 甲は、夜間、見通しの悪い道路に無灯火のまま駐車させていた普通乗用自動車のトランク内に乙を監禁したところ、その自動車に、たまたま通り掛かった丙運転の自動車が丙の不注意により追突し、それによる傷害が原因で乙は死亡した。（監禁致死罪）
4. 甲は、乙を殴って転倒させ、同人にそのまま放置すれば死亡する危険のある頭蓋内出血の傷害を負わせた。乙は、病院において治療を受けたが、なお死亡する危険のある状態であったところ、乙の入院中に何者かがその病院に放火し、これにより発生した火災が原因で乙は焼死した。（傷害致死罪）

5. 甲は、自己の運転する自動車を不注意により歩行者乙に衝突させ、同人にそのまま放置すれば死亡する危険のある頭蓋内出血の傷害を負わせた。前記衝突により乙は甲の自動車の屋根の上に跳ね上げられたが、甲は、それに気付かないまま自動車を走行させていたところ、助手席に乗車していた丙は、間もなく屋根の上にいる乙に気づき、同人を屋根の上から引きずり降ろして路上に転落させ、乙は、その衝撃で前記傷害が悪化したことが原因で死亡した。(自動車運転過失致死罪)

【第3問】(配点：3)

次の1から5までの各事例を判例の立場に従って検討した場合、甲に刑法上の犯罪が成立しないものはどれか。(解答欄は、[No. 7])

1. 甲は、勤務先の会社内において、同僚乙の同意の下、乙と上司丙を名指しして、両名が不倫関係にあった旨虚偽の事実を記載した文書を、同社の従業員多数の目に触れる掲示板に掲示した。
2. 甲は、乙の同意の下、乙が甲の自動車を盗んだ旨の虚偽の事実を警察官丙に申告し、乙の処罰を求めた。
3. 甲は、乙の同意の下、乙から借り受けた乙所有のコピー機を丙に転貸していたが、同コピー機の修理のため一時これを丙から預かった際、乙の同意の下、丙に無断で、自己の借金の返済として同コピー機を自己の債権者に譲渡した。
4. 甲は、乙の同意の下、乙が丙に賃貸した乙所有の自動車に放火してこれを燃やしたが、公共の危険は生じなかった。
5. 甲は、民事訴訟の証拠調べの期日において、証人として宣誓の上、原告乙及び被告丙双方の同意の下、虚偽の陳述をした。

〔第4問〕（配点：2）

次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討した場合、正しいものはどれか。（解答欄は、〔No. 8〕）

1. 甲は、日ごろから暴行を加えて自己の意のままに従わせていた12歳の乙に対し、寺院のさい銭箱から現金を盗んでくるように指示したところ、乙は、是非善悪の判断能力を有していたものの、甲の日ごろの言動に畏怖してその意思が抑圧されていたため、甲の指示どおりに窃盗を行った。この場合、乙には是非善悪の判断能力があると認められる以上、甲には窃盗罪の共同正犯が成立する。
2. 甲は、乙所有の材木を自己の所有物であると偽って情を知らない丙に売却し、丙は、乙の材木置場から当該材木を搬出した。この場合、情を知らないことにつき丙に過失があったとしても、甲は窃盗罪の正犯となる。
3. 甲は、12歳の乙に対し、丙から現金を強取してくるよう指示したところ、乙は、是非善悪の判断能力を有していたものの、甲の指示どおりに強盗を実行した。この場合、甲の指示は、乙の意思を抑圧するに足る程度のものでなく、乙が自らの意思により前記強盗の実行を決意した上、臨機応変に対処して強盗を遂げたとしても、乙が刑事未成年である以上、甲には強盗罪の間接正犯が成立する。
4. 甲は、乙に執拗に暴行・脅迫を加えた結果、同人を厳冬期に漁港の岸壁から自動車ごと海中に転落して自殺する以外の行為を選択することができない精神状態に陥らせた上、同人に上記態様で自殺するよう指示し、乙は、甲の指示に従って、自殺することを決意し、自ら上記態様で海中に転落して溺死した。この場合、甲は自ら殺人の実行行為を行ったとはいえないので、殺人罪の正犯とならない。
5. 甲は、乙に対し、同人が自殺すれば甲もその直後に後を追って自殺する旨うそをつき、乙は、その旨誤信して自殺することを決意し、甲から受け取った毒薬を服用して死亡した。この場合、乙に真実自殺する意思がある以上、甲には自殺教唆罪が成立するにとどまり、殺人罪の正犯とならない。

〔第5問〕（配点：2）

汚職の罪に関する次のアからオまでの各記述を判例の立場に従って検討した場合、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、〔No. 9〕）

- ア. 公務員が、自己の職務に関し、賄賂を收受し、よって職務上不正な行為をした場合であっても、贈賄者から請託を受けたのでなければ、加重収賄罪（刑法第197条の3第1項）は成立しない。
- イ. 公務員が、自己の職務に関し、請託を受けて、第三者に賄賂を供与させた場合には、職務上不正な行為をし、又は相当の行為をしなかったときに限り、第三者供賄罪（刑法第197条の2）が成立する。
- ウ. 公務員が、その在職中に請託を受けて職務上不正な行為をしたことに関し、公務員の身分を失った後に賄賂を收受した場合には、事後収賄罪（刑法第197条の3第3項）が成立する。
- エ. 市長が、その任期満了前に、現に市長としての一般的職務権限に属する事項に関し、再選された後に担当すべき具体的職務について請託を受けて賄賂を收受した場合には、受託収賄罪（刑法第197条第1項後段）は成立せず、市長に再選されたときに限り、事前収賄罪（刑法第197条第2項）が成立する。
- オ. 公務員が物品の贈与を受けた場合、それが中元・歳暮の名目で贈与されたものであっても、同人の職務との対価関係が認められる限り、単純収賄罪（刑法第197条第1項前段）が成立する。
1. ア イ 2. ア オ 3. イ エ 4. ウ エ 5. ウ オ

【第6問】(配点：2)

学生A, B及びCが, 中止犯の刑の減免(刑法第43条ただし書)の根拠に関する次のアからウまでの【見解】のいずれかを採って, 後記【会話】のとおり議論している。A, B及びCが, それぞれどの【見解】を採っているかを検討した場合, 正しいものの組合せは, 後記1から5までのうちどれか。(解答欄は, [No.10])

【見 解】

- ア. 行為者及び将来犯罪を実行するかもしれない国民一般に対して犯罪の中止を奨励することによって法益を侵害から守ることに根拠を求める見解
- イ. 障害未遂と比べて行為者に対する非難が減少することに根拠を求める見解
- ウ. 自ら生じさせた危険を自ら消滅させたことにより違法性が減少することに根拠を求める見解

【会 話】

学生A. 我が国の刑法では, 中止犯は犯罪の成立を妨げる事由とはされておらず, 刑の減免しか認められていないし, 普通, 一般人は, 中止犯の規定の存在を知らないだろうから, B君の言う根拠は説得力を欠くのではないか。

学生B. A君の見解によれば, 真剣な中止行為が行われる限り, 結果が発生した場合でも刑の減免を認めるべきことになるはずだ。ところが, 刑法第43条の規定によれば, 犯罪が既遂に達した場合には中止犯を認めることができないのであって, 現行法の立場とは整合しないという問題があるね。

学生C. その上, A君の見解では, 中止犯の成立を倫理的に是認し得る動機による場合に限定するのが自然だが, 刑法第43条ただし書にはそんな限定はなされていないよ。

学生A. そうは言っても, C君の見解では, 被教唆者が中止行為を行ったときに, 教唆者にも刑法第43条ただし書の適用があることになるはずだ。しかし, 一般に, 中止犯の効果は一身専属的なものだと考えられているから, この点についてC君の見解では適切な説明ができないのではないか。

