

# 論文式試験問題集 [倒 産 法]

## 【倒産法】

### 【第1問】（配点：50）

次の事例について、以下の設問に答えなさい。

#### 【事例】

A株式会社（以下「A社」という。）は、主に個人向けの住宅や企業向けのビルの設計・建築を手掛けている会社である。

A社は、営業地域全体の人口減少等による市場規模の縮小により、苦しい経営を続けていたが、A社が設計・建築を請け負ったビルの外壁タイルが剥がれ落ち、通行人が怪我をするという事故が発生したことが契機となって、住宅やビルの設計・建築の注文が減って売上げが激減した。その結果、平成30年3月初め頃、同月末日を納期限とする租税債権（300万円）だけでなく、同日を支払期日とする多くの取引先に対する債務の弁済に充てる資金がないことが判明した。

そこで、A社は、古くからの取引先であるB株式会社（以下「B社」という。）に依頼して、平成30年3月20日、当該租税債権を納付（代位弁済）してもらった。その後、A社は、同月26日、裁判所に対して破産手続開始の申立てをし、同月29日、破産手続開始の決定（以下「本件破産手続開始決定」という。）を受け、破産管財人として弁護士Xが選任された。

【設問】 以下の1から3については、それぞれ独立したものとして解答しなさい。

1. B社は、A社の破産手続との関係で、どのように権利行使をすることができるか、想定される破産管財人Xの主張を踏まえて、論じなさい。
2. A社は、Cとの間で、平成29年9月30日、請負代金2000万円を住宅（以下「本件住宅」という。）を建築すること（以下「本件建築工事」という。）を請負い、Cは、契約締結時に上記請負代金の内金として1200万円、建物完成時に800万円を支払うことを内容とする請負契約を締結し（以下「本件建築工事請負契約」という。）、同日、A社に対し1200万円を支払った。ところが、本件建築工事の出来高が6割程度に達したところで、A社が本件破産手続開始決定を受けた。
  - (1) 破産管財人Xは、A社において本件建築工事を完成させることが可能であり、それが破産財団の利益となるものと判断する場合、本件建築工事請負契約について、どのように処理すべきか、論じなさい。
  - (2) 破産管財人Xは、平成30年4月20日、Cに対して本件建築工事請負契約を解除する旨の意思表示をしたが、A社による本件建築工事によって生じていた建築廃材は、その現場に放置されていた。そこで、Cは、同年5月7日、D株式会社（以下「D社」という。）との間で、①D社が本件住宅を完成させるための残工事を請負い、その請負代金として1000万円を支払うことを内容とする請負契約を締結し、それとともに、②D社が上記建築廃材の撤去を行い、その費用として100万円を支払うことを内容とする契約を締結した。そして、Cは、同月8日、合計1100万円をD社に支払った。この場合、Cは、A社の破産手続との関係で、どのように権利行使をすることができるか、論じなさい。
3. 平成30年3月26日時点におけるE銀行のA社に対する貸付残高は6750万円であったが、同月27日、A社の当該債務の連帯保証人であるFは、E銀行に対して300万円を弁済し、さらに、同年4月2日、200万円を弁済した。

A社の破産手続において、Fが、破産債権額として500万円を届け出たところ、同じく破産債権の届出をしているE銀行が異議を述べ、これに対し、Fは、査定の申立てを行った。査定決定において、裁判所は、どのように判断すべきか、論じなさい。

**【第2問】**（配点：50）

次の事例について、以下の設問に答えなさい。

**【事例】**

機械メーカーであるA株式会社（以下「A社」という。）（資本金1億円）は、平成29年末に債務超過となり、支払不能となった。その後、A社は、平成30年1月18日に再生手続開始の申立てをし、裁判所は、同年1月25日に再生手続開始の決定をした。

A社は、B株式会社（以下「B社」という。）の完全子会社で、B社は、A社に対して貸金債権20億円を有している。A社は、平成20年の初め頃にB社の完全子会社となって以来、その取締役の過半数はB社からの出向者であり、現在のA社社長を含む歴代の社長もB社が指名してきた。

A社が支払不能になったのは、①平成23年頃からB社の指示により無謀な設備投資を続けて資金繰りが悪化したこと、②同じくB社の指示により平成29年8月から取引を開始した甲株式会社について同年11月に破産手続が開始され、同社に対する売掛債権が回収不能となったことが主たる原因であった。

一方、C株式会社（以下「C社」という。）は、A社に継続的に部品を納入していたが、A社による無謀な設備投資に危惧を抱き、平成29年1月にA社との取引を停止した。しかし、C社は、同年7月、「当社がA社の支援を続けるから協力願いたい」とのB社からの説得を受け、同月から取引を再開した結果、平成30年1月前半までに納入した部品に係る売掛債権10億円を有するに至った。

A社の再生手続開始を受け、平成30年3月1日、B社は貸金債権20億円を、C社は売掛債権10億円をそれぞれ再生債権として届け出た。A社は、B社及びC社が届け出た再生債権をいずれも認めた。なお、B社、C社以外に再生債権者はいない。

**【設問】** 以下の1、2については、それぞれ独立したものとして解答しなさい。

1. A社は、財産評定を完了し、平成30年4月25日、裁判所に対し財産目録及び貸借対照表を提出したが、これらに基づく予想清算配当率は10パーセントであった。

しかし、A社は、再生手続開始後、顧客離れが進んだため売上げが振るわず、再生計画案提出直前の業績及び財産状況を前提とすると、想定される再生計画認可決定の日を基準とする予想清算配当率は5パーセントと見込まれた。

A社は、裁判所に対し、平成30年5月16日、要旨、次のような再生計画案を提出した。

- ① 再生債権の元本並びに再生手続開始決定日の前日までの利息及び遅延損害金の合計額のうち再生計画の認可決定確定時にその95パーセントの免除を受ける。
- ② 再生手続開始決定日以後の利息及び遅延損害金は、再生計画の認可決定確定時に全額の免除を受ける。
- ③ 上記①の権利変更後の債権額（5パーセント）は、再生計画の認可決定確定日から3か月以内に半額を、1年3か月以内に残額を、それぞれ支払う。

上記の再生計画案に対して、C社は、(a) 清算価値保障原則に違反している、(b) A社の完全親会社であり、かつA社の破綻に責任のあるB社の再生債権はC社の再生債権よりも劣後して扱うべきである、との趣旨の意見書を裁判所に提出した。

裁判所は、この再生計画案を付議することができるか、民事再生法第169条第1項第3号に照らし、C社の上記(a)及び(b)の主張ごとに問題となる条文を摘示して論じなさい。

2. A社の事業には同業の乙株式会社（以下「乙社」という。）が関心を持っており、A社の事業を譲り受けたいと考えている。乙社は、平成30年2月25日、顧客離れに伴うA社の事業価値の毀損を防ぐため、再生計画によらずに早期にA社の全ての事業を譲り受けることをA社に対して申し入れた。

以上の事実を前提に、以下の(1)、(2)について、それぞれ独立したものとして解答しなさい。

- (1) A社は、平成30年3月1日、乙社からの申入れについてB社とC社に説明したところ、B社はこれに強硬に反対し、C社は賛成の意向を示した。A社が乙社からの申入れを受け、再生計画によらずに乙社へA社の全ての事業を譲渡する場合の手續について説明しなさい。
- (2) A社は、乙社へ事業を譲渡することなく自力で再建する方針を固め、平成30年5月16日、再生計画案を裁判所に提出するとともに、B社とC社に説明した。当該再生計画案では、B社とC社の再生債権のいずれについても85パーセントの免除を受け、15パーセントを分割弁済するものとされている。また、乙社へ事業を譲渡することなく、引き続きB社の完全子会社として再建していく方針が示されている。

A社の提出に係る当該再生計画案が付議されたとして（他に再生計画案は提出されていないものとする。）、これにC社が債権者集会において同意しなかった場合のその後の再生手續の帰すうについて、論じなさい。

# 論文式試験問題集 [租 税 法]

## 〔租 税 法〕

### 〔第 1 問〕（配点：50）

甲は、インテリア雑貨の輸入販売の事業を行う株式会社A（以下「A社」という。）の創業者であり、その代表取締役である。乙は甲の長男である。

乙は、平成26年3月にB大学商学部を卒業した後、A社に入社し、経理の事務を担当した。乙の給与は月額30万円であった。乙は、A社への入社に際しワンルームマンションを借り、甲とは生計を別にした独立した生活を始めた。乙は、A社での仕事になじめず、平成29年1月に、甲に対して、A社を退社したい旨、打ち明けた。甲は乙に「A社での勤務を続け、いずれは跡を継いでほしい。」と説得したが、乙の決意は固く、乙は平成29年3月31日にA社を退社し、同社の退職金規程に基づく退職金を受領した。

A社の退職金規程によると、3年間の勤務で受け取る退職金は微々たる金額であった。そのため、A社退社後の乙の生活を心配した甲は、乙の退職に際して、A社が従業員の福利厚生目的で保有していた、著名なリゾート地C町に所在する戸建別荘（以下、別荘の建物を「本件建物」、別荘の土地建物を併せて「本件不動産」という。）を、A社から乙に対して、本件不動産の帳簿価格3000万円を売却し、乙がそれを賃貸して得られる収入によって乙の生活の足しにできるようにしてやろうと考えた。そこで、A社は、取締役会決議を経た上で、平成29年3月31日に、本件不動産の売買契約を乙と締結し、同日、乙は、A社に対して、銀行からの借入金を原資として、売買代金3000万円を支払った。

