

首都大学東京 法科大学院
2019年度入学者選抜（2年履修課程）

憲法・民法・刑法 試験問題
（2018年10月27日実施）

試験時間 午前10時30分～午後1時30分

受験に当たっての注意事項

- (1) 受験中は、机の右上に、本学受験票を置いてください。
机上には、上記受験票、筆記用具、時計、眼鏡、ティッシュペーパー、目薬以外の物を置くことはできません。
- (2) 筆記用具は、黒インクのボールペン又は万年筆に限ります。机上に置ける筆記用具はこれだけです。これ以外の筆記用具を用いた場合は、0点として採点します。また、消しゴム等で消すことのできるインクや2色（又は複数色）のボールペン等、マーカー、修正液及び定規等の使用も認めません（答案の下書きや問題冊子への書込みも含む。）。
- (3) 携帯電話又はそれに類する通信機器等は身につけず、必ず電源を切って鞆等の中にしめてください。それらを時計として用いることはできません。
- (4) 耳栓、イヤホン又はそれに類するものの使用は禁止します。
- (5) 受験中の飲食は一切禁止します。ペットボトル等を持っている場合には必ず鞆の中にしまい、机の上等に置くことはしないでください。
- (6) 試験開始の合図があるまで、この問題冊子を開いてはいけません。
- (7) この問題冊子は表紙を含めて7頁あります。問題冊子を破いたり、ホチキス止めをはずしたりしてはいけません。
- (8) 答案用紙の所定の欄に、受験番号及び氏名を必ず記入してください。
なお、所定の欄以外の場所に氏名を記載するなど特定人の答案であることが明らかとなるような行為は一切禁止します。
- (9) 答案用紙は、各科目1枚（両面記載）のみ配布しますので、汚損しないよう注意してください。また、解答すべき答案用紙の科目を間違えないように注意してください。
- (10) 配布した「法科大学院試験六法」は試験時間終了時に回収しますので、書き込んだり、頁を折り曲げるなどして汚損しないでください。汚損行為は不正行為とみなします。
- (11) 試験室では監督員の指示に従ってください。不正行為があった場合又は監督員の指示に従わなかった場合には、失格となります。また、他の受験者の受験の妨げとなる行為が認められた場合には、監督員が、試験時間中であっても試験場からの退出を命ずることがあります。
- (12) 試験終了時刻までは、試験室から退出することはできません。トイレに行くことも原則として禁じます。緊急の場合や気分が悪くなった場合等には手を挙げてください。

憲法 問題

A と B は兄弟で、父親は林業を営む会社を経営しており、森林を所有している。その父が病気になり、自分の会社が不安になったので、A と B に、所有する広大な山林(109町2反。1町は9900平方メートルで10反)をA と B に2分の1ずつ生前贈与し、A と B の共有とした。しかし、兄 B は所有する山林の一部の立木を会社 C や会社 D に売り、伐採をさせたことで、弟 A と森林の経営をめぐる対立するようになった。A は協議してもらちが明かないとして、民法256条1項に基づいて共有森林の分割を請求したところ、B は森林法186条(昭和62年に削除)に基づきそれはできないと拒否した。そこでA は、昭和50年、B を被告として山林の分割を求めて提訴した。

このとき、A はこの訴訟でどのような違憲の主張ができるか。またそれについてあなたはどうか考えるか。資料1と資料2を参照して、論ぜよ。

資料1 森林法(昭和26年法律第249号) 第1条, 第186条(昭和62年削除前)

(この法律の目的)

第1条 この法律は、森林計画、保安林その他の森林に関する基本的事項を定めて、森林の保続培養と森林生産力の増進とを図り、もつて国土の保全と国民経済の発展とに資することを目的とする。

第186条(昭和62年削除前) 森林の共有者は、民法(明治29年法律第89号)第256条第1項(共有物の分割請求)の規定にかかわらず、その共有に係る森林の分割を請求することができない。ただし、各共有者の持分の価額に従いその過半数をもつて分割の請求をすることを妨げない。

資料2 森林法186条の趣旨：政府公式見解

森林法186条は、昭和26年に制定されたものであるが、森林法(明治40年法律第43号)(以下「明治40年法」という。)6条の「民法第256条ノ規定ハ共有ノ森林ニ之ヲ適用セス但シ各共有者持分ノ価格ニ従ヒ其ノ過半数ヲ以テ分割ノ請求ヲ為スコトヲ妨ケス」との規定を受け継いだものである。明治40年法6条の立法目的は、その立法の過程における政府委員の説明では、長年を期して営むことを要する事業である森林経営の安定を図るために持分価格2分の1以下の共有者の分割請求を禁ずることとしたものである。森林法186条の趣旨は、森林の細分化を防止することによつて森林経営の安定を図り、ひいては森林の保続培養と森林の生産力の増進を図り、もつて国民経済の発展に資することにある。

以上

民法 問題

以下の事実を前提として後記の【設問】に解答しなさい。

解答にあたっては、すべて平成29年法律第44号による改正後の民法が適用されるものと仮定して解答すること。ただし、同改正前の民法（「現行法」という。）に基づいて解答しても不利益に扱うことはしないが、その場合は、「現行法により解答する。」旨を明示し（明示しない場合は上記改正後の民法により解答したものと扱われる。）、かつ、全ての設問について現行法により解答すること（一貫しない場合は不利益に扱われる。）。