- 1. Aア Bウ Cイ
- 2. Aイ Bウ Cア
- 3. Aイ Bア Cウ
- 4. Aウ Bア Cイ
- 5. Aウ Bイ Cア

〔第7問〕（配点：2）

逃走の罪に関する次の1から5までの各記述を検討した場合、正しいものはどれか。（解答欄は、〔No.11〕）

1. 甲は、確定判決によって刑務所に収容されている者であるが、A刑務所からB刑務所への護送中に護送車両から逃走した。甲に逃走罪（刑法第97条）が成立する余地はない。
2. 甲は、勾留状によって拘置所に勾留されている者であるが、拘置所職員のすきを見て拘置所から逃走した。甲に逃走罪が成立する余地はない。
3. 甲は、確定判決によって刑務所に収容されている者であるが、刑務官のすきを見て刑務所の敷地外に脱出し、刑務官の追跡を振り切って民家の庭に隠れたものの、しばらくして、付近の捜索を継続していた刑務官に発見され拘束された。甲に逃走罪の既遂罪が成立する余地はない。
4. 甲は、確定判決によって刑務所に収容されている者であるが、刑務所に面会に来た友人乙に逃走用の開錠用具を差し入れるように依頼し、乙から差し入れを受けた開錠用具を使い、錠を損壊せずに開けた上、刑務所から逃走した。甲及び乙に加重逃走罪（刑法第98条）が成立する余地はない。
5. 甲は、確定判決によって刑務所に収容されている者であるが、刑務所に面会に来た友人乙に逃走用の開錠用具を差し入れるように依頼し、乙は、甲を逃走させる目的で、開錠用具を隠した衣類を甲に差し入れた。ところが、甲は、乙が差し入れた開錠用具を使用せずに同刑務所から逃走した。乙に逃走援助罪（刑法第100条）が成立する余地はない。

〔第8問〕（配点：3）

甲は、道路を通行中、飼い主乙の不注意により乙のもとから逃げ出した犬に足首付近をかみつかれそうになった。このような状況における甲の行為に関する同人の罪責についての次の1から5までの各記述のうち、正しいものを2個選びなさい（ただし、甲には、各記述に記載された犯罪の故意があるものとする。）。（解答欄は、〔No.12〕、〔No.13〕 順不同）

1. 甲は、逃げ場がなかったことから、犬を足で蹴って怪我をさせた。甲に器物損壊罪が成立する。
2. 甲は、逃げ場がなかったことから、犬を足で蹴ったが、更に犬が甲の足首付近にかみつこうとしたので、近くのA方住居に無断で逃げ込んだ。甲に住居侵入罪は成立しない。
3. 甲は、逃げ場がなかったことから、犬を足で蹴ったが、更に犬が甲の足首付近にかみつこうとしたので、近くにいたBを突き飛ばして身かわしたところ、それによりBは転倒して頭部を強打したため、脳内出血により死亡した。甲に傷害致死罪は成立しない。
4. 甲は、逃げ場がなかったことから、近くで事態を傍観していた飼い主乙に対し、「犬をおとなしくさせないとお前を殺すぞ。」と怒鳴って脅した。甲に脅迫罪が成立する。
5. 甲は、逃げる余裕があったのにその場にとどまり、たまたま所持していたC所有の傘で犬を強打して怪我をさせるとともに、その傘を壊した。甲に器物損壊罪が成立する。

【第9問】（配点：3）

文書偽造の罪に関する次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討し、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は，[No.14]，[No.15] 順不同）

1. 甲は、行使の目的で、乙を債務者とする乙名義の金銭借用証を勝手に作成した。同借用証に乙の氏名の記載はあるが、その押印がなかった場合、甲には無印私文書偽造罪が成立する。
2. 甲は、氏名を隠してA会社に就職しようと考え、同社に提出する目的で、履歴書用紙に、架空の氏名として「乙」などと記載し、その氏名の横に「乙」と刻した印鑑を押した上、甲自身の顔写真をはり付けた履歴書を作成した。甲がA会社に就職して勤務する意思を有していた場合でも、履歴書の作成名義人と作成者との人格の同一性にそごがあるので、甲には有印私文書偽造罪が成立する。
3. 甲は、A会社の経理担当者として、同社のパソコン記憶装置内の会計帳簿ファイルにデータを入力する権限を有していたが、自己の横領行為を隠ぺいするため、同ファイルに虚偽のデータを入力して記憶させた。甲は、私電磁的記録である同ファイルにデータを入力する権限を有しているので、甲には私電磁的記録不正作出罪は成立しない。
4. 公務員でない甲は、行使の目的で、虚偽の内容を記載した証明願を村役場の係員に提出し、情を知らない同係員をして村長名義の虚偽の証明書を作成させた。甲は、情を知らない同係員を利用して虚偽の公文書を作成しているので、甲には虚偽公文書作成罪の間接正犯が成立する。
5. Aの代理人でない甲は、行使の目的で、「A代理人甲」と署名し、その横に「甲」と刻した印鑑を押してA所有の不動産の売買契約書を作成した。同契約書については、Aが作成名義人であるので、甲には有印私文書偽造罪が成立する。

【第10問】（配点：2）

責任能力に関する次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討した場合、正しいものはどれか。（解答欄は，[No.16]）

1. 行為者が、事物の是非善悪を弁識する能力が減退した状態で罪を犯した場合であっても、心神耗弱者と認められるとは限らない。
2. 責任能力の有無は、精神医学・心理学等の専門的見地から判断されるものであるから、裁判所は、これらの専門家の意見に拘束される。
3. 精神に障害のない者は、心神喪失者とは認められないが、心神耗弱者と認められる場合はある。
4. 心神喪失とは、刑事責任を負い得る能力が継続的に欠けている状態のことであるから、一時的な精神の障害があるにすぎない場合には心神喪失とはならない。
5. 行為者が、事物の是非善悪を弁識する能力又はそれに従って行動を制御する能力のいずれか一方を欠いただけでは、心神喪失とはならない。

【第11問】（配点：2）

放火の罪に関する次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討した場合、正しいものはどれか。（解答欄は、[No.17]）

1. 甲は、乙が一人で住居に使用する乙所有の家屋の中で同人を殺害した後、だれもいない同家屋に放火してこれを焼損した。この場合、乙が死亡した後でも人が同家屋を訪問する可能性があり、「現に人が住居に使用」する建造物といえるのであるから、現住建造物等放火罪の既遂罪が成立する。
2. 甲は、乙が住居に使用する同人所有の家屋を燃やそうと考え、火の付いた新聞紙を同家屋内のふすまに近づけ、新聞紙の火をふすまに燃え移らせてこれを燃焼させた。この場合、火が媒介物である新聞紙を離れてふすまが独立に燃焼するに至ったのであるから、この段階で、現住建造物等放火罪の既遂罪が成立する。
3. 甲は、乙が住居に使用する同人所有の家屋に放火した後、さらに、同家屋に隣接する丙所有の物置を燃やそうと思い付き、同物置に放火し、同家屋及び同物置を同時に焼損した。この場合、甲は複数の放火行為を行い、所有者の異なる複数の建造物を焼損しているのであるから、現住建造物等放火罪及び非現住建造物等放火罪の各既遂罪が成立し、両者は併合罪となる。
4. 甲は、多数人が住居に使用するマンションの居住者用エレベーターのかご内で火を放ち、同かごの側壁に燃え移らせてこれを焼損した。同かごは取り外しが可能であるが、そのための工事は著しい手間と時間を要するものであった。この場合、同かごは同マンションの一部といえるのであるから、現住建造物等放火罪の既遂罪が成立する。
5. 甲は、公共の危険発生の認識がないまま、自己所有の自動車に放火してこれを焼損したところ、公共の危険が生じた。この場合、甲には公共の危険発生の認識がないのであるから、建造物等以外放火罪の既遂罪は成立しない。

【第12問】（配点：2）

学生A、B及びCは、次の【事例】について後記【会話】のとおり議論している。【会話】中の①から④までの（ ）内から適切な語句を選んだ場合、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.18]）