本件不動産の時価は、近年のC町の地価高騰の結果、平成29年3月31日時点では4000万円にまで値上がりしていた。

乙は、平成29年5月1日から、本件不動産を、丙に対し、月額10万円で賃貸したところ、翌30年3月、C町で記録的な暴風雪が発生し、その結果、本件建物の屋根が損傷する被害が生じた。被害発生直前の本件建物の時価・帳簿価格はともに800万円であったが、本件建物の被害割合は5%であり被害額は40万円であった。乙は、本件建物について、損害に備えるための保険契約を締結していなかった。また、本件不動産以外には、土地建物などのみるべき財産を乙は所有していなかった。

以上の事案について、以下の設問に答えなさい。

### 〔設 問〕

1. A社の平成28年4月1日から平成29年3月31日までの事業年度の所得の金額の計算において、乙への本件不動産の売却に関して、益金の額への計上はどのようにすべきかにつき、関連する条文とその趣旨に触れつつ、益金となる金額とその理由を述べなさい。
2. A社の平成28年4月1日から平成29年3月31日までの事業年度の所得の金額の計算において、乙への本件不動産の売却に関して、損金の額への計上はどのようにすべきかにつき、関連する条文とその趣旨に触れつつ、損金となる金額とその理由を述べなさい。
3. 乙の平成30年分の所得税に関して、乙の同年分の総所得金額、退職所得金額及び山林所得金額の合計額が330万円であった場合、暴風雪により発生した本件建物の被害について、所得税法上、どのように取り扱われるか、説明しなさい。なお、本件建物の被害に直接関連してなされた支出はない。
4. 一般に、事業活動で生じた「損失」についての所得税法上の取扱いと法人税法上の取扱いとの最も特徴的な差異とその理由について、所得税法及び法人税法の関係条文を指摘した上で、簡潔に述べなさい。

**(参照条文)**

**所得税法施行令**

(災害の範囲)

第9条 法第2条第1項第27号(災害の意義)に規定する政令で定める災害は、冷害、雪害、干害、落雷、噴火その他の自然現象の異変による災害及び鉱害、火薬類の爆発その他の人為による異常な災害並びに害虫、害獣その他の生物による異常な災害とする。

(生活に通常必要でない資産の災害による損失額の計算等)

第178条 法第62条第1項(生活に通常必要でない資産の災害による損失)に規定する政令で定めるものは、次に掲げる資産とする。

- 一 競走馬(その規模、収益の状況その他の事情に照らし事業と認められるものの用に供されるものを除く。)その他射こう的行為の手段となる動産
- 二 通常自己及び自己と生計を一にする親族が居住の用に供しない家屋で主として趣味、娯楽又は保養の用に供する目的で所有するものその他主として趣味、娯楽、保養又は鑑賞の目的で所有する資産(前号又は次号に掲げる動産を除く。)
- 三 生活の用に供する動産で第25条(譲渡所得について非課税とされる生活用動産の範囲)の規定に該当しないもの

2 (後略)

(雑損控除の対象となる雑損失の範囲等)

第206条

(略)

3 法第72条第1項の規定を適用する場合には、同項に規定する資産について受けた損失の金額は、当該損失を生じた時の直前におけるその資産の価額(その資産が法第38条第2項(譲渡所得の金額の計算上控除する取得費)に規定する資産である場合には、当該価額又は当該損失の生じた日にその資産の譲渡があつたものとみなして同項の規定(その資産が昭和27年12月31日以前から引き続き所有していたものである場合には、法第61条第3項(昭和27年12月31日以前に取得した資産の取得費等)の規定)を適用した場合にその資産の取得費とされる金額に相当する金額)を基礎として計算するものとする。

**法人税法施行令**

(特殊関係使用人の範囲)

第72条 法第36条(過大な使用人給与の損金不算入)に規定する政令で定める特殊の関係のある使用人は、次に掲げる者とする。

- 一 役員の子
- 二 役員と事実上婚姻関係と同様の関係にある者
- 三 前二号に掲げる者以外の者で役員から生計の支援を受けているもの
- 四 前二号に掲げる者と生計を一にするこれらの者の親族

(過大な使用人給与の額)

第72条の2 法第36条(過大な使用人給与の損金不算入)に規定する政令で定める金額は、内国法人が各事業年度においてその使用人に対して支給した給与の額が、当該使用人の職務の内容、その内国法人の収益及び他の使用人に対する給与の支給の状況、その内国法人と同種の事業を営む法人でその事業規模が類似するものの使用人に対する給与の支給の状況等に照らし、当該使用人の職務に対する対価として相当であると認められる金額(退職給与にあつては、当該使用人のその内国法人の業務に従事した期間、その退職の事情、その内国法人と同種の事業を営む法人でその事業規模が類似するものの使用人に対する退職給与の支給の状況等に照らし、その退職した使用人に対する退職給与として相当であると認められる金額)を超える場合におけるその超える部分の金額とする。

**【第2問】**（配点：50）

個人Xは、平成10年に甲土地を個人Aから対価1000万円で購入した。甲土地は、昭和56年にAが時価である1400万円で購入したもので、平成10年当時の時価は2200万円であった。このXによる甲土地の購入に関する事情は、以下のとおりである。

- ① 昭和56年に勤務先を定年退職したAは、入手した甲土地を小公園として整備し、付近の子供たちの遊び場として開放して、子供たちからも「公園のおじいさん」として親しまれていた。
- ② 平成10年初めに体調を崩し、余命幾ばくもないと診断されたAは、病院に入院するに当たって、甲土地が小公園として維持管理され続けることを願い、Xに甲土地を売り渡した。なぜなら、Xが、これまで暇を見つけては公園の掃除の手伝いをしたり、子供たちの遊び相手になったりしていたという事情があったからである。
- ③ XとAは、Xがすぐに払える金額として代金を1000万円と決め、Xは、所有権移転登記の費用を自ら負担して、甲土地の所有権を得た。

この後、程なくしてAが亡くなり、XはAの遺志を継いで甲土地を小公園として維持し、子供たちの遊び相手をしていた。Xは、近年、高齢のため体力の衰えを強く意識したが、平成28年からは、医師の勧めで多種類のサプリメント（以下「本件サプリメント」という。）を使用したところ、若干体調が戻り、その効果を実感した。

そんなXも、寄る年波には勝てず平成30年にはそろそろ「公園のおじいさん（二代目）」からの引退を考えていたところ、甲に隣接する乙土地をB株式会社（以下「B社」という。）が購入し、そこに保育所を開設することになったのを知って、甲土地を保育所の庭としてB社に買ってもらいたいと思うようになった。「甲土地が保育所の庭となってそこで子供たちが遊ぶのであれば、子供好きだったAの遺志にも沿う」と考えたからである。また、仮にB社が甲土地を買ってくれるならば、その対価として1000万円もらえば十分だと考えている（甲土地の平成30年における時価は2500万円である。）。これは、Xが、甲土地の売買により自分が得をすることを嫌い、Aから譲ってもらった時に支払ったのと同額で甲土地を売りたいと考えたものである。

以上の事案について、以下の設問に答えなさい。

**【設問1】**

平成30年にXがB社に甲土地を対価1000万円で売った場合、そのことは同年分のXの所得税の計算上どのように扱われるかを、根拠条文に触れつつ説明しなさい。なお、租税特別措置法について考える必要はない。

**【設問2】**

平成30年にB社がXから甲土地を対価1000万円で購入する取引をした場合、そのことは、この取引の日を含む同社の事業年度の法人税の計算上どのように扱われるかを説明しなさい。その説明に当たっては、法人税法第22条第2項が、「有償による資産の譲受け」との文言を含んでいないことに留意し、この取引が同項のどの文言に該当するかを明らかにすること。

**【設問3】**

所得税の医療費控除について色々と調べたXは、本件サプリメントの購入費用について、同控除の適用を受けるつもりである。その前提としてXは、所得税法第73条第2項及び所得税法施行令第207条第2号に規定されている「医薬品」とは、「医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律」第2条第1項にいう「医薬品」に該当するものを指すと考えている。Xが前提としているこの考え方を、租税法の解釈手法の立場から評価しなさい。なお、本件サプリメントの購入費用が医療費控除の対象となるか否かについて、言及する必要はない。



## **(参照条文)**

### **所得税法施行令**

(時価による譲渡とみなす低額譲渡の範囲)

第169条 法第59条第1項第2号(贈与等の場合の譲渡所得等の特例)に規定する政令で定める額は、同項に規定する山林又は譲渡所得の基因となる資産の譲渡の時における価額の2分の1に満たない金額とする。

(医療費の範囲)

第207条 法第73条第2項(医療費の範囲)に規定する政令で定める対価は、次に掲げるものの対価のうち、その病状その他財務省令で定める状況に応じて一般的に支出される水準を著しく超えない部分の金額とする。

- 一 (略)
- 二 治療又は療養に必要な医薬品の購入
- 三～七 (略)

### **医薬品、医療機器等の品質、有効性及び安全性の確保等に関する法律**

(目的)

第1条 この法律は、医薬品、医薬部外品、化粧品、医療機器及び再生医療等製品(以下「医薬品等」という。)の品質、有効性及び安全性の確保並びにこれらの使用による保健衛生上の危害の発生及び拡大の防止のために必要な規制を行うとともに、指定薬物の規制に関する措置を講ずるほか、医療上特にその必要性が高い医薬品、医療機器及び再生医療等製品の研究開発の促進のために必要な措置を講ずることにより、保健衛生の向上を図ることを目的とする。

