

# 平成15年度旧司法試験第二次試験論文式試験問題

## 【憲法】

### 第1問

以下の場合に含まれる憲法上の問題点について論ぜよ。

- 1 再婚を希望する女性が、民法の再婚禁止期間規定を理由として婚姻届の受理を拒否された場合
- 2 女性のみに入學を認める公立高等学校の受験を希望する者が、男性であることを理由として願書の受理を拒否された場合

### 第2問

政党が民主政治において重要な役割を果たしていることにかんがみ、政党助成金の交付を受けるためには「党首を党員の選挙によって選出しなければならない」との条件を法律で定めたと仮定する。この法律の合憲性について論ぜよ。

## 【民 法】

### 第 1 問

酒屋を営むAは、飼育している大型犬の運動を店員Bに命じた。Bが運動のために犬を連れて路上を歩いていたところ、自転車で走行していたCが運転を誤って自転車を犬に追突させ、驚いた犬はBを振り切って暴走した。反対方向から歩いてきた右足に障害のあるDは、犬と接触しなかったものの、暴走する犬を避けようとして足の障害のために身体の安定を失って転倒し、重傷を負った。

DがA、B及びCに対して損害賠償を請求できるかについて、それぞれに対する請求の根拠と、A、B及びCの考えられる反論を挙げ、自己の見解を論ぜよ。

### 第 2 問

Aは、Bから登記簿上330平方メートルと記載されている本件土地を借り受け、本件土地上に自ら本件建物を建てて保存登記を行い、居住していた。Aは、本件建物を改築しようと考え、市の建築課と相談し、敷地面積が330平方メートルならば希望する建物が建築可能と言われたため、本件土地を売ってくれるようBに申し込み、Bは、これを承諾した。売買契約では、3.3平方メートル当たり25万円として代金額を2500万円と決め、Aは、代金全額を支払った。

以上の事案について、次の問いに答えよ（なお、各問いは、独立した問いである。）。

- 1 本件土地の売買契約締結直後に、本件土地建物を時価より1000万円高い価格で買い受けたいというCの申込みがあったため、Aは、Cとの間で本件土地建物の売買契約を締結した。しかし、専門業者の実測の結果、本件土地の面積が実際には297平方メートルであることが判明し、面積不足のためにCの希望していた大きさの建物への建て替えが不可能であることが分かり、AC間の売買契約は解除された。

Aは、Bに対してどのような請求ができるか。

- 2 数年後、Bは、Aへの移転登記が未了であることを奇貨として、本件土地をDに売却しようと、「Aはかつて賃借人だったが、賃料を支払わないため契約を解除した。」と虚偽の事実を告げた。Dは、事情を確かめにA方に出向いたが、全く話をしてもらえなかったため、Bの言い分が真実らしいと判断し、本件土地を買い受け、移転登記をした。

AD間の法律関係について論ぜよ。

## 【商 法】

### 第 1 問

次の各事例において、商法上、A株式会社の取締役会の決議が必要か。ただし、A会社は、株式会社の監査等に関する商法の特例に関する法律上の大会社又はみなし大会社ではないものとする。

- 1 A会社の代表取締役BがC株式会社の監査役を兼任する場合において、A会社が、C会社のD銀行に対する10億円の借入金債務について、D銀行との間で保証契約を締結するとき。
- 2 A会社の取締役EがF株式会社の発行済株式総数の70パーセントを保有している場合において、A会社が、F会社のG銀行に対する1000万円の借入金債務について、G銀行との間で保証契約を締結するとき。
- 3 ホテルを経営するA会社の取締役Hが、ホテルの経営と不動産事業とを行うI株式会社の代表取締役に就任して、その不動産事業部門の取引のみを担当する場合。

### 第 2 問

甲山一郎は、有名なテレビタレントであるが、同人の高校時代からの友人であるAは、洋服店を開業することを計画し、その商号を「ブティック甲山一郎」としたいと考えた。そこで、Aは、甲山に電話で、「今度、洋服店を始めたいが、その際に君の名前を使ってよいか。」と尋ねたところ、甲山は、「自分の名前が広まるのは大歓迎であり、どんどん使ってほしい。」と答えた。Aは、「ブティック甲山一郎」の商号で洋服店を開業したものの、その後半年もしないうちに、持病が悪化したため、営業から引退することを考え、洋服店の営業を知人のBに譲渡することにした。Aから営業譲渡を受けたBは、「甲山一郎ブティック」の商号で洋服店を開業した。