【事例】

甲は、Xの依頼を受け、同人又はその知人が不特定又は多数の者に見せるであろうことを知りながら、わいせつフィルムをXに貸したところ、Xは、更にYの依頼を受けて同人に同フィルムを貸し、Yがこれを映写して不特定かつ多数の者に観覧させた。

【会話】

- A. 私は、従犯を幫助する行為は、正犯の実行を容易にすることに変わりはないので、これを処罰することも可能と考える。甲の行為は、①（a. Xを幫助した行為・b. Yを幫助した行為）として処罰できると考える。
- B. 私は、甲の行為を「従犯の幫助」として可罰性を認めるA君の考え方には反対だ。まず、処罰価値については、刑法第63条は、従犯を刑の②（c. 必要的減輕事由・d. 任意的減輕事由）としていることから、従犯は正犯より処罰価値が乏しいとする趣旨と考えられ、そのような者に対する幫助は正犯に対する幫助と同等の処罰価値を有するものとはいえない。次に、条文の解釈としても、「正犯を幫助した者は、従犯とする。」と定める刑法第62条第1項の文言からは、「従犯を幫助した者」は「従犯」に当たるとはいえない。さらに、刑法は、第62条第2項において、③（e. 従犯の教唆・f. 教唆犯の幫助）を処罰する旨規定しながら、「従犯の幫助」について規定していないから、これを処罰しない趣旨とみるべきだと思う。
- A. C君は、甲の行為についてどう考えるのか。
- C. 本件事例については、別の観点から考えるべきだと思う。私は、甲には、④（g. Xのわい

せつ物陳列罪幫助に対する従犯・h. Yのわいせつ物陳列罪に対する従犯)の成立を認めることができる。同様の事例について、最高裁判所はそのような判断を示している。

1. ① a ② d ③ f ④ g
2. ① a ② c ③ e ④ h
3. ① a ② c ③ f ④ h
4. ① b ② c ③ f ④ h
5. ① b ② d ③ e ④ g

【第13問】(配点：2)

名誉毀損罪に関する次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討した場合、正しいものはどれか。(解答欄は、[No.19])

1. 名誉毀損罪が成立するためには、事実の摘示が行われる必要があるが、摘示された事実が真実である場合には、人の社会的評価が低下したとはいえないから、名誉毀損罪が成立する余地はない。
2. 名誉毀損罪が成立するためには、公然と事実の摘示が行われる必要があるが、特定かつ少数人に事実を摘示した場合には、その者らを通じて不特定又は多数人に伝播する可能性があったとしても、公然と事実の摘示が行われたとはいえないから、名誉毀損罪が成立する余地はない。
3. 名誉毀損罪が成立するためには、人の名誉を毀損する必要があるが、人の社会的評価を低下させるような事実を摘示したとしても、その人の名誉が現実に侵害されなかった場合には、人の名誉を毀損したとはいえないから、名誉毀損罪が成立する余地はない。
4. 名誉毀損罪が成立するためには、人の名誉を毀損する必要があるが、法人等の団体は名誉感情を持ち得ないから、法人等の団体に対する名誉毀損罪が成立する余地はない。
5. 名誉毀損罪が成立するためには、人の名誉を毀損する必要があるが、名誉を毀損したとしても、それが公共の利害に関する事実に係り、かつ、その目的が専ら公益を図ることにあったと認める場合には、事実の真否を判断し、真実であることの証明があったときは、名誉毀損罪として処罰される余地はない。

【第14問】（配点：3）

共犯の成立要件に関する次の【見解】に従って後記アからエまでの各【記述】を検討し、甲及び乙のいずれについても犯罪が成立しない【記述】を選んだ場合、後記1から5までのうち正しいものはどれか。（解答欄は、[No.20]）

【見 解】

共同正犯の成立については、違法性阻却事由又は責任阻却事由が一部の共同者に認められても、それは他の共同者には影響しない。

教唆犯・幫助犯の成立については、正犯の行為に構成要件該当性及び違法性が認められることが必要であり、正犯に責任阻却事由が認められても、それは教唆者・幫助者には影響しない。

【記 述】

ア. 甲と乙は、共同して丙に傷害を負わせる意思をもって丙を殴って同人に傷害を負わせた。その際、甲は、正当防衛の要件を充足する状況になかったが、乙は、その要件を充足する状況にあった。

イ. 甲は、乙に対し丙に傷害を負わせるように教唆し、それにより、乙は、丙を殴って同人に傷害を負わせた。乙は、教唆された時には責任能力を欠く状況になかったが、丙を殴った時には責任能力を欠く状況にあった。

ウ. 甲は、乙が丙に傷害を負わせようとしているのを知って乙に角材を渡して幫助した。その後、乙は、前記角材で丙を殴って同人に傷害を負わせたが、その際、乙は、正当防衛の要件を充足する状況にあった。

エ. 甲と乙は、共同して丙に傷害を負わせる意思をもって丙を殴って同人に傷害を負わせた。その際、甲は、責任能力を欠く状況になかったが、乙は、責任能力を欠く状況にあった。

1. ア イ ウ エ
2. ア イ エ
3. イ
4. ウ エ
5. ウ

〔第15問〕（配点：3）

次のアからオまでの各事例における甲の罪責について、判例の立場に従って検討し、正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからオの順に〔No.21〕から〔No.25〕）

- ア. 甲は、自己が所有し、その旨登記されている家屋を乙に売却して引き渡し、その売買代金を受領した後、乙への所有権移転登記が完了する前に、当該家屋に丙を権利者とする抵当権を設定し、その旨の登記をした。甲は、乙に当該家屋を売却して引き渡している以上、当該家屋は「自己の占有する」物とはいえないので、甲には乙を被害者とする横領罪は成立しない。〔No.21〕
- イ. 甲は、自己の実父である乙から、乙の友人である丙所有の刀剣を保管するように委託され、当該刀剣を保管していたが、乙及び丙に無断で、当該刀剣を丁に売却した。甲には横領罪が成立するが、甲は乙の「直系血族」であるので、刑が免除される。〔No.22〕
- ウ. 甲は、自己が所有し、その旨登記されている土地について、乙を権利者とする抵当権を設定した後、その旨の登記が完了する前に、当該土地に丙を権利者とする抵当権を設定し、その旨の登記をした。乙には抵当権があるにすぎず、当該土地は「他人の物」とはいえないので、甲には乙を被害者とする横領罪は成立しない。〔No.23〕
- エ. 甲は、家庭裁判所から甲の孫乙の未成年後見人に選任され、後見の事務として乙の預金通帳及び印鑑を預かっていたが、これらを使用して、ほしいままに乙の預金口座から現金500万円を引き出し、自己の遊興のために費消した。甲には業務上横領罪が成立するが、甲は乙の「直系血族」であるので、刑が免除される。〔No.24〕
- オ. 甲は、A会社の代表取締役であるが、権限がないのに、A会社が所有し、その旨登記されている土地について、甲を債務者、乙を権利者とする抵当権を設定し、その旨の登記を完了した後、さらに、権限がないのに、当該土地を丙に売却してその旨の登記を完了した。当該土地に抵当権を設定してその旨の登記をした時点で、甲には業務上横領罪が成立するので、当該土地を丙に売却してその旨の登記を完了した行為についてA会社を被害者とする業務上横領罪は成立しない。〔No.25〕

〔第16問〕（配点：3）

次のアからオまでの各事例について、甲に適用される法律を判例の立場に従って検討し、旧法が適用される場合には1を、新法が適用される場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからオの順に〔No.26〕から〔No.30〕）