(定義)

第2条 この法律で「医薬品」とは、次に掲げる物をいう。

- 一 (略)
  - 二 人又は動物の疾病の診断、治療又は予防に使用されることが目的とされている物であつて、機械器具等(機械器具、歯科材料、医療用品、衛生用品並びにプログラム(略)及びこれを記録した記録媒体をいう。以下同じ。)でないもの(医薬部外品及び再生医療等製品を除く。)
  - 三 (略)
- 2 (後略)



論文式試験問題集 [経 済 法]

## [経 済 法]

### 【第1問】（配点：50）

A, B, C, D, E, F, G, H, I, Jの10社（以下「10社」という。）は、各地の農業協同組合（以下「農協」という。）が競争入札等の方法により発注する穀物の乾燥・調製・貯蔵施設及び精米施設（以下「穀物貯蔵等施設」という。）の建設を請け負う事業者であり、他に当該建設を請け負う事業者は存在しない。A, B, C, D, E, F, Gの7社（以下「7社」ともいう。）は、一定の技術的水準を満たした農業施設を建設できる能力を有し、かねてより、穀物貯蔵等施設工事の指名競争入札においては、7社のうち複数の者が指名されることが多かった。10社は穀物貯蔵等施設以外の施設・設備の建設工事も行っており、特にH, I, Jの3社（以下「3社」ともいう。）は、穀物貯蔵等施設を建設することもできるが、主たる事業分野は農業施設以外の建設工事であり、穀物貯蔵等施設の建設能力は相対的に低かった。

穀物貯蔵等施設工事に当たっては、農業振興のための補助金が平成28年度から3年間の予定で国や都道府県から農協に交付されることとなった（以下、当該補助金が交付される穀物貯蔵等施設工事を「特定農業施設工事」という。）。当該補助金の交付を受けるための条件として、農協は3者以上の事業者を指名して行う競争入札を実施することが必要であり、補助金事業として3年間に相当数の特定農業施設工事の指名競争入札が実施される見込みとなった。

これを受けて、A, B, C, D, E, F, Gの7社は、平成27年12月から数次の会合を経て、平成28年1月30日の会合で、特定農業施設工事の入札について、均等な受注機会の確保と受注価格の低落防止を図るため、

- (1) 指名を受けた事業者（以下「指名業者」という。）は、Aに当該特定農業施設工事を受注する意思の有無を連絡する
- (2) 受注を希望する者が1社の場合は、その者が受注予定者となり、受注を希望する者が複数の場合は、会合を開いた上、7社において受注予定者を決定する
- (3) 受注予定者以外の指名業者が入札すべき価格は、受注予定者が定めてAに連絡する
- (4) Aは受注予定者以外の指名業者に、受注予定者が定めた価格で入札するよう連絡するなどにより、受注予定者を決定し、受注予定者が受注できるようにすることに合意した（以下「本件合意」という。）。

H, I, Jの3社は、平成27年12月、Aから、特定農業施設工事の入札について競合事業者が集まって話し合いを行うので出席するよう持ちかけられたが、3社の担当者は言葉を濁して出席することを見合わせた。3社は、それぞれ、工事の規模や技術力の点から自社も受注できると考えた特定農業施設工事の入札に指名された場合には、積極的に落札を目指して低価格で入札を行おうと考えていた。一方、3社は、それぞれ、特定農業施設工事以外の分野の入札において競合事業者から協力を得たいと考えていたため、自社が受注を希望しない特定農業施設工事について、競合事業者の間で受注予定者が決定されている場合には、要請があれば、指定された価格で入札するなどの方法により当該受注予定者の落札に協力するつもりであった。

Aは、3社が特定農業施設工事の入札に指名されることは少ないと考えたが、念のため、特定農業施設工事の発注が行われるたび3社に指名の有無と受注の意思を確認し、協力が得られる場合には、3社に入札価格を連絡することとし、その方針を平成28年1月30日の上記会合でA以外の6社に伝えた。

平成28年6月に行われた甲農協発注の特定農業施設工事の指名競争入札（以下「第1回入札」という。）では、A, B, C, Dが指名され、A, B, Cが受注を希望したため開かれた会合で、Aが受注予定者に決定し、入札では、会合での調整の結果どおり、Aが落札した。

平成28年11月に行われた乙農協発注の特定農業施設工事の指名競争入札（以下「第2回入札」という。）では、B, C, D, Eが指名され、B, C, Dが受注を希望したため開かれた会合

で、Dが受注予定者に決定し、入札では、会合での調整の結果どおり、Dが落札した。

平成29年6月に行われた丙農協発注の特定農業施設工事の指名競争入札（以下「第3回入札」という。）では、E、G、Jが指名された。Jは、第1回入札及び第2回入札に際してAからの問合せに対し指名を受けていないことを回答していたところ、第3回入札に際しても、Aからの問合せに対し、指名を受けたこと及び落札を目指していないことを回答した。そして、EとGが受注を希望したため開かれた会合で、Gが受注予定者に決定し、入札では、会合での調整の結果どおり、Gが落札した。Jは、Aから指示されたとおりの価格で入札して、Gの落札に協力した。

平成29年11月に行われた丁農協発注の特定農業施設工事の指名競争入札（以下「第4回入札」という。）では、D、F、Iが指名を受けたが、受注希望者はFのみであったため、会合は開かれず、DとIがAから指示されたとおりの価格で入札した結果、Fが落札した。

平成30年7月30日に指名競争入札（以下「第5回入札」という。）が行われた戊農協発注の特定農業施設工事は、第4回入札の対象であった丁農協発注の特定農業施設工事と工事の規模や必要とされる技術力がほぼ同じであった。この第5回入札では、B、C、Jが指名されたが、それまでの入札で受注予定者になることができなかつたBとCは、これを必ず落札したいと考えた。第5回入札の受注予定者を決定するために平成30年6月15日に開かれた会合には7社が出席し、長時間の話し合いの結果、B以外の6社は、Cを受注予定者とすることに決したところ、その場でBの担当者は、「今度は本気で勝負する。値下げ競争になっても必ず仕事を取る。」「今後、一切、受注予定者を話し合って決めるつもりはない。」「二度とこの会合には戻らない。」と発言し、Cの担当者と激しい口論になった。その後、Aは、Jに連絡し、Jから第5回入札の指名を受けたこと及び落札を目指していないことを確認すると、Cの落札に協力するよう要請し、Jが承諾したことから、Jが入札すべき価格を伝達した。第5回入札において、JはCに協力するためにAから指示されたとおりの価格で入札し、一方、BはJに協力を依頼しないで入札を行った結果、Bが落札した。そのため、7社のうちBを除く6社は、平成30年8月1日、本件合意のメンバーからBを除名することを決定した。

その後、Eは、このような入札談合はもはや維持できないと考え、平成30年8月10日、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（以下「独占禁止法」という。）第7条の2第10項に基づいて公正取引委員会に事実の報告等を行い、それを受けて、公正取引委員会は、平成30年9月20日、関係各社に対する一斉の立入検査を実施した。以後、7社は本件合意に基づく会合を開いていない。

各回の入札における指名業者の入札価格及び農協が設定した予定価格は、以下の表のとおりである。

入札	入札価格				予定価格
第1回	A：2.91億円	B：2.94億円	C：2.97億円	D：3.06億円	3億円
第2回	B：2.97億円	C：3.03億円	D：2.94億円	E：3.06億円	3億円
第3回	E：1.94億円	G：1.90億円	J：2.02億円	—	2億円
第4回	D：0.98億円	F：0.96億円	I：1.03億円	—	1億円
第5回	B：0.72億円	C：0.75億円	J：0.90億円	—	1億円

## 〔設問〕

上記のB及びJの行為について、独占禁止法に違反するか、違反する場合には、違反する行為がなくなった時期も含めて検討しなさい。

**【第2問】**（配点：50）

各種の医療・ヘルスケア製品の研究，開発，製造及び販売を行うX社及びY社（以下「当事会社2社」という。）が，Y社を存続会社とする吸収合併を行う計画（以下「本件計画」という。）を検討している。当事会社2社は，日本法人であり，国内外に製造及び販売拠点を有し，国内外での販売拠点を經由して，製品を国内外の医療機関等に販売している。

点滴静脈注射（以下「点滴」という。）の器具（以下「点滴関連製品」という。）としては，点滴容器，点滴チューブ，点滴針等があり，点滴容器と点滴チューブと点滴針を組み立てて点滴は実施される。点滴針のうち針甲は，一時的かつ短時間の点滴に用いられる。針甲以外に，持続的に点滴を行う目的で使用される点滴針である針乙が存在するが，針甲とは形状も異なり，針乙を用いて一時的かつ短時間の点滴を行うことはできない。

点滴針の流通は，製造販売業者から流通業者を経て，需要者である病院等の医療機関が購入するという実態にある。点滴針について，国内の製造販売業者，国外の製造販売業者の日本法人又は輸入総代理店が個々の製品を国内で販売するためには，それぞれ，点滴針の種類別に用途を特定して，法律に基づく承認（以下「販売承認」という。）を受けなければならない。したがって，国内での販売が認められる針甲は，販売承認を受けたものに限定されており，需要者である医療機関も，販売承認を受けた製品のみを購入・使用している。このような承認制度の下，現時点で販売承認を受けた針甲を国内向けに供給している製造販売業者は，当事会社2社及びA社の合計3社である。

