

東京都立大学 法科大学院
2021年度入学者選抜（2年履修課程）

憲法・民法・刑法 試験問題
（2020年10月24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入れてください。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入れ、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5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

X市は市民の生活の安定と社会福祉の増進に寄与すべく、公営住宅法を受けて、住宅に困窮する低額所得者や被災者など、住宅の確保に特に配慮を要する市民に低廉な家賃で賃貸する市営住宅を供給している。X市市営住宅条例(以下「条例」)(資料)に基づき、X市は平成17年8月、Yに対して市営住宅入居の決定をした。X市は平成19年12月に条例を改正し、入居者(その同居者も含む)が暴力団員であることが判明した場合、明渡しを請求できるとした(46条1項6号)。平成22年10月、X市は、警察から連絡を受けてYが暴力団員であることを知るに至ったため、Yに対して入居している市営住宅の明渡しを請求した。

本件においてどのような憲法問題があるか、またそれに対してあなた自身はどう考えるか、論ぜよ。なお暴力団員とは、暴力団(その団体の構成員(その団体の構成団体の構成員を含む。))が集団的に又は常習的に暴力的不法行為等を行うことを助長するおそれがある団体の構成員をいう(「暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律」2条2号、6号)。この文言の不明確性や広汎性は触れる必要はない。また、憲法14条違反や条例と法律の関係も論じなくてよい。

資料 X市市営住宅条例(平成10年1月制定。平成19年12月改正)

第2条 この条例において、市営住宅とは、市が建設、買取り又は借上げを行い、市民等に賃貸し、又は転貸するための次号から第7号までに規定する住宅及びその附帯施設をいう。また、普通市営住宅とは、低額所得者に賃貸し、又は転貸するための住宅で、公営住宅法(昭和26年法律第193号。以下「法」という。)の規定による国の補助に係るものその他これに準ずる住宅をいう。

・・・

第7条 普通市営住宅に入居することができる者は、次の各号…に掲げる条件を備える者とする。

・・・

(5) その者及び現に同居し、又は同居しようとする親族が暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律(平成3年法律第77号)第2条第6号に規定する暴力団員(以下「暴力団員」という。)でないこと。

・・・

第46条① 市長は、入居者が次の各号のいずれかに該当する場合において、当該入居者に対し、当該市営住宅の明渡しを請求することができる。

・・・

(6) 暴力団員であることが判明したとき(同居者が該当する場合を含む。)

以上

民法 問題

【事実1】を読んで【設問1】に、【事実2】を読んで【設問2】にそれぞれ解答しなさい。

なお、解答に当たっては、文中において特定されている日時にかかわらず、試験時に施行されている法令に基づいて答えなさい。

【事実1】

- 1 Aは、2020年3月頃、新型コロナウイルスの流行によりマスクに対する需要が増加することを見込んで、全自動マスク製造機を入手しこれにより製造したマスクを販売することを考え、同年4月1日、各種機械の製造、販売を業とするBに対し、マスク製造機の購入方を申し入れた。
- 2 Bは、B所有にかかる全自動マスク製造機1台（販売価格2000万円、以下「本件機械」という。）をAに提示し、性能について説明した。Aは、その一部の性能に不満を持ったため、Bに対し、その部分について改良が可能かどうか聞いたところ、「可能であるが、その場合、特殊な仕様となるため改修費用として200万円かかり、これが販売価格に上乗せされる。引渡しは1週間後の2020年4月8日になる。」との返事であった。Aは、Bに対し、その方向で差し支えないので改修を行ってほしいと述べた。
AとBは、同月1日時点では売買契約の締結はせず、同月8日を売買契約締結の予定日とすることとした。
- 3 本件機械は、2020年4月8日までに完成し、その性能は、Aが求めていたものと適合していたが、Aは、マスクの市場への供給が今後増加してくれば思っていたほどの利益は確保できないと、先の見通しについて不安を抱くようになったことから、同日、Bに対し、本件機械の売買契約の締結を拒