- ア. 甲が乙を監禁中、監禁罪の法定刑を重くする改正法が施行された。〔No.26〕
- イ. 甲が乙に暴行を加えたため乙が死亡したが、乙に対する暴行の後、乙が死亡するまでの間に傷害致死罪の法定刑を重くする改正法が施行された。〔No.27〕
- ウ. 甲は、自己が所有している宝石を乙に売却する契約を締結してその代金を受領したが、同宝石を乙に引き渡す前に、丙との間で同人に同宝石を売却する契約を締結し、その引渡しを済ませた。丙との前記契約を締結した後、丙に同宝石を引き渡す前に横領罪の法定刑を重くする改正法が施行された。〔No.28〕
- エ. 甲は、乙所有の自動車を窃取した後、同自動車を乗り回していたが、窃取後、乗り回している間に窃盗罪の法定刑を軽くする改正法が施行された。〔No.29〕
- オ. 甲は、乙を殺害後、乙の死体を遺棄したが、殺害後、死体を遺棄する前に殺人罪の法定刑を軽くする改正法が施行された。〔No.30〕

（参照条文）刑法

第6条 犯罪後の法律によって刑の変更があったときは、その軽いものによる。

〔第17問〕（配点：2）

次の【事例】に関する後記1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は、〔No.31〕）

【事例】

甲は、自動車のレンタル業を営む乙会社との間で、「返還期日は7日後とする。料金は返還と同時に支払う。」旨の約定で自動車1台を借りる契約を交わし、甲がこの契約を履行するものと信じた乙会社従業員から自動車1台の引渡しを受けた。

1. 甲は、前記契約締結の時点から既に自動車を返還期日に返還する意思を有していなかった。この場合、返還期日が経過しなければ甲に詐欺罪は成立しない。
2. 甲は、自動車の引渡しを受けた後、返還する意思を失い、返還期日経過後数週間にわたり通勤のため同車を使用していたところ、乙会社従業員が、直ちに同車を返還するよう強く要求したのに、これを拒否して上記同様に同車を使用し続けた。甲に横領罪は成立しない。
3. 甲は、自動車の引渡しを受けた後、同車の返還期日になって料金を支払う意思を失い、同日の朝、乙会社従業員が気が付かないうちに、借り受けた自動車を乙会社に返還し、そのまま料金を支払わずに行方をくらました。甲に刑法上の財産犯は成立しない。
4. 甲は、借り受けた自動車内で、同車を甲より前に借りた客の忘れ物である一万円札10枚を見付けたので、同車を返還する時に乙会社従業員に渡そうと考え、同車から持ち出して自ら保管していた。数日後、自動車を返還する際、甲は、前記10万円を持って同車で乙会社に赴いたが、同車を返還する間にその10万円を自分のものにしようと思いつき、乙会社従業員に同車を返還し10万円を持ち帰った。甲に窃盗罪が成立する。
5. 甲は、借り受けた自動車を運転中、ハンドル操作を誤って同車を海に転落させ、これを水没させてしまったが、そのまま放置した。甲に横領罪が成立する。

〔第18問〕（配点：3）

次のアからオまでの各記述を検討し、正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからオの順に〔No.32〕から〔No.36〕）

- ア. 犯罪行為を組成した物が共犯者に属するときは、その物を没収することができない。〔No.32〕
- イ. 死刑又は無期の懲役若しくは禁錮を減輕して有期の懲役又は禁錮とするときは、その長期を20年とする。〔No.33〕
- ウ. 前に禁錮以上の刑に処せられたことがない者が5年以下の懲役若しくは禁錮又は50万円以下の罰金の言渡しを受けたときは、情状により、裁判が確定した日から1年以上5年以下の期間、その執行を猶予することができる。〔No.34〕
- エ. 法律を知らなかったとしても、そのことによって、罪を犯す意思がなかったとすることはできないが、情状により、法律上の減輕のみならず、更に酌量減輕もすることができる。〔No.35〕
- オ. 懲役又は禁錮に処せられた者に改悛の状があるときは、有期刑についてはその刑期の2分の1を経過した後、仮に釈放することができる。〔No.36〕

〔第19問〕（配点：3）

強盗利得罪（刑法第236条第2項）に関する次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討し、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は，〔No.37〕，〔No.38〕 順不同）

1. 甲は，乙から，報酬を支払うから丙の腕時計を奪ってきてほしい旨の依頼を受け，丙にけん銃を突き付けて同人の腕時計を奪った後，その報酬として乙から現金を受け取った。この場合，甲には腕時計に関する強盗罪が成立するほか，報酬に関する強盗利得罪が成立する。
2. 甲は，飲食店で食事をした後，財布がないことに気付いたため，そのまま逃走しようと企て，店員乙のすきを見て店から出たが，店長丙に見付かって飲食代金を請求されるや，同人の首に登山ナイフを突き付けて同人をひるませた上，その場から逃走して行方をくらませた。この場合，甲には強盗利得罪が成立する。
3. 甲は，乙の運転するタクシーに乗車するや，同人の首に出刃包丁を突き付けて行き先を告げ，同所まで乙の意に反してタクシーを走行させた後，タクシー料金を支払わずに逃走して行方をくらませた。この場合，甲には強盗利得罪が成立する。
4. 甲は，乙に金銭を貸し付けていたが，返済期限になっても同人が金銭を返済しないため，その居場所を知る丙の首に出刃包丁を突き付けて乙の所在に関する情報を聞き出し，その情報に基づいて乙の居場所を見付け，同人から貸付金の返済を受けた。この場合，甲には強盗利得罪が成立する。
5. 甲は，覚せい剤の密売人乙から覚せい剤を受け取った後，その代金を請求されるや，代金支払債務を免れるため，乙を殺害した。この場合，甲には強盗殺人罪が成立する。

【第20問】（配点：3）

次のⅠからⅢまでの各【事例】における甲の罪責及び処断刑の範囲について判例の立場に従って検討した上、各【事例】に関する後記アからオまでの各【記述】が正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。ただし、刑種についてはすべて有期懲役刑を選択し、甲に前科及び刑の減輕事由はないものとする。（解答欄は、アからオの順に【No.39】から【No.43】）

【事例】

- Ⅰ. 甲は、コンビニエンスストアでおにぎり1個（時価150円相当）を窃取したが、甲の犯行を目撃して追いかけてきた店員乙に対し、同人に捕まえられるのを免れる目的で、反抗を抑圧するに至らない程度の暴行を加えて加療約1週間を要する傷害を負わせた。
- Ⅱ. 甲は、乙から金品を喝取しようとして企て、乙に対し、反抗を抑圧するに至らない程度の暴行を加えて加療約2週間を要する傷害を負わせ、畏怖した同人から現金1万円を喝取した。
- Ⅲ. 甲は、乙から金品を強取しようとして企て、無施錠の玄関から同人方に立ち入り、同人所有の現金1万円を窃取し、その直後に帰宅した乙に対し暴行を加えてその反抗を抑圧した上、同人から現金3万円を強取した。

【記述】

- ア. 【事例】Ⅰでは、甲を懲役22年に処することができる。【No.39】
- イ. 【事例】Ⅱでは、甲を懲役20年に処することができる。【No.40】
- ウ. 【事例】Ⅲでは、甲を懲役23年に処することができる。【No.41】
- エ. 処断刑の上限が最も重いのは【事例】Ⅲである。【No.42】
- オ. 処断刑の上限が最も軽いのは【事例】Ⅱである。【No.43】

（参照条文）刑法

（住居侵入）

第130条 正当な理由がないのに、人の住居（中略）に侵入し（中略）た者は、3年以下の懲役又は10万円以下の罰金に処する。

（傷害）

第204条 人の身体を傷害した者は、15年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する。

（窃盗）

第235条 他人の財物を窃取した者は、窃盗の罪とし、10年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する。