平成30年度における針甲のメーカー別国内販売シェアは，A社が45パーセント，X社が30パーセント，Y社が25パーセントである。針甲以外にも，当事会社2社のいずれもが製造販売している製品はいくつか存在するが，それらの製品については，当事会社2社のシェアは小さく順位も低く，当事会社2社以外に競合事業者が多数存在している。

A社は，国外で販売する針甲を国内向けに振り向けることで国内向け供給量を増やすことができる。ただし，針甲の全世界でのメーカー別販売シェアを見ると，当事会社2社の合算シェアは65パーセント，A社のシェアは20パーセントであり，A社の国内向けの供給余力は十分ではない。A社が針甲の生産を第三者に委託することで，国内向け供給量を増やすことは可能であるが，かかる第三者は現時点では見当たらない。

現在，国外において当事会社2社及びA社以外に針甲を製造販売している事業者は，少数である。また，当該事業者が製造する針甲については，これまで国内で販売実績はない。一般に，国内の医療機関は，国内で販売実績のない医療製品を購入することはまれである。

新規参入事業者が針甲を開発して国内で販売しようとする場合，当事会社2社及びA社の既存製品と同等の機能では，実績のない新規参入事業者から針甲を調達する医療機関は少ないため，新規参入には既存製品にはない機能を付加して参入する必要があると考えられている。しかしながら，そのような新製品の開発には一定の期間や投資を必要とする。

一定規模以上の病院では，医療製品の購入に際して，見積り合わせ等による競争的な購入方法を採ることが一般的である。医療機関は，このような購入方法により低価格での購入を試みている。反面，医療機関としての規模の大小にかかわらず，実際の製品選択は使用者である看護師等の意見を聞きながら医師が行っている場合が多く，医師は製品の品質及び使い慣れを重視して製品を選択する傾向がある。針甲についても，異なる製造販売業者の製品の間で使用方法に若干の違いがあることから，医師は頻繁には他の製造販売業者の製品に変更しない傾向がある。

**【設問1】**

本件計画について，独占禁止法上の問題点を検討しなさい（企業結合に関する独占禁止法上の届出基準は充足されているものとする。）。

## 〔設問2〕

公正取引委員会の企業結合審査において、企業結合により独占禁止法上の問題が生ずると判断される場合、当該問題を解消するために企業結合当事者が企業結合計画の修正を試みることがある。上記設例において、公正取引委員会が本件計画に対して独占禁止法上の問題が生ずると判断した場合、当事会社2社が本件計画についてどのような修正を試みることによって独占禁止法上の問題を解消できるか、以下の事実を前提に、当該修正が競争に及ぼす影響を踏まえて検討しなさい。

点滴関連製品を取り扱っている国内流通業者6社（以下「6社」という。）のうちの1社であるM社は、針甲と同時に使用される点滴関連製品である点滴チューブ丙について15パーセントの販売シェアを有している。6社の取扱製品には差異はあるものの、針甲及び点滴チューブ丙を含む点滴関連製品については競合流通業者の間で激しい販売競争が展開されており、シェアの変動もある。このような競争状況を反映して、点滴関連製品の製造販売業者も、取引先流通業者の変更や取引内容の随時見直しを行うことが可能である。

本件計画が検討されている現時点において、M社は、針甲の製造も販売も行っていない。しかし、M社は、過去にX社製の針甲を販売し、一定のシェアを獲得した実績もあり、針甲の販売を行う十分な経験及び能力を有している。なお、X社製の針甲の販売に関するノウハウの蓄積があれば、他社製の針甲についても、競合事業者との競争の中で販売を行うことは可能である。また、M社は、針甲の製造経験はないものの、製造を行うための設備や人材、ノウハウ等を包括的に取得できれば、それらを有効に活用する能力を有している。

M社は、点滴関連製品の国内販売で豊富な実績を有していたが、点滴に必要な一連の器具のうち点滴針の品ぞろえに弱点があった。M社が、針甲の製造を含む供給手段を獲得し、針甲を取り扱うこととなれば、かかる弱点を克服することができる。そのため、M社が針甲の事業を営もうとするインセンティブは高い。

M社は、当事会社2社及びA社との間に、株式の保有や役員兼任等の資本関係・人的関係を有していない。





# 論文式試験問題集 [知的財産法]

## 【知的財産法】

### 【第1問】（配点：50）

食品加工会社Xは、特許請求の範囲に「工程aと工程bを含むことを特徴とする食品中の成分P含有量の測定方法」（以下「本件発明」という。）と記載された特許権（以下「本件特許権」という。）を有している。成分Pは、一般に健康に良いとされ、従来、食品中の成分P含有量の測定方法としては、工程aのみを含むものが広く使用されていたが、本件発明は、工程bの追加により全体の測定時間を顕著に短縮させたものである。また、本件発明は、Xの研究開発部門に所属していた甲がXにおける勤務時間中にXの施設においてXの資材を用いて完成させたものであり、本件発明完成時点のXの職務発明規程には、職務発明について、その発明が完成した時にXが特許を受ける権利を取得する旨が定められていた。

Xが本件特許権に係る特許出願（以下「本件出願」という。）をした後、甲は、Xを退職し、食品加工、測定機器の製造販売等を業とする会社Yに転職した。その後、Yは、加工食品の製造工程に、本件発明の技術的範囲に属する測定方法（以下「Y方法」という。）を使用して成分P含有量を測定する工程を組み込み、測定の結果、成分P含有量が基準値以上であることを確認した加工食品のみを成分P含有量の豊富な食品である旨を表示して販売している（以下、Y方法による測定を経てYが販売している加工食品を「Y製品」という。）。

以上の事実関係を前提として、以下の設問に答えなさい。なお、各問はそれぞれ独立したものであり、相互に関係はないものとする。

### 【設問】

1. Yは、Xから特許権侵害の警告を受けたため、本件発明の完成の経緯を甲に確認したところ、甲は、上司に反対された研究を甲独自の判断で進める中で本件発明を完成させたのであるから、本件発明の完成はXから期待されておらず、甲が特許を受ける権利を有していると説明した。そのため、Yは、Y方法の使用を続けたところ、Xは、Yに対して、本件特許権に基づき、Y製品の製造販売の差止め及びY製品の廃棄を求める訴訟を提起した。Xの請求に対するYの考えられる反論とその妥当性について論じなさい。
2. 本件出願の特許請求の範囲には、出願当初、「工程aを含むことを特徴とする食品中の成分P含有量の測定方法」（以下「本件当初発明」という。）と記載されており、Xは、本件出願の出願公開後に本件当初発明の内容を記載した書面を提示してYに警告をした。しかし、本件出願前から工程aのみを含む食品中の成分P含有量の測定方法が広く使用されていたことを知るYは、Y方法の使用を続けた。
  - (1) 仮にXが本件当初発明について特許権の設定登録を受け、Yに対して出願公開の効果としての補償金の支払を請求した場合、Yは、どのように反論すべきか。
  - (2) 特許請求の範囲に本件当初発明が記載された本件出願について拒絶理由通知を受けたXは、特許請求の範囲を本件発明のとおり補正したが、補正後にYに対して再度の警告をしなかった。その後、Xは、本件特許権の設定登録を受け、Yに対して出願公開の効果としての補償金の支払を求める訴訟を提起した。Xの請求に対するYの考えられる反論とその妥当性について論じなさい。
3. Yは、本件発明の実施にのみ用いられる測定機器Mを製造し、それら全てを貿易会社Zに国内で販売している。Zは、それら全てを外国に輸出している。Xは、Yに対して、本件特許権に基づき、Mの製造及び販売の差止めを請求することができるか。

**【第2問】**（配点：50）

仏師X1は、宗教法人Y1寺からの依頼に応じて、青銅製の仏像彫刻作品A一体を作成し、Y1に納めた。Aは、高さ3メートルの仏像で、手脚を含む全身のポーズ、顔の表情、袈裟（着衣）のデザインなどについて仏教美術の仕来りに従いつつも、X1独自の世界観・宗教観を反映した外観の表現 $\alpha$ を有している。

Y1は、恒久的に展示・管理するとの条件でX1から許諾を得て、Y1の境内の屋外にAを設置し、門徒や観光客の参拝に供した。Aの姿は公道からは見えないが、毎日午前9時から午後5時までの間は誰でもY1境内に立ち入り、Aを見ることができる。

以上の事実関係を前提として、以下の設問に答えなさい。なお、各問はそれぞれ独立したものであり、相互に関係はないものとする。

**【設問】**

1. 仏像彫刻作品Aの外観の表現 $\alpha$ の著作物性について、どのような点が問題となり、その点をいかに考えるかを説明しなさい。

また、商品として大量生産され、家庭内の仏壇に設置される、高さ20センチメートルの仏像彫刻Bの外観の表現 $\beta$ の著作物性について、更にどのような点が問題となり、その点をいかに考えるかを説明しなさい。ここで、 $\beta$ は $\alpha$ をそのまま縮小したものであり、両者はその大きさ以外は同一であるものとする。

2. Aが「Y1大仏」と称されて人気を博したため、Y1は、Aの正面写真をその中心に大きく配置した絵はがきPを自ら製造し、観光客に境内で販売するとともに、Y2を含む複数の土産物店にも販売した。次の(1)(2)のそれぞれにおいて、X1は、Y2に対して、著作権に基づき、絵はがきPの販売の差止めを請求することができるか。いずれも $\alpha$ が美術の著作物であり、Aがその原作品であることを前提に説明しなさい。