（事実）

- (1) Aは、平成27年4月1日、Aの所有する甲建物（2階建店舗居宅）について、Bとの間で、期間5年間、賃料月額20万円（毎月末日限り翌月分を前払い）、敷金60万円として賃貸借契約を締結し（以下「本件賃貸借契約」という。）、同日、Bに甲建物を引き渡し、Bから同年4月分賃料と敷金の合計80万円を受領した。この契約締結の際、Aは、Bに対し、本件建物をどう利用してもよいし、費用をBが負担し、Aに何らの請求もしないのであれば、改装も自由にしてよいと述べ、Bもこれを承諾した。
- (2) Bは、甲建物を、全面的にリフォームして他に賃貸することを計画しており、本件賃貸借契約締結に先立ち、不動産業者を通じて近辺で店舗を探していたCと交渉し、リフォーム後の甲建物をCが賃借することの内諾を得ていた。Bは、本件賃貸借契約締結後、500万円の費用をかけて甲建物の内外装改修工事を行い、同年5月15日、予定どおりCとの間で、甲建物につき期間3年、賃料月額40万円（毎月20日限り翌月分を前払い）、敷金120万円とする賃貸借契約を締結して（以下「本件転貸借契約」という。）甲建物をCに引き渡し、Cから敷金120万円と5月分賃料として20万円、合計140万円を受領した。その後、Cは、甲建物において洋品店を経営し、Bに対し賃料を滞りなく支払っていた。
- (3) ところが、Bは、平成29年春ころ、商品先物取引で巨額の損失を生じ、この関係の債務返済に負われるようになり、Aに対する同年7月分以降の賃料支払を滞らせた。このため、Aは、同年9月5日、Bに対し、10日以内に同年7月分から9月分の滞納賃料60万円を一括して支払うよう請求したが、Bからの支払は一切なかった。
- (4) Aは、同年9月20日、B及びCを被告として、甲建物の明渡しを求める訴えを提起し（以下「本件訴訟」という。）、その訴状において、Bに対し、本件賃貸借を解除するとの意思表示をした。

【設問1】

本件訴訟におけるAのCに対する明渡し請求は、どのような法律上の根拠に基づくものか。考えられるものを2つ挙げ、その理由を説明しなさい。

【設問 2】

本件訴訟において、Bは、㊦「Aには敷金60万円を差し入れているので、これと滞納賃料60万円を相殺する。すると、遡及効により平成29年9月時点で未払はないはずだから、Aがした解除の意思表示は無効である。」と主張し、またCは、㊧「Bが賃料を滞納していたことは全く知らなかった。Aは直接Cに対し滞納賃料の支払を請求することができたし、請求されれば、CがBに代わって賃料を支払った。したがってAのした解除はCに対抗することができない。」と主張した。

このBの主張㊦及びCの主張㊧それぞれの当否を論じなさい。

【設問 3】

仮に、前記（事実）(4)ではなく、次の事実があったとする。

「(4) Aは、Bとの間で、同年9月20日、本件賃貸借契約を解除することを合意した。

その上で、Aは、同月30日、Cに対し、甲建物の明渡しを求める訴えを提起した。」

この場合、AのCに対する甲建物明渡しの請求は認められるか。結論とその理由を述べなさい。

以 上

刑法 問題

次の文章を読んで、後記の【設問1】及び【設問2】に答えなさい。

甲は、ある日の午後8時頃、遊び仲間のAと電話で話していたところ、ささいなことから喧嘩になり、甲はAに対し、「俺に向かって大きな口をたたくとはいい度胸だ。文句があるなら今から俺のところに来い。」と言った。Aはこれに激昂し、同日午後9時頃、甲の家に向かった。

これに対し甲は、本当にAが来て喧嘩になるかもしれないと思い、それに備えてナイフ(折り畳み式で、刃体の長さ16センチメートル)を用意し、ズボンのポケットに入れておいた。

Aは、同日午後9時半頃、甲宅に到着したが、玄関付近にいた甲に気付き、甲の顔面を手拳で殴打し、倒れた甲を足で踏み付けた上、甲の頭髪を掴んでコンクリートの玄関床にたたき付けようとした。甲は、このままでは大怪我をさせられるとの恐怖に駆られ、ポケットからナイフを取り出し、Aが死亡しても構わないと思いつつ、Aの腹部を目掛けてナイフを深く突き刺した。

Aは、救急車で病院に運ばれたが、刺されてから約2時間後に、ナイフで刺されたことによる出血性ショックで死亡した。

一方甲は、Aに殴られたことにより、顔面に加療1週間を要する打撲傷を負った。

【設問1】

甲の行為は、いかなる罪の構成要件に当たるか。罪名及びその構成要件該当性を、具体的事実に基づいて説明せよ。

【設問2】

甲の行為について、防衛行為に当たり、過剰防衛が成立するとする主張があるとするれば、それはどのような見解か、具体的事実に基づいて説明せよ。それに対し、甲の行為はそもそも防衛行為には当たらないとする主張があるとするれば、それはどのような見解か、具体的事実に基づいて説明せよ。

以 上