（強盗）

第236条 暴行又は脅迫を用いて他人の財物を強取した者は、強盗の罪とし、5年以上の有期懲役に処する。（以下略）

（事後強盗）

第238条 窃盗が、財物を得てこれを取り返されることを防ぎ、逮捕を免れ、又は罪跡を隠滅するために、暴行又は脅迫をしたときは、強盗として論ずる。

（強盗致死傷）

第240条 強盗が、人を負傷させたときは無期又は6年以上の懲役に処（中略）する。

（恐喝）

第249条 人を恐喝して財物を交付させた者は、10年以下の懲役に処する。（以下略）

〔第21問〕（配点：2）

捜査の端緒に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、〔No.44〕）

- ア. 窃盗事件の犯人として追呼されている者が、罪を行い終わってから間がないと明らかに認められるときは、検察官、検察事務官又は司法警察職員以外の者であっても、逮捕状なくしてその者を逮捕することができる。
- イ. 強姦の罪により害を被った者は、犯人を知った日から6か月を経過するまでは、告訴をすることができるが、第一回の公判期日までこれを取り消すことができる。
- ウ. 罪を犯した者は、書面又は口頭で検察官又は司法警察員に自首をすることができるが、検察官又は司法警察員は、口頭による自首を受けたときは調書を作らなければならない。
- エ. 警察官は、異常な挙動その他周囲の事情から合理的に判断して何らかの犯罪を犯したと疑うに足りる相当な理由のある者を停止させて質問することはできるが、付近の警察署に同行することを求めることはできない。
- オ. 警察官が職務質問に付随して行う所持品検査は、所持人の承諾を得て、その限度においてこれを行うのが原則であるが、捜索に至らない程度の行為は、強制にわたらない限り、所持品検査の必要性、緊急性、これによって害される個人の法益と保護されるべき公共の利益との権衡などを考慮し、具体的状況の下で相当と認められる限度で許容される場合がある。

1. ア ウ 2. ア オ 3. イ エ 4. イ オ 5. ウ エ

〔第22問〕（配点：3）

捜査に関する次のアからカまでの各記述のうち、裁判官の発する令状を必要とするものは幾つあるか。後記1から7までのうちから選びなさい。（解答欄は、〔No.45〕）

- ア. 司法警察員が、被疑者を逮捕する場合において必要があるときに、被疑者の知人の住居に入り被疑者の捜索をするとき。
- イ. 司法警察員が、逮捕された被疑者の指紋を採取するとき。
- ウ. 司法警察員が、私文書偽造被疑事件につき、偽造文書に記載された文字の筆跡と被疑者の筆跡の同一性を確認するため、科学捜査研究所に筆跡の鑑定を囑託するとき。
- エ. 検察官が、公道上で発見された変死の疑いのある死体を検視するとき。
- オ. 司法警察員が、覚せい剤を注射して使用した被疑者により公道上に投棄された注射器を領置するとき。
- カ. 司法警察員が、身の代金目的で誘拐された被害者の親の同意を得て、その親と被疑者との間の電話による通話内容を録音するとき。

1. 0個 2. 1個 3. 2個 4. 3個 5. 4個 6. 5個 7. 6個

【第23問】（配点：2）

逮捕に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。（解答欄は，【No.46】）

1. 司法巡査は、通常逮捕の逮捕状により被疑者を逮捕することはできるが、その逮捕状を請求することはできない。
2. 司法警察員は、逮捕状により被疑者を逮捕する場合に、逮捕状を所持しないためこれを示すことができない場合において、急速を要するときは、被疑者に対し、被疑事実の要旨と逮捕状が発せられている旨を告げて、被疑者を逮捕することができる。
3. 司法警察員は、被疑者を逮捕したときは、直ちに、弁護人にその旨を通知しなければならないが、被疑者に弁護人がないときは、被疑者の法定代理人、保佐人、配偶者、直系の親族及び兄弟姉妹のうち被疑者の指定する者一人にその旨を通知しなければならない。
4. 司法巡査は、被疑者を逮捕したときは、直ちに、これを司法警察員に引致しなければならない。
5. 司法警察員は、被疑者を緊急逮捕した現場で差押えをした場合において逮捕状が得られなかったときは、直ちに差押物を還付しなければならない。

【第24問】（配点：2）

勾留に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は，【No.47】）

1. 被疑者が勾留されている被疑事実と同一の事実で公訴を提起されると、被疑者の勾留から被告人の勾留に切り替わるので、裁判官は、改めて、被告人に対し被告事件を告げこれに関する陳述を聴かなければならない。
2. 検察官は、司法警察員から送致された被疑者を受け取り、留置の必要があると思料するときは、被疑者を受け取った時から48時間以内に裁判官に被疑者の勾留を請求しなければならない。
3. 裁判官は、殺人被疑事件について勾留を請求された被疑者に被疑事件を告げる際に、弁護人がない被疑者に対し、弁護人を選任することができる旨及び貧困その他の事由により自ら弁護人を選任することができないときは弁護人を選任を請求することができる旨を告げなければならない。
4. 被疑者の勾留の期間は、延長されない限り、検察官が勾留の請求をした翌日から10日間である。
5. 被疑者が罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由がある場合で、被疑者が定まった住居を有するときには、被疑者が罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由があり、かつ、被疑者が逃亡し又は逃亡すると疑うに足りる相当な理由があるときに限り、被疑者を勾留することができる。

【第25問】（配点：2）

取調べに関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものはどれか。（解答欄は、【No.48】）

1. 司法警察職員は、被疑者の供述を録取した調書を被疑者に閲覧させ、又は読み聞かせて、誤りがないかどうかを問うことができるが、被疑者は、その調書に誤りのないことを申し立てたときは、これに署名押印しなければならない。
2. 司法警察職員は、犯罪の捜査をするについて必要があるときは、被疑者以外の者の出頭を求め、これを取り調べるができるが、その取調べに際しては、その者に対し、あらかじめ、自己又は自己の配偶者等が刑事訴追を受けるおそれのある供述を拒むことができる旨を告げなければならない。
3. 司法警察職員から出頭を求められた被疑者は、逮捕又は勾留されている場合を除いては、その出頭を拒むことはできないが、出頭後、何時でも退去することができる。
4. 司法警察職員の取調べに際して任意の供述をした被疑者以外の者が、公判期日においては前にした供述と異なる供述をするおそれがあり、かつ、その者の供述が犯罪の証明に欠くことができないと認められる場合には、第一回の公判期日前に限り、検察官は、裁判官にその者の証人尋問を請求することができる。
5. 司法警察員が身体を拘束された被疑者を検察官に送致する手続をした後は、司法警察職員は、被疑者を取り調べるができないが、検察官から指示を受けたときは、この限りではない。

【第26問】（配点：3）

捜索・差押えに関する次のアからエまでの各記述につき、処分を受ける者である甲が各記述中の処分を拒否している場合に、事前に裁判官から発付された（ ）内の捜索差押許可状によって当該処分を行うことが許される場合には1を、許されない場合には2を選びなさい。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、アからエの順に【No.49】から【No.52】）

ア. 被疑者甲が強姦の模様を撮影した写真があると脅迫して強姦の被害者から金員を恐喝した事件で甲方を捜索したところ、司法警察員が、甲方から未現像の写真フィルムを差し押さえたので、それを警察署において現像すること。【No.49】

（差し押さえるべき物を写真フィルムとする甲方に対する捜索差押許可状）

イ. 被疑者甲がスーパーマーケットに農薬入りの食品を置いて同スーパーマーケットの経営者から金員を恐喝した事件で甲方を捜索中、司法警察員が、甲方の敷地内に甲所有の自動車があったので、その車内を捜索すること。【No.50】

（差し押さえるべき物を農薬とする甲方に対する捜索差押許可状）

ウ. 被疑者甲が覚せい剤を譲り受けた事件で甲方を捜索中、司法警察員が、宅配便の配達員によって甲あてに配達され、立会人である甲が受領した荷物について捜索すること。【No.51】

（差し押さえるべき物を覚せい剤とする甲方に対する捜索差押許可状）

エ. 被疑者甲が覚せい剤を所持した事件で甲方を捜索したところ、立会人である甲の支離滅裂な言動から甲に覚せい剤使用の疑いが生じたので、司法警察員が、甲から尿を採取するため、身柄を拘束されていない甲を甲方から採尿に適する最寄りの病院まで連れて行くこと。【No.52】