(1) 絵はがきPの製造販売についてX1がY1に許諾しておらず、その事情をY2はY1からのPの購入時に知らなかったが、知らないことについて過失があった。その後、X1がY2に対して警告をしたために、Y2は、当該事情を知り、以後はPを購入することをやめたが、現在、それ以前に購入したPを観光客に販売している。

(2) X1とY1は、X1がY1に絵はがきPの製造販売を許諾し、Y1がX1にPの売上の5%を支払う旨の契約を締結していたところ、Y1はPの販売後も一切の金銭をX1に支払っていない。Y2は、この不払の事情を知りつつY1からPを購入して観光客に販売している。ここで、X1とY1の間で、Pの製造販売許諾契約は解除されていないものとする。

3. Aの顔つきは怒りを含んだ厳しい表情であるため、Y1の内部では不評であった。そこで、X1の死後すぐに、Y1は、より柔和な表情をした仏頭Cを自ら作り直し、Aの頭部を切り離してCとすげ替えた。ここで、切り離されたAの頭部は、そのまま梱包されてY1内に保管されている。X1の遺族である配偶者X2は、Y1に対して名誉回復等の措置を請求することができるか。 $\alpha$ が美術の著作物であり、Aがその原作品であることを前提に説明しなさい。



# 論文式試験問題集 [労働法]

## [労働法]

### 【第1問】(配点：50)

次の事例を読んで、後記の設問に答えなさい。

#### 【事例】

Xは、数軒の飲食店と娯楽施設を経営するY社に中途採用で雇用され、飲食店の1つで接客係として勤務していた。当初は6か月の期間を定めた契約社員であったが、契約を更新し、採用から1年が過ぎたところで期間の定めのない常勤スタッフとなり、頑張れば将来は店長や本部のマネージャーに昇進することも可能と言われていた。ところが、その1年後、新たな店長としてPが着任すると、なぜか折り合いが悪く、ささいなミスや客からのクレームを理由に、しばしば叱責を受けるようになった。半期ごとの成績評価でも、それまでの「標準、やや良」(B+)から「要改善」(C)へと低下したため、Pとの面談の際に納得できない旨を伝えたが、「その自覚のなさは絶望的だな。次回、不良(D)がつくと居場所はなくなるぞ。」と言われるだけであった。Xとしては、他の同僚と同等以上の仕事をしているのにPに狙い撃ちにされているように思われ、ストレスが高まった。

そのような中で、ある日の始業時のスタッフ・ミーティングの際、全員が集まったところで、PがXを前に呼び出し、前日に生じた客との小さなトラブルを非難して「勤務改善の誓い」と題された1枚の文書にサインするよう求めたため、Xは「いい加減にしてください。」と大声で叫び、同文書を破り捨てた。すると、Pは、そのまま自分の勤務に就こうとしたXにオフィスで待機するよう命じ、直ちに本社に連絡をして親戚に当たる社長Qの了解を得た上で、Xに即日解雇を言い渡した。Xが、どのような解雇理由なのかと尋ねると、Pは、「勤務成績不良と上司への反抗。本来なら懲戒解雇にしてもよいところであるが、温情措置として普通解雇の扱いとしてもらった。後で人事部から連絡があるはずだ。」と言い、ロッカーの私物をまとめてすぐに帰宅するよう命じた。その日の午後、Y社の人事部からXの携帯電話にメールで、①本日付けでY社はXを解雇する、②解雇理由は就業規則第32条第2号、第4号及び第7号である、③就業規則第33条ただし書に該当するので、同条本文の予告及び予告手当の支払は行わない、④退職手当は後日Xの銀行口座に振り込む、という4点が記された文書(解雇通知書)が送られてきた。

Xは翌日、Y社の人事部に電話をし、一晩考えてみたがやはりひどすぎると解雇の撤回を求めたが、担当者からは、解雇通知書に記した理由による正当な解雇である、それ以上に説明することはできない、との回答しか得られなかった。また、Xは勤務していた店舗に向いてPに面談を求めたが、Pは不在とのことであった。Xはやむなく立ち去ったが、帰り際、副店長のRに「こんな解雇は承服できない。知り合いの弁護士に頼んで裁判を起こしてやる。」と言った。Rは後刻、これをPに報告した。

#### 【Y社就業規則(抜粋)】

##### 第20条(退職手当)

従業員が死亡又は退職したときには、別に定める規程(略)に従い、退職手当を支払う。

##### 第32条(解雇)

従業員が、次の事由の一つに該当するときには、解雇する。

- 1 (略)
- 2 能力不足又は勤務成績が不良で改善の見込みがないとき。
- 3 (略)
- 4 協調性又は責任感を欠き、従業員として不適格と認められるとき。
- 5・6 (略)

7 その他前各号に準ずるやむを得ない事由があるとき。

#### 第33条（解雇の予告）

前条の解雇に当たっては、少なくとも30日前に予告をするか、予告に代えて平均賃金の30日分以上の解雇予告手当を支払う。但し、本人の責めに帰すべき事由による解雇については、この限りではない。

#### 第40条（懲戒解雇）

従業員が、次の事由の一つに該当するときには、懲戒解雇を行う。この場合、第20条に定める退職手当は支給しない。

1 重要な経歴を詐称して、又は不正な方法により、採用されたとき。

2・3 （略）

4 業務命令に従わず、会社の規律又は正常な業務を妨害したとき。

5～7 （略）

#### 【設問】

1. Xから解雇を争いたいという相談を受けた弁護士は、本件解雇の適法性や効力について、どのように考えるべきか。請求や主張の仕方にも触れながら、あなたの意見を述べなさい。
2. Xが訴訟を起こすかもしれないというPからの連絡に基づき、Y社の人事部が、保存してあったXの採用時の応募書類をチェックしてみると、ホテル専門学校を卒業したとして添付されていた証明書のコピーに不審な点が見つかった。そこで調査を行ったところ、このコピーは偽造であり、Xは当該専門学校に入学したものの、途中で退学していたことが判明した。

Xが本件解雇の無効を主張してY社を相手に訴訟を提起した場合、Y社は、この応募書類の問題について、どのような対応を採ることが考えられるか。検討すべき法律上の論点を挙げて、あなたの意見を述べなさい。

**【第2問】**（配点：50）

次の事例を読んで、後記の設問に答えなさい。

**【事 例】**

加工食品の製造販売を行うY社には、正社員で組織するX労働組合（以下「X組合」という。）が存在し、組合員資格のない管理職等を除けば、正社員のほぼ全員がこれに加入していた。

Y社とX組合は毎年、春闘の団体交渉により、賃金改定や夏冬の賞与などの労働条件を合意し、4月1日付けで期間1年の労働協約を締結してきた。また、上記労働協約とは別に、組合費のチェックオフ、掲示板の貸与及び苦情処理委員会等、労使間のルールに関する期間の定めのない労働協約（以下「本件労働協約」という。）があった。本件労働協約には、第27条から第29条までに掲示板の貸与についての規定が置かれていたほか、労使各3名の委員で構成される苦情処理委員会に関する規定が置かれており、人事評価、昇給・降給、賞与査定等について、同委員会で組合員からの苦情を受け付けて、労使の委員で協議するものとされていた。また、第51条に苦情処理委員会の運営に関する定めがあった。

ところで、Y社の賞与には、固定部分と変動部分があり、固定部分について労使交渉で基準支給率を定めた上で、変動部分については、固定部分の額の20%を上限として、上司による賞与査定に応じて加算される仕組みとなっていた。

X組合の組合員である女性社員Aは、平成30年冬期賞与支給に際して、変動部分における加算をゼロとされたため、以前に上司からの飲食の誘いを何度か断ったことが原因ではないかとして、X組合に相談の上、平成31年2月、苦情処理委員会に申立てをした。

苦情処理委員会で、会社側委員は、上司からの事前のヒアリングを基に、Aの賞与査定が低い理由は、Aが電車が遅れたと言っては度々5分ないし10分の遅刻をしたこと、業務上のミスが多かったことであると説明した。これに対し、X組合側委員は、遅刻やミスの事実はあるがいずれも加算ゼロとするほどの問題ではない、Aが上司の誘いを断ったことが真の原因ではないか、そうだとすると低査定は対価型セクシュアルハラスメントに該当すると主張し、事実無根である、二人きりの飲食に誘った事実はないと聞いているとする会社側委員と議論になり、長時間を費やしたが、協議は平行線のままで終了した。

そこで、X組合は、Aの賞与査定の問題に関して改めて団体交渉を要求したが、Y社は、そもそも個人の査定等の問題は集団的労使交渉にはなじまないから、労使合意により苦情処理委員会を設置したのであり、また、苦情処理委員会で労使の委員が長時間にわたって議論した結果、物別れに終わっており、これ以上説明することはないとして団体交渉に応じなかった。

Y社の態度に反発したX組合は、掲示板を利用して組合員に状況を報告することとし、苦情処理委員会におけるY社側の主張を紹介した上で、不当な賞与査定である、上司によるセクハラ行為である、Y社の対応はセクハラを隠蔽しようとするものでコンプライアンス上重大な問題がある、Y社は正当な理由なく団体交渉を拒否していると非難するビラを作成し、掲示板に掲示した。

Y社は、X組合に対し、当該ビラ掲示は、本件労働協約に違反するものであるから直ちに掲示を中止するよう通告したが、X組合が対応しなかったため、翌日、本件労働協約第29条に基づき当該ビラを撤去した。