- 1 Aの債権者であるCは、甲山又はBに対して弁済を請求することができるか。
- 2 Bの債権者であるDは、甲山に対して弁済を請求することができるか。

## 【刑 法】

### 第 1 問

甲は、自宅で、知人Aと口論になり、激昂してとっさに殺害することを決意し、部屋にあったクリスタルガラスの花瓶でAの後頭部を力任せに殴打した。Aは、頭蓋骨を骨折する重傷を負い、その場にこん倒した。甲は、ぐったりとして動かなくなったAの様子を見て、Aが死亡したものと考えた。その直後、友人乙が甲方を訪ねてきたので、甲は、事情を説明し、Aの死体を山中に埋めることに力を貸してもらいたいと頼み、乙もこれを承諾した。そこで、甲及び乙は、甲の自動車の後部座席にAを運び入れ、甲が運転し、乙がAの横に座り、山中に向かった。その途中、Aが一度身動きをしたことから、乙は、Aが活着ていることに気付いたものの、日ごろからAを快く思っていなかったので、このまま生き埋めにして殺してやろうと考え、甲にはAが活着ていることを伝えなかった。そして、山中で、甲及び乙は、一緒に穴を掘り、その中にAを投げ込み、土を掛けて埋めたため、Aは、窒息して死亡した。

甲及び乙の罪責を論ぜよ。

### 第 2 問

甲は、20年以上前から乙という名前で社会生活を営み、運転免許証も乙の名前で取得していた。ところが、甲は、乙名義で多重債務を負担し、乙名義ではもはや金融機関からの借入れが困難な状況に陥った。そこで、甲は、返済の意思も能力もないにもかかわらず、消費者金融X社から甲名義で借入れ名下に金員を得ようと企て、上記運転免許証の氏名欄に本名である「甲」と記載のある紙片をはり付けた上、X社の無人店舗に赴き、氏名欄に「甲」と記載し、住所欄には現住所を記載した借入申込書を作成した。次いで、甲は、この借入申込書と運転免許証とを自動契約受付機のイメージスキャナー（画像情報入力装置）で読み取らせた。X社の本社にいた係員Yは、ディスプレイ（画像出力装置）上でこれらの画像を確認し、貸出限度額を30万円とする甲名義のキャッシングカードを同受付機を通して発行した。甲は、直ちにこのカードを使って同店舗内の現金自動支払機から30万円を引き出した。

甲の罪責を論ぜよ（ただし、運転免許証を取得した点については除く。）。

## 【民事訴訟法】

### 第 1 問

訴訟手続の進行に関する民事訴訟法の原則と当事者意思の反映について論ぜよ。

### 第 2 問

甲は、乙に対し、乙所有の絵画を代金額500万円で買い受けたとして、売買契約に基づき、その引渡しを求める訴えを提起した。

次の各場合について答えよ。

- 1 甲の乙に対する訴訟の係属中に、乙は、甲に対し、この絵画の売買代金額は1000万円であるとして、その支払を求める訴えを提起した。
  - (1) 甲は、乙の訴えについて、反訴として提起できるのだから別訴は許されないと主張した。この主張は、正当か。
  - (2) 裁判所は、この二つの訴訟を併合し、その審理の結果、この絵画の売買代金額は700万円であると認定した。裁判所は、甲の請求について「乙は甲に対し、700万円の支払を受けるのと引換えに、絵画を引き渡せ。」との判決をすることができるか。一方、乙の請求について「甲は乙に対し、絵画の引渡しを受けるのと引換えに、700万円を支払え。」との判決をすることができるか。
- 2 甲の乙に対する訴訟において、「乙は甲に対し、500万円の支払を受けるのと引換えに、絵画を引き渡せ。」との判決が確定した。その後、乙が、甲に対し、この絵画の売買代金額は1000万円であると主張して、その支払を求める訴えを提起することはできるか。

## 【刑事訴訟法】

### 第 1 問

警察官は、集団による連続強盗事件の犯行グループの一員である疑いの濃厚な甲の容ぼうと、甲宅に常時出入りする者の容ぼうを写真撮影してこれを被害者等に示し、犯人の特定を行おうと考えた。そこで、警察官は、甲宅向かいのビルの一室を借り受け、望遠レンズを装着したカメラを設置するとともに、そこから甲宅出入口付近の監視を継続し、自宅から路上に出てきた甲の容ぼうを撮影した。また、甲宅から出てきて路上を歩行している乙の容ぼうも撮影した。

これらの写真撮影は適法か。

### 第 2 問

被告人甲及び乙は、強盗罪の共同正犯として起訴され、併合して審理されている。甲は、捜査・公判を通じて否認しており、乙は、捜査段階で甲と共同して犯行に及んだことを自白し、その旨の検察官面前調書が作成されているが、冒頭手続において否認した。この検察官面前調書は、どのような場合に甲に対する証拠とすることができるか。審理経過に言及しつつ論ぜよ。