（差し押さえるべき物を覚せい剤とする甲方に対する捜索差押許可状）

【第27問】（配点：3）

刑事訴訟法第39条第3項は、「検察官、検察事務官又は司法警察職員（中略）は、捜査のため必要があるときは、公訴の提起前に限り、第一項の接見又は授受に関し、その日時、場所及び時間を指定することができる。但し、その指定は、被疑者が防禦の準備をする権利を不当に制限するようなものであつてはならない。」と規定するが、次の【事例】につき、検察官等が同項の指定権を行使することができるか否かについて述べた後記アからオまでの【記述】のうち、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、[No.53]）

【事例】

甲は、平成〇年4月10日、X市で発生した窃盗事件（①事件）で逮捕され、4月13日に勾留された後、5月2日、窃盗罪で起訴された。①事件の捜査中、甲にY市で発生した殺人事件（②事件）の被疑者である嫌疑が生じたため、起訴後に勾留されていた甲は、5月3日以降、②事件について任意で取り調べられた。その後、甲は、5月10日、②事件で逮捕され、5月13日に勾留された後、6月1日、殺人罪で起訴された。

他方、甲の妻は、4月10日、弁護士Aを①事件の弁護人として選任し、5月4日、弁護士Bを②事件の弁護人として選任した。

【記述】

- ア. 4月10日の弁護人Aによる初回の接見について、指定権を行使することはできない。
- イ. 5月5日の弁護人Aによる接見について、指定権を行使することができる場合がある。
- ウ. 5月5日の弁護人Bによる接見について、指定権を行使することはできない。
- エ. 5月14日の弁護人Aによる接見について、指定権を行使することはできない。
- オ. 5月20日の弁護人Bによる接見について、指定権を行使することができる場合がある。

1. ア イ 2. ア エ 3. イ ウ 4. ウ オ 5. エ オ

【第28問】（配点：2）

弁護人の権限に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.54]）

- ア. 弁護人は、身体の拘束を受けている被疑者と立会人なくして接見することができるが、裁判官からその接見を禁じられたときには、被疑者と接見することができない。
- イ. 弁護人は、裁判官が勾留されている被疑者の勾留の期間を延長する裁判をした場合、「やむを得ない事由」がないことを理由として、準抗告をすることができる。
- ウ. 弁護人は、公判期日において、被告人が証拠調べを請求する意思がない証拠についても、その証拠調べを請求することができる。
- エ. 弁護人は、あらかじめ証拠を保全しておかなければその証拠を使用することが困難な事情があるときは、第一回の公判期日前に限り、裁判官に押収の処分を請求することができる。
- オ. 弁護人は、勾留されている被告人の勾留の期間を更新した裁判所の決定に対して、被告人に犯罪の嫌疑がないことを理由として抗告をすることができる。

1. ア ウ 2. ア オ 3. イ ウ 4. イ エ 5. エ オ

【第29問】（配点：3）

窃盗罪に係る事件（以下「窃盗事件」という。）についての検察官の事件処理等に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.55]）

- ア. 検察官は、略式命令の請求に際し、窃盗事件の被疑者に対し、あらかじめ、略式手続を理解させるために必要な事項を説明し、通常の規定に従い審判を受けることができる旨を告げた上、被疑者に略式手続によることについて異議がないことを書面で明らかにすれば、公訴の提起と同時に、書面で略式命令を請求することができる。
- イ. 検察官は、公訴を提起しようとする窃盗事件について、被疑者が起訴状に記載された訴因について有罪である旨の陳述をしたときは、被疑者及び弁護人の意見を聴き、有罪である旨の陳述をした訴因に限り、即決裁判手続によって審判する旨の申立てをすることができる。
- ウ. 検察官は、少年の窃盗事件について捜査を遂げた結果、犯罪の嫌疑があるものと思料するときであっても、少年の性格、年齢及び境遇、犯罪の軽重及び情状並びに犯罪後の状況により処分を必要としないときは、これを家庭裁判所に送致しないことができる。
- エ. 検察官は、窃盗事件の争点及び証拠を整理するための公判準備として、同事件を公判前整理手続に付することを裁判所に求めるには、被疑者に同手続によることについて異議がないことを書面で明らかにした上で、公訴の提起と同時に、同手続の申立てをしなければならない。
- オ. 検察官は、被害者から告訴のあった窃盗事件について、公訴を提起し、又はこれを提起しない処分をしたときは、速やかにその旨を告訴人に通知しなければならない。また、公訴を提起しない処分をした場合において、告訴人の請求があるときは、速やかに告訴人にその理由を告げなければならない。

1. ア イ 2. ア オ 3. イ ウ 4. ウ エ 5. エ オ

【第30問】（配点：2）

公訴時効に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものはどれか。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、[No.56]）

- 1. 観念的競合の場合における公訴の時効期間算定については、二個以上の罪名を各別に論ずることなく、これを一体として観察し、その最も重い罪の刑につき定めた時効期間による。
- 2. 時効は、犯罪行為が終わった時から進行するが、共犯の場合には、最終の行為が終わった時から、すべての共犯に対して時効の期間を起算する。
- 3. 業務上過失致死罪の公訴時効は、被害者の受傷から死亡までの間に業務上過失傷害罪の公訴時効期間が経過したか否かにかかわらず、その死亡の時点から進行する。
- 4. 共犯の一人に対してした公訴の提起による時効の停止は、他の共犯に対してその効力を有し、この場合において、停止した時効は、当該事件についてした裁判が確定した時からその進行を始める。
- 5. 犯人が国外にいる場合には、時効は、その国外にいる期間その進行を停止するが、捜査機関が犯罪の発生又は犯人を知らない場合には、犯人が国外にいることだけでは、時効は、その進行を停止しない。

【第31問】（配点：2）

公判前整理手続における証拠開示に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.57]）

ア. 検察官は、証明予定事実を証明するために取調べを請求した証拠については、速やかに、被告人又は弁護人に対し、開示をしなければならない。

イ. 検察官が検察官作成に係る被告人の供述録取書の取調べを請求した場合において、司法警察員作成に係る被告人の供述録取書であって、検察官作成に係る被告人の供述録取書の証明力を判断するために重要かつ必要であると認められ、その重要性及び必要性の程度が高いときには、検察官は、速やかに当該供述録取書を開示しなければならない。

ウ. 裁判所は、被告人又は弁護人が開示をすべき証拠を開示していないと認めるときは、検察官の請求により、決定で、当該証拠の開示を命じなければならない。

エ. 被告人又は弁護人は、検察官から証明予定事実を記載した書面の送付を受け、かつ、開示をすべき証拠の開示を受けた場合において、裁判所及び検察官に対し、公判期日においてすることを予定している事実上及び法律上の主張をし、当該主張が相当であると認められるときは、検察官から当該主張に関連する証拠の開示を受けることができる。

オ. 公判前整理手続は、できる限り早期に終結させるよう努めなければならないので、検察官は、証拠開示に関する裁判所の決定に対して、不服申立てをすることができない。

1. ア ウ 2. ア エ 3. イ ウ 4. イ オ 5. エ オ

【第32問】（配点：4）

次の【事例】に関する訴因の特定、変更等について述べた後記アからオまでの【記述】のうち、判例に照らして、正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからオの順に [No.58] から [No.62]）

【事例】

Vの死体が発見され、司法解剖の結果、Vの死因が頸部圧迫による窒息であることが判明した。その後、警察は、甲及び乙が共謀してVを殺害した事実により、甲を逮捕したが、乙は逃亡してその所在が判明しなかった。甲は、取調べに対し、自分はVの殺害とは無関係である旨供述した。捜査を尽くしたところ、検察官は、甲及び乙が共謀してVを殺害し、殺害の実行行為者が甲であると認定したが、犯行日時については、「平成〇年3月15日ころから同月18日ころまでの間」、犯行場所については、「H市内又はその周辺」、犯行方法については、「何らかの方法で頸部を圧迫した」としか認定できなかった。そのため、検察官は、甲の勾留満期日に、以下の〈公訴事実〉で甲を起訴した。