X組合がこれに猛然と反発したため、春闘の団体交渉は難航し、合意に至らなかったところ、Y社は、労使間の信頼関係は既に破壊されているとして、本件労働協約について、書面により90日前の解約予告をした。また、Y社は、本件労働協約が失効すれば、使用者が組合費について賃金控除を行う法的根拠が失われると主張して、X組合に対して、本件労働協約の失効後は組合費のチェックオフを中止する旨を通告した。



**【本件労働協約（抜粋）】**

第27条 会社は、X組合に対し、X組合が組合活動に必要な宣伝、報道、告知を行うための掲示板を貸与する。

第28条 掲示物は、会社の信用を傷つけ、政治活動を目的とし、個人をひぼうし、事実を反し、又は職場規律を乱すものであってはならない。

第29条 会社は、X組合が前条の規定に違反した場合は、掲示物を撤去し、掲示板の貸与を取り消すことができる。

第51条 苦情処理委員会は非公開とし、委員会の委員及び関係者（苦情を申し立てた者、委員会によるヒアリングの対象となった者を含む。）は、苦情処理に関して知り得た秘密を漏らしてはならない。

**〔設 問〕**

1. X組合が、Y社の本件労働協約第29条に基づくビラの撤去について争う場合、どのような機関にどのような救済を求めることができるか。検討すべき法律上の論点を挙げて論じなさい。
2. Y社が、解約予告から3か月後の給与支給日以降、実際にチェックオフを中止した場合、X組合は、どのような機関にどのような救済を求めることができるか。検討すべき法律上の論点を挙げて論じなさい。



# 論文式試験問題集 [環 境 法]

## 【環境法】

### 【第1問】（配点：50）

A県を流れるB川上流域には農村地帯が広がっており、中流域には大小多数の旅館やホテルが立ち並ぶ観光地がある。そして、B川は、下流域の人口密集地と河口部の電気めっき工場の集積地を通り、A県最大の内湾であるC湾に流れ込んでいる。現在、C湾においては、人の健康の保護に関する環境基準に関しては、カドミウム、全シアン等、全項目について基準を達成している。これに対し、生活環境の保全に関する環境基準に関しては、水域の利用目的に関し、水浴、自然環境保全等を目的としてA類型に指定されている海域Dにおいて、化学的酸素要求量（COD）について基準を達成していない。また、自然環境保全等を目的としてI類型に指定されている海域Eにおいて、全窒素と全燐について基準を達成していない。さらに、水生生物の生息状況に関し、水生生物の産卵場等として生物特A類型に指定されている海域Fにおいて、全亜鉛について基準を達成していない。

#### 【設問1】

水質の汚濁に係る環境上の条件について、人の健康の保護に関する環境基準と生活環境の保全に関する環境基準とは、基準の設定の仕方がどのように異なるかについて、【資料1】も参照しつつ、その理由も含めて説明しなさい。

#### 【設問2】

A県においては、従来、水質汚濁防止法第3条第1項に基づく排水基準が適用されてきた。しかし、C湾において、COD、全窒素及び全燐に関する環境基準が一部海域において未達成であるという状況は20年以上にわたって続いており、その発生源は、水質汚濁防止法の特定事業場のほか、生活排水、農地等であると考えられている。また、全亜鉛については、水生生物保全の観点から、平成18年に同条同項に基づく亜鉛の排水基準が強化されたものの（5mg/lから2mg/l）、電気めっき業については、この基準に直ちに対応することが困難であるとして、現在に至るまで同条同項に基づく環境省令の附則による暫定排水基準（5mg/l）が適用されている。A県は、C湾において、COD、全窒素、全燐及び全亜鉛の環境基準を達成するため、従来の対策に加え、どのような措置を採ることができるか。水質汚濁防止法の規定を踏まえ、【資料2】も参照しつつ論じなさい。

#### 【設問3】

水質汚濁に係る環境基準が設定されていない物質Pについて、近年、発がん性と催奇形性があるとの研究結果が相次いで報告されている。そこで、環境団体等が国に対して環境基準の設定及び規制を求めているが、未だ実現していない。Pを含む水を排出している特定事業場が多数存在しているA県G市が、条例により独自の排水基準を設定することの可否について、水質汚濁防止法の規定を踏まえて論じなさい。

### 【資料1】

○ 水質汚濁に係る環境基準について（昭和46年12月28日号外環境庁告示第59号）（抜粋）  
第1 環境基準

公共用水域の水質汚濁に係る環境基準は、人の健康の保護および生活環境の保全に関し、それぞれ次のとおりとする。

#### 1 人の健康の保護に関する環境基準

人の健康の保護に関する環境基準は、全公共用水域につき、別表1の項目の欄に掲げる項目ご

とに、同表の基準値の欄に掲げるとおりとする。

## 2 生活環境の保全に関する環境基準

- (1) 生活環境の保全に関する環境基準は、各公共用水域につき、別表2の水域類型の欄に掲げる水域類型のうち当該公共用水域が該当する水域類型ごとに、同表の基準値の欄に掲げるとおりとする。
- (2) 水域類型の指定を行うに当たっては、次に掲げる事項によること。
  - ア 水質汚濁に係る公害が著しくなっており、又は著しくなるおそれのある水域を優先すること。
  - イ 当該水域における水質汚濁の状況、水質汚濁源の立地状況等を勘案すること。
  - ウ 当該水域の利用目的及び将来の利用目的に配慮すること。
  - エ 当該水域の水質が現状よりも少なくとも悪化することを許容することとならないように配慮すること。
  - オ 目標達成のための施策との関連に留意し、達成期間を設定すること。
  - カ (略)

## 第3 環境基準の達成期間等

環境基準の達成に必要な期間およびこの期間が長期間である場合の措置は、次のとおりとする。

### 1 人の健康の保護に関する環境基準

これについては、設定後直ちに達成され、維持されるように努めるものとする。

### 2 生活環境の保全に関する環境基準

これについては、各公共用水域ごとに、おおむね次の区分により、施策の推進とあいまちつつ、可及的速かにその達成維持を図るものとする。

- (1) 現に著しい人口集中、大規模な工業開発等が進行している地域に係る水域で著しい水質汚濁が生じているものまたは生じつつあるものについては、5年以内に達成することを目途とする。  
(以下、略)
- (2) 水質汚濁防止を図る必要のある公共用水域のうち、(1)の水域以外の水域については、設定後直ちに達成され、維持されるよう水質汚濁の防止に努めることとする。

別表1 (略)

別表2 生活環境の保全に関する環境基準

### 1 河川

- (1) 河川(湖沼を除く。) (略)
- (2) 湖沼 (略)

### 2 海域 (略)

\* 別表2のうち、海域に関する部分の概要

- (1) 利用目的の適応性等に応じ、以下の水域類型の欄が掲げられている。
  - ア COD等5項目について A, B, Cの3類型
  - イ 全窒素、全燐について I, II, III, IVの4類型
  - ウ 全亜鉛等3項目について 生物A, 生物特Aの2類型
- (2) 上記各水域類型ごとの基準値の欄に掲げられている基準値として、以下のようなものがある。
  - ア A類型(水浴、自然環境保全等を利用目的とする水域)  
CODの基準値 2 mg/l 以下
  - イ I類型(自然環境保全等を利用目的とする水域)  
全窒素の基準値 0.2 mg/l 以下  
全燐の基準値 0.02 mg/l 以下
  - ウ 生物特A類型(水生生物の産卵場等として特に保全が必要な水域)

全亜鉛の基準値 0.01mg/l以下

## 【資料2】

○ 水質汚濁防止法施行令（昭和46年政令第188号）（抜粋）

（特定施設）

第1条 水質汚濁防止法（以下「法」という。）第2条第2項の政令で定める施設は、別表第1に掲げる施設とする。

（水素イオン濃度等の項目）

第3条 法第2条第2項第2号の政令で定める項目は、次に掲げる項目とする。

- 一 水素イオン濃度
- 二 生物化学的酸素要求量及び化学的酸素要求量
- 三～六 （略）
- 七 亜鉛含有量
- 八～十一 （略）
- 十二 窒素又はりん含有量（以下、略）

2 （略）

（排水基準に関する条例の基準）

第4条 法第3条第3項の政令で定める基準は、水質の汚濁に係る環境上の条件についての環境基本法（平成5年法律第91号）第16条第1項の基準（以下「水質環境基準」という。）が定められているときは、法第3条第3項の規定による条例（農用地の土壤の汚染防止等に関する法律（昭和45年法律第139号）第3条第1項の規定により指定された対策地域における農用地の土壤の同法第2条第3項の特定有害物質による汚染を防止するため水質環境基準を基準とせず定められる条例の規定を除く。）においては、水質環境基準が維持されるため必要かつ十分な程度の許容限度を定めることとする。

別表第1（第1条関係）

一～六十五 （略）

六十六 電気めつき施設

六十六の二 （略）

六十六の三 旅館業（旅館業法（昭和23年法律第138号）第2条第1項に規定するもの（下宿営業を除く。）をいう。）の用に供する施設であつて、次に掲げるもの

- イ ちゆう房施設
- ロ 洗濯施設
- ハ 入浴施設

六十六の四～七十四 （略）

○ 排水基準を定める省令（昭和46年総理府令第35号）（抜粋）

（排水基準）

第1条 水質汚濁防止法（昭和45年法律第138号。以下「法」という。）第3条第1項の排水基準は、同条第2項の有害物質（以下「有害物質」という。）による排出水の汚染状態については、別表第1の上欄に掲げる有害物質の種類ごとに同表の下欄に掲げるとおりとし、その他の排出水の汚染状態については、別表第2の上欄に掲げる項目ごとに同表の下欄に掲げるとおりとする。

\* 別表第2の概要

排水基準を定める省令第1条にいう「その他の排出水の汚染状態」について、水質汚濁防止法施行令第3条が掲げる項目が上欄に掲げられ、これに対応し、水素指数又は排水水一定単位当たりの許容量により定められた許容限度が下欄に掲げられている。

同表の備考2では、同表に掲げる排水基準は、1日当たりの平均的な排水水の量が50立方メー

トル以上である工場又は事業場に係る排出水について適用するとされている。

附 則 （平成18年11月10日環境省令第33号）（抜粋）

（施行期日）

第1条 この省令は、平成18年12月11日から施行する。

（経過措置）

第2条 附則別表の上欄に掲げる項目につき同表の中欄に掲げる業種に属する特定事業場（水質汚濁防止法第2条第6項に規定する特定事業場をいう。以下この条及び次条において同じ。）から公共用水域に排出される水（以下「排出水」という。）の汚染状態についての水質汚濁防止法第3条第1項に規定する排水基準（以下単に「排水基準」という。）については、この省令の施行の日（中略）から15年間は、第1条の規定による改正後の排水基準を定める省令（中略）第1条の規定にかかわらず、それぞれ同表の下欄に掲げるとおりとする。

2 （略）

3 （略）

\* 附則（平成18年11月10日環境省令第33号）別表の概要

電気めっき業等3業種について、亜鉛含有量の許容限度を5mg/lとする暫定基準が掲げられている。

**【第2問】**（配点：50）

Aは、B県に所在し、エアコンやテレビ等の使用済み家庭用電気機器（以下「家電機器」という。）を集めて、その中から金属類を取り出し、再資源化する業者である。Aの再資源化工場は田地を転換して建設したものであって、周囲は今も田地であり稲作が行われている。

**【設問1】**

Aは、家電機器を解体する際に生じる大量の廃プラスチック片を、今までは廃棄していたが、これを再資源化することを思い付いた。しかし、廃プラスチック片には有害物を含む多くの不純物が混ざっており、そのままでは資源として使うことのできない性質のものであった。そのため、再資源化のためには特殊な加工が必要であり、かつ、資源として使用可能なものは、廃プラスチック片の全体量のほんの一部にすぎなかった。そこで、自ら再資源化のための加工設備を持っていなかったAは、別の再資源化業者Cに費用を支払って廃プラスチック片の加工を委託した。CはAから受け取った廃プラスチック片を他の者から入手したものと混同させることなく加工し、資源として使用可能になったプラスチックのペレットを、廃プラスチック片の加工から生じる残渣とともにAに引き渡すこととした。

AがCに廃プラスチック片の加工を委託することについて、廃棄物の処理及び清掃に関する法律上、どのような考慮が必要か。AがCに委託することなく自ら廃プラスチック片を加工処理する場合との異同を念頭に置いて論じなさい。

**【設問2】**

- (1) Aは、自らの再資源化工場の処理能力を超えて家電機器を集め続けていたため、Aの工場敷地内には、解体されないままの家電機器が山積みになっていた。そして、Aによる家電機器の保管が適正ではなかったため、人の健康又は生活環境に係る被害が生じ得る状態にある。B県知事がAに対して採り得る措置について論じなさい。
- (2) その後、Aの工場敷地内で山積みになっていた家電機器は更に放置され、再資源化のための処理がなされないまま、原形をとどめない程度にまで劣化・変色し、その下から液体が染み出して、Aの工場に接する農業用の用水路に流れ込んでいる状態になった。Aの工場敷地内に放置された家電機器は、鉛、水銀、アンチモン、砒素、カドミウム等の有害物質を含むものであり、Aの工場の周囲の田地で稲作に従事している農家のDらは、染み出している液体に含まれる有害物質が生育中の稲を汚染することを危惧し、B県の環境担当部局に相談した。この場合、B県知事としては、Aに対してどのような措置が採れるか、また、DらはAに対して、いかなる法的請求が可能かを論じなさい。



論文式試験問題集 [国際関係法 (公法系)]

## 〔国際関係法（公法系）〕

### 〔第1問〕（配点：50）

国連加盟国であるA国とB国は、共に国連海洋法条約の当事国であり、国際司法裁判所規程の選択条項受諾宣言を留保なしに行っていた。

A国は、自国の排他的経済水域（以下「EEZ」という。）におけるタラの漁獲量の減少に悩んでいた。タラはA国のEEZと公海をまたいで生息する魚種である。A国は自国のEEZにおけるタラの漁獲可能量につきA国漁民に対する規制を年々強め、A国漁民の間には不満が募っていた。他方、B国漁民はA国のEEZに隣接する公海でタラの漁獲に従事し、B国の漁獲量は年々増加していた。そのため、A国の漁民は、A国政府に対し、タラの持続可能な漁業のために、B国政府を相手に公海における漁業規制を行うための交渉に入るように求めた。これを受けてA国政府は、B国政府との交渉に入り、公海におけるタラの総漁獲可能量及び割当量を設定するため漁業規制を行うことを主張した。しかし、B国政府は、タラの資源量は規制を必要とする水準にはなく総漁獲可能量及び割当量の設定は必要でないとして、漁業規制を行うこと自体に反対し、引き続き公海でのタラ漁を継続することを主張した。

これに対して、A国政府やA国漁民のみならず、海洋生物資源の保存活動に取り組むA国の環境保護団体Xも激しく反発した。そして、ついに公海で操業しているB国漁船をA国漁船が取り囲み、両国の漁民間が衝突する事態が生じた。この事態を受けて、A国は、自国のEEZ及びこれに隣接する公海の一部においてタラ漁を禁止する禁漁区を一方的に設定した。加えてA国は、タラ資源保存実施法を制定し、同禁漁区でタラを漁獲する外国漁船に対しては、これを拿捕し、当該漁船の船長や乗組員に対して罰金を科することができることを定めた。B国は、A国の公海における禁漁区の設定とタラ資源保存実施法の制定は国連海洋法条約に違反するとして、これを非難した。

そうした中、A国が設定した公海上の同禁漁区で、B国の漁船Yが従前どおりタラ漁を開始した。これに反発したA国の環境保護団体Xは、C国を旗国とする船舶を用い、公海上の同禁漁区でタラ漁を行っている漁船Yの航行を妨害するとともに、漁網を切断するなどの行為を行った。B国政府は、環境保護団体Xの行為を海賊行為として取り締まるようにA国政府に要求したが、A国政府は環境保護団体Xの行為は海賊行為に当たらないとして、何らの取締りも行わなかった。それどころか、A国の海上警察機関が漁船Yをタラ資源保存実施法に違反したとして拿捕し、その船長と乗組員を逮捕した。

大きな外交問題に発展したこの事件が国際司法裁判所（以下「ICJ」という。）に提訴されることを恐れたA国は、一旦、国際司法裁判所規程の選択条項受諾宣言を撤回した。その後、A国は、「タラに関するA国が制定した国内法及びこうした国内法の執行から生じた、またはそれらに関する紛争」をICJの強制管轄権から除外する旨の留保を付した新たな選択条項受諾宣言を行った。

これに対し、B国は、当初、外交交渉による問題の解決を目指したが、船長らの解放の見込みがないと判断して、船長と乗組員の即時釈放を求める仮保全措置とA国の行為の国際法違反の認定と損害賠償を求めて、本事件をICJに提訴した。これに対して、A国は、自らの留保を理由にICJの管轄権を争う先決的抗弁を提起した。

以上の事実を基に、以下の設問に答えなさい。

### 〔設問〕

1. A国は、公海上に禁漁区を設定した上、タラ資源保存実施法に基づき、B国漁船Yを拿捕し、その船長と乗組員を逮捕したが、これらのA国の行為は国際法上許容されるかについて論じなさい。
2. 環境保護団体Xの行為を海賊行為として取り締まるようにとのB国の主張に対して、A国の立場からは、国際法上、どのような反論が可能であるかについて論じなさい。
3. A国が選択条項受諾宣言に付した留保による先決的抗弁が認められるかについて論じなさい。

**【第2問】**（配点：50）

A国は、総人口のうち60%がX民族、30%がY民族、残りの10%がそれ以外の民族によって構成されている国である。A国と陸地の国境を接するB国は、Y民族が総人口の80%を占めている。C国は、A国及びB国と地理的に遠く離れているが、B国とは歴史的な関係が深く、現在も政治的及び経済的に緊密な友好関係にある。A国、B国及びC国は、いずれも国連加盟国である。

A国では、長い間、Y民族を中心とする政権が続き、多様な民族の融和を図る政策が採られていた。A国とB国の間では、人の交流が活発であり、多くのB国籍のY民族の人々がA国に居住し、経済活動を行っていた。Y民族であるB国籍の甲も、A国の首都に長く居住し、幅広い経済活動を行っていた著名な企業経営者であった。