〈公訴事実〉

被告人甲は、乙と共謀の上、平成〇年3月15日ころから同月18日ころまでの間、H市内又はその周辺において、Vに対し、殺意をもって、何らかの方法でVの頸部を圧迫し、よって、そのころ、同所付近において、Vを頸部圧迫により窒息死させて殺害したものである。

【記述】

ア. 〈公訴事実〉の「平成〇年3月15日ころから同月18日ころまでの間」、「H市内又はその周辺」、「何らかの方法でVの頸部を圧迫し」という記載は、日時、場所、方法等の表示が概括的なものとどまるが、検察官において、起訴当時の証拠に基づき、できる限り日時、場所、方法等をもって殺人の罪となるべき事実を特定して訴因を明示したものと認められるから、訴因の特定に欠けるところはない。[No.58]

イ. 検察官は、殺人罪の共同正犯の訴因につき、その実行行為者がだれであることを明示しなければならないので、実行行為者を甲とする記載がない〈公訴事実〉は、訴因の特定に欠ける。[No.59]

ウ. 共謀共同正犯における共謀の日時、場所、内容等は訴因の明示に不可欠であるので、それらの記載がない<公訴事実>は、訴因の特定に欠けるため、裁判所は、検察官に釈明を求めるまでもなく、公訴棄却の判決をすることができる。【No.60】

エ. 裁判所は、<公訴事実>の「殺意」を認定することができないと判断した場合、傷害致死の事実が当初の訴因中に含まれていて黙示的に主張されていると解されるときであっても、訴因変更の手続を経ることなく、傷害致死の事実を認定することはできない。【No.61】

オ. 検察官が、<公訴事実>につき、「・・・殺意をもって、被告人甲が、何らかの方法で・・・」と殺害の実行行為者を甲と特定する旨の訴因変更をした後、裁判所が、その実行行為者につき、「被告人甲又は乙あるいはその両名において」と択一的に認定するには、必ず訴因変更の手続を経なければならず、その手続を経ないで認定した場合には訴訟手続の法令違反がある。

【No.62】

【第33問】（配点：2）

裁判所の権限等に関する次のアからエまでの各記述のうち、正しいものは幾つあるか。後記1から5までのうちから選びなさい。（解答欄は、【No.63】）

ア. 裁判所は、審判対象の設定について検察官に裁量権があるので、検察官に対して訴因を変更すべきことを命ずることはできない。

イ. 裁判所は、必要と認めるときは、職権で証拠調べをすることができるので、被告人のアリバイの存在を立証趣旨として弁護人から証拠調べを請求された被告人以外の者が作成した供述書につき、検察官の意見を聴かずに、証拠調べの決定をすることができる。

ウ. 裁判所は、適当と認めるときは、職権で、決定を以て、弁論を分離し又は併合することができるが、終結した弁論を再開することはできない。

エ. 裁判所は、事件を公判前整理手続に付するには、検察官及び被告人又は弁護人の意見を聴かなければならず、検察官又は被告人若しくは弁護人に異議があるときは、第一回公判期日前に、決定で、同手続に付することができない。

1. 0個 2. 1個 3. 2個 4. 3個 5. 4個

【第34問】（配点：2）

証明に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、[No.64]）

- ア. 「共謀」又は「謀議」は、共謀共同正犯における「罪となるべき事実」にはかならないから、刑事訴訟法の規定により証拠能力が認められ、かつ、公判廷における適法な証拠調べを経た証拠による証明によらなければならない。
- イ. 合理的な疑いを差し挟む余地がないというのは、反対事実が存在する疑いを全く残さない場合をいうものではなく、抽象的な可能性としては反対事実が存在するとの疑いをいれる余地があっても、健全な社会常識に照らして、その疑いに合理性がないと一般的に判断される場合には、有罪認定を可能とする趣旨である。
- ウ. 即決裁判手続において「罪となるべき事実」を認定する場合には、同事実の存在を肯定する証拠の証明力がそれを否定する証拠の証明力を上回る程度の証明、いわゆる証拠の優越で足りる。
- エ. 刑事裁判における有罪の認定に当たり、情況証拠によって事実認定をすべき場合には、直接証拠によって事実認定をすべき場合よりも高度の確信が必要である。
- オ. 刑事訴訟法第435条第6号にいう「無罪を言い渡すべき明らかな証拠」であるかどうかの判断に際しても、再審開始のためには確定判決における事実認定につき合理的な疑いを生ぜしめれば足りるという意味において、「疑わしいときは被告人の利益に」という刑事裁判における鉄則が適用される。

1. ア イ 2. ア オ 3. イ エ 4. ウ エ 5. ウ オ

【第35問】（配点：3）

証拠能力に関する次のアからエまでの各記述につき、判例に照らして、正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。（解答欄は、アからエの順に [No.65] から [No.68]）

- ア. 甲に対する被告事件における刑事訴訟法第321条第1項第1号の「裁判官の面前における供述を録取した書面」には、同事件とは別の乙に対する被告事件における公判調書中の被告人乙の供述を録取した部分が含まれる。[No.65]
- イ. 共同被告人乙の検察官に対する供述調書は、被告人甲との関係において、刑事訴訟法第321条第1項第2号の「検察官の面前における供述を録取した書面」には当たらない。[No.66]
- ウ. 火災原因の調査、判定に関して特別の学識経験を有する私人が燃焼実験を行い、その考察結果を報告した書面については、刑事訴訟法第321条第4項の「鑑定の経過及び結果を記載した書面」に準ずるものとして、同項により証拠能力を有する。[No.67]
- エ. 被告人の供述を録取した書面である検察官作成の弁解録取書は、刑事訴訟法第322条又は第326条所定の要件の下に証拠となるが、被告人の供述を録取した書面である司法警察員作成の弁解録取書は、同法第321条第1項第3号の要件又は第326条所定の要件の下に証拠となる。[No.68]

【第36問】（配点：3）

次の【事例】中のA証言ないしC証言の証拠能力に関する後記アからカまでの【記述】のうち、正しいものの組合せは、後記1から6までのうちどれか。（解答欄は、[No.69]）

【事例】

被告人甲は、Vを殺害した殺人被告事件で起訴されたが、同被告事件の第一回公判期日において、犯行日のアリバイを主張し、自分は犯人ではない旨述べた。

同被告事件の第×回公判期日において、検察官が、「被告人がVを殺害したこと」を立証趣旨として、Aを証人尋問したところ、Aは、「事件のあった翌日、甲が私に対し、Vを殺したと言った。」と証言した（A証言）。

次に、同被告事件の第×回公判期日において、検察官が、「Wが犯行時間帯に犯行現場付近で被告人を目撃したこと」を立証趣旨として、Bを証人尋問したところ、Bは、「友人のWが私に対し、事件直後に現場付近で甲を見たと言っていた。」と証言した（B証言）。

次に、同被告事件の第×回公判期日において、弁護人が、「被告人が犯行日に旅行中でアリバイがあること」を立証趣旨として、Cを証人尋問したところ、Cは、「甲が私に対し、事件があった日には旅行中であつたと言っていた。」と証言した（C証言）。

なお、弁護人は、Aの証人尋問の終了までに前記A証言を、Bの証人尋問終了までに前記B証言をそれぞれ証拠とすることに異議を申し立て、また、検察官は、Cの証人尋問の終了までに前記C証言を証拠とすることに異議を申し立てた。

【記述】

ア．A証言は、不利益な事実の承認をした被告人の署名又は押印がないので、これを証拠とすることができない。

イ．A証言は、被告人のAに対する供述が任意にされたものであると認めるときは、これを証拠とすることができる。

ウ．B証言は、Wが公判期日においてWがBにした供述と相反する供述をしたときで、かつ、公判期日における供述よりもWがBにした供述を信用すべき特別の状況の存するときに限り、これを証拠とすることができる。