しかし、近年になって、A国では、クーデターが起き、X民族主義を掲げる新政権が誕生した。A国の新政権は、その成立以降、X民族を優遇する政策を推し進めるようになり、A国に居住するB国籍のY民族の人々の経済活動にも様々な制限を課すようになった。そして、A国の当局は、A国の外国為替法に違反する外国送金を行ったとの容疑で甲を逮捕した。甲は、同法に何ら違反していないと主張したが、その主張は認められず、罰金と国外退去処分の判決を受けた。さらに、甲がB国籍であることを理由に、上訴も認められず、この判決は確定した。A国内の甲の財産は罰金の徴収のために差し押さえられ、甲は国外退去処分となった。A国によるこれらの措置によって、甲が経営していたA国内の企業は実質的に破綻した。なお、A国の法制度では、判決の確定後、これに対する救済手段は、残されていない。

他方、Y民族の旧政権を中心とする勢力は、クーデター後、A国において、「Y民族戦線」と名乗り、B国政府から戦闘の訓練、武器の供与及び大規模な財政的支援を受けた反政府活動を行うようになった。これらの支援により、「Y民族戦線」は、B国と国境を接するA国領域内の地域を支配するようになった。これに対し、A国政府は、反政府活動の鎮圧のために大規模な軍隊を同地域に派遣し、「Y民族戦線」との間の武力衝突が激化した。これを受けて、A国との国境付近のB国の複数の町の住民（B国籍者）の中には、「Y民族戦線」の構成員をかくまったり、その戦闘に参加したりする者が出てきた。これに対し、A国軍は、B国領域内のそれらの町を武力攻撃の対象とするようになり、その結果、B国の一般住民に多数の死傷者が出る事態が生じた。この事態を受けて、B国は、A国による武力攻撃に関し、C国に対し軍事介入を要請した。これに応じて、C国は、B国に対する武力攻撃の根拠地となっているA国領域内のA国軍軍事基地を空爆した。

以上の事実を基に、以下の設問に答えなさい。

**【設問】**

1. 甲に対するA国の措置に関して、B国がA国に対してどのような国際法上の主張を行い得るかを論じなさい。
2. 「Y民族戦線」の活動について、B国が国際法上の責任を問われ得るかを論じなさい。
3. C国によるA国領域内の軍事基地に対する空爆行為を国際法上どのように正当化できるかを、C国の立場から論じなさい。



論文式試験問題集 [国際関係法 (私法系)]

## 【国際関係法（私法系）】

### 【第1問】（配点：50）

共に日本に住所を有する夫婦AとBは、同じく日本に住所を有するCの非嫡出子D（満5歳）を養子に迎えたいと考えている。Cも、それを承諾している。国際裁判管轄権については日本にあるものとして、下記の設問に答えよ。

#### 【設問1】

AとBが共に甲国籍を、Dが日本国籍をそれぞれ有する場合、AとBは、Dとの養子縁組を日本において有効に行うことができるか。甲国民法が以下に記すような決定型養子縁組制度のみを定め、ここでは反致は成立しないものとして、準拠法に留意しつつ論じなさい。

#### 【甲国民法】

- ① 養子縁組をするには、家事裁判所の決定によらなければならない。
- ② 養子と実方の父母及びその血族との親族関係は、養子縁組によって終了する。

#### 【設問2】

AとDが日本国籍を、Bが甲国籍をそれぞれ有し、かつAとBは、Dとの養子縁組に当たり、CとDの親子関係を維持したいと考えている。AとBは、日本においてこのような養子縁組をDとの間で行うことができるか。上記の甲国民法に加えて、甲国国際私法が、養子縁組について、以下に記すようないわゆる管轄権的アプローチ（管轄権的構成）を定めているものとして、準拠法に留意しつつ論じなさい。

#### 【甲国国際私法】

- ③ 裁判所は、養親となるべき者の住所が国内にある場合は、その養子縁組決定の国際裁判管轄権を有する。
- ④ 養子縁組の決定は、法廷地法による。

#### 【設問3】

AとBが共に日本国籍を、Dが乙国籍をそれぞれ有し、AとBには、この養子縁組に反対している実子E（満15歳）がおり、さらには、乙国法が以下に記すような契約型養子縁組制度のみを定めているものとして、下記の小問に答えなさい。

#### 【乙国国際私法】

- ⑤ 裁判所は、乙国国際私法の規定によって指定された国の実質法のみを適用する。
- ⑥ 養子縁組は、養親となるべき者の本国法による。

#### 【乙国民法】

- ⑦ 養子縁組は、合意した文書を届け出ることによって、その効力を生ずる。
- ⑧ 養子となるべき者が満10歳未満の場合は、その実親が、養子に代わって養子縁組の承諾をすることができる。
- ⑨ 養親となるべき者に満10歳以上の子がいる場合、養子縁組をするには、その子の同意を得なければならない。

#### 【小問1】

この養子縁組には、いずれの国の法が適用されるか。

#### 【小問2】

法の適用に関する通則法（平成18年法律第78号）第31条第1項後段に定める要件について乙国法が適用されるとして、AとBは、この養子縁組を日本において有効に行うことができるか。

**【第2問】**（配点：50）

X男は甲国に常居所を有する甲国人詩人であり、Y女は日本に常居所を有する日本人である。Xの弟A男は日本に居住しており、Yは過去にAと交際していた。

Yは、日本において日本語の小説（以下「被告小説」という。）を執筆し、日本のインターネットコンテンツプロバイダーC社の運営しているブログにこれを公表した。被告小説は、いわゆるモデル小説であり、AやXをモデルとしている（Xがモデルであることには当事者間に争いが無い）。被告小説中には、Xが甲国において出版した詩集に掲載されている詩（以下「本件詩」という。）の日本語訳が無断で掲載されているほか、Xに窃盗癖があるとの記述や、Xが精神疾患を患っていたとの記述もあった。

Xは、Cに対して被告小説の削除依頼をし、それは削除された。しかし、被告小説は、削除されるまでの間、甲国及び日本において、Xの知人たちを含む多数の人々に閲覧されていた。Xは、Yに損害賠償を求めて交渉したが、Yはこれに応じない。

下記の**【設問1】****【設問2】**は、それぞれ、この事件がこの後異なった経過をたどったことを前提とする独立の問題である。

**【設問1】**

Xは、Yに対して以下のような訴えを日本の裁判所に提起した。

- ① 上記の窃盗癖の記述がXの名誉を毀損すると主張して慰謝料を請求した。
- ② 上記の精神疾患の記述がXのプライバシー権を侵害すると主張して慰謝料を請求した。
- ③ 本件詩の翻訳の掲載がXの有していた本件詩に関する日本における著作権及び甲国における著作権（具体的には、著作権に含まれる支分権の1つである翻訳権）を侵害すると主張して、損害賠償を請求した。

上記の各請求について判断するに当たり適用すべき準拠法の決定について論じなさい。国際裁判管轄権について論じる必要はない。なお、甲国は、文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約パリ改正条約（昭和50年条約第4号）の同盟国である。

（参照条文）文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約パリ改正条約（昭和50年条約第4号）（抜粋）

第5条〔保護の原則〕

- (1) 著作者は、この条約によつて保護される著作物に関し、その著作物の本国以外の同盟国において、その国の法令が自国民に現在与えており又は将来与えることがある権利及びこの条約が特に与える権利を享有する。
- (2) (1)の権利の享有及び行使には、いかなる方式の履行をも要しない。その享有及び行使は、著作物の本国における保護の存在にかかわらない。したがつて、保護の範囲及び著作者の権利を保全するため著作者に保障される救済の方法は、この条約の規定によるほか、専ら、保護が要求される同盟国の法令の定めるところによる。
- (3) 著作物の本国における保護は、その国の法令の定めるところによる。もつとも、この条約によつて保護される著作物の著作者がその著作物の本国の国民でない場合にも、その著作者は、その著作物の本国において内国著作者と同一の権利を享有する。

（以下略）

**【設問2】**

Xは、Yに対し、被告小説中のXの窃盗癖に関する記述がXの名誉を毀損すると主張して、甲国の裁判所に不法行為に基づく慰謝料を請求する訴えを提起した。

Yは、これに応訴しないでいたところ、甲国裁判所は甲国法を準拠法として、X勝訴の判決（以下「本件外国判決」という。）を言い渡し、本件外国判決は確定した。

しかし、Yは甲国には財産を有していなかったため、Xは、日本の裁判所に本件外国判決に基づく執行判決を求める訴えを提起した。

本件外国判決が日本における執行判決に係る他の要件を全て満たしているとして、次の各小問に答えなさい。次の各小問は、いずれも独立した別個の問題である。

**【小問1】**

本件外国判決は、下記の甲国民法P条を適用し、慰謝料に加えてその3倍程度の金額の懲罰的損害賠償請求も認容したものであった。

そこで、Xは、日本の裁判所において、本件外国判決に基づき、慰謝料及び懲罰的損害賠償の双方について執行判決を求めている。

Xの執行判決請求は認められるか。

なお、甲国法上、懲罰的損害賠償を得た者には、その一部を国、州その他の公的団体に納める義務はなく、その用途にも制限はない。

**【甲国民法】**

P条 契約から生じる義務以外の義務への違反に基づく訴訟においては、明白かつ確信を抱くに足る証拠によって、被告が抑圧、詐欺又は害意ある行為を犯したことが証明された場合には、原告は、現実の損害に加えて、見せしめのため被告に懲罰を科すための損害賠償を請求することができる。

**【小問2】**

本件外国判決に係る訴訟の訴状及び期日呼出状は、甲国法に従い、いずれもXの代理人弁護士からYに対し、日本語への翻訳文を添付し、訴訟に対応できる時間的余裕をもって、国際書留郵便によって直接郵送されていた。

Xの執行判決請求は認められるか。