エ．B証言は、Wが所在不明であるため公判期日において供述することができず、かつ、Wの供述が犯罪事実の存否の証明に欠くことができないものであるときは、Wの供述が特に信用すべき状況の下にされたものであるときに限り、これを証拠とすることができる。

オ．C証言は、被告人のCに対する供述が特に信用すべき状況の下にされたものであるときに限り、これを証拠とすることができる。

カ．C証言は、被告人が犯行日に旅行中でアリバイがあることを立証するための証拠とはなり得ないが、A証言中の被告人のAに対する供述の証明力を争うためには、これを証拠とすることができる。

1. アウオ 2. アエオ 3. アウカ 4. イウカ 5. イエオ 6. イエカ

【第37問】（配点：3）

次のアからエまでの各事例について、捜査・公判段階における被告人の自白以外には【証拠】欄に記載した証拠しか存在しない場合に、判例に照らして、被告人を各事例に記載した罪で有罪とすることが許される場合には1を、許されない場合には2を選びなさい。なお、被告人の自白及び各証拠の証拠能力及び証明力に問題はないものとする。（解答欄は、アからエの順に【No.70】から【No.73】）

ア. 被告人は、被害者A所有の現金50万円を窃取した事実で窃盗罪により起訴された。【No.70】

【証拠】被害者A作成の現金50万円についての盗難被害届

イ. 被告人は、公安委員会による運転免許を受けずに普通乗用自動車を運転した事実で道路交通法違反の無免許運転の罪により起訴された。【No.71】

【証拠】被告人の運転行為を目撃した旨の目撃者Bの供述調書

ウ. 被告人は、盗品の時計を、それが盗品であることを知りながら、有償で買い受けた事実で盗品等有償譲受けの罪により起訴された。【No.72】

【証拠】盗難被害者C作成の当該時計についての盗難被害届

エ. 被告人は、被害者Dに暴行を加えて金員を強取し、その際、同暴行により被害者Dに傷害を負わせた事実で強盗致傷罪により起訴された。【No.73】

【証拠】被告人から暴行を受けて傷害を負った事実についての記載しかない被害者Dの供述調書

【第38問】（配点：2）

形式裁判に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、【No.74】）

ア. 裁判所は、窃盗罪により起訴された事件について、その土地管轄がないことが明らかとなった場合でも、同事件につき証拠調べを開始する前に被告人の申立てがなければ、判決で管轄違いの言渡しをすることはできない。

イ. 裁判所は、殺人罪により起訴された事件について、起訴した時点で既に犯罪行為が終わった時から25年を経過している場合には、時効が完成しているため、決定で公訴を棄却しなければならない。

ウ. 裁判所は、在日外国大使館の公使が被告人として起訴された場合には、被告人に対して裁判権を有しないため、免訴の言渡しをしなければならない。

エ. 裁判所は、法人税法違反により起訴された法人が公判係属中に合併により解散した場合には、被告人たる法人が存続しなくなったときに該当するから、決定で公訴を棄却しなければならない。

オ. 裁判所は、強姦の罪により起訴された事件について、告訴をすることができる者の告訴を欠く場合には、公訴提起の手續がその規定に違反したため無効であるため、免訴の言渡しをしなければならない。

1. ア イ 2. ア エ 3. イ ウ 4. ウ オ 5. エ オ

【第39問】（配点：3）

次のⅠ及びⅡの【見解】は、確定判決を経由した事件の訴因及び確定判決後に起訴された確定判決前の行為に関する事件の訴因が共に窃盗罪である場合において、両訴因間における公訴事実の単一性の有無を判断する考え方を述べたものである。これらの【見解】のいずれかを前提に、後記【事例】において、裁判所がどのような判決をすべきかについて述べた後記アからカまでの【記述】のうち、正しいものの組合せは、後記1から6までのうちどれか。なお、「窃盗罪」とは、刑法第235条の罪をいい、「常習特殊窃盗罪」とは、盗犯等の防止及び処分に関する法律第2条違反の罪をいう。（解答欄は、[No.75]）

【見 解】

- Ⅰ．訴因に記載された事実のみを基礎として両者が併合罪関係にあり一罪を構成しない場合には、公訴事実の単一性はない。
- Ⅱ．いずれの訴因の記載内容にもなっていないところの犯行の常習性という要素について証拠により心証形成をし、両者が常習特殊窃盗として包括的一罪を構成する場合には、公訴事実の単一性を肯定できる。

【事 例】

甲は、平成〇年2月2日にX宝石店から宝石を窃取した①事実と同年3月3日にY宝石店から宝石を窃取した②事実で、窃盗罪により起訴され、同年5月10日、裁判所において、窃盗罪により懲役2年の実刑に処せられ、同判決は、同年5月24日に確定した。その後、甲が同年1月1日にZ宝石店から宝石を窃取した③事実が発覚し、甲は、同事実で窃盗罪により起訴された。裁判所は、公判審理の結果、③事実について窃盗罪として訴因の立証がなされており、①事実及び②事実と併合罪関係にあるものの、実体的には①ないし③事実について常習特殊窃盗罪を構成するとの心証を形成した。

【記 述】

- ア．Ⅰの考え方に立つと、窃盗罪により有罪の判決をすべきである。
- イ．Ⅰの考え方に立つと、免訴の判決をすべきである。
- ウ．Ⅰの考え方に立つと、公訴棄却の判決をすべきである。
- エ．Ⅱの考え方に立つと、常習特殊窃盗罪により有罪の判決をすべきである。
- オ．Ⅱの考え方に立つと、免訴の判決をすべきである。
- カ．Ⅱの考え方に立つと、公訴棄却の判決をすべきである。

1. ア オ 2. ア カ 3. イ エ 4. イ カ 5. ウ エ 6. ウ オ

（参照条文）盗犯等の防止及び処分に関する法律

- 第二条 常習トシテ左ノ各号ノ方法ニ依リ刑法第二百三十五条、第二百三十六条、第二百三十八条若ハ第二百三十九条ノ罪又ハ其ノ未遂罪ヲ犯シタル者ニ対シ窃盗ヲ以テ論ズベキトキハ三年以上、強盗ヲ以テ論ズベキトキハ七年以上ノ有期懲役ニ処ス
- 一 兇器ヲ携帯シテ犯シタルトキ
- 二 二人以上現場ニ於テ共同シテ犯シタルトキ
- 三 門戸牆壁等ヲ踰越損壊シ又ハ鎖鑰ヲ開キ人ノ住居又ハ人ノ看守スル邸宅、建造物若ハ艦船ニ侵入シテ犯シタルトキ
- 四 夜間人ノ住居又ハ人ノ看守スル邸宅、建造物若ハ艦船ニ侵入シテ犯シタルトキ

【第40問】（配点：2）

上訴に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No.76]）

ア．控訴審では、第一審の公判手続に関する規定が準用されるので、被告人は、公判期日において、自らが控訴趣意書に基づいて弁論をすることができる。

イ．被告人が刑の量定が不当であることを理由として控訴の申立てをした事件については、検察官から控訴の申立てがなければ、控訴裁判所は、原判決の刑より重い刑を言い渡すことはできない。

ウ．第一審における弁護人は、判決の宣告により弁護人の選任の効力が失われるので、被告人のため控訴をすることができず、控訴をするには改めて弁護人として選任される必要がある。

エ．第二審の判決に対する上告の申立ての理由は、憲法の違反があること、憲法の解釈に誤りがあること又は最高裁判所の判例と相反する判断をしたことに限定されるので、上告裁判所は、事実の取調べをすることができない。

オ．上告裁判所は、判決に影響を及ぼすべき法令の違反があつて原判決を破棄しなければ著しく正義に反すると認めるときは、判決で原判決を破棄することができる。

1. ア イ 2. ア エ 3. イ オ 4. ウ エ 5. ウ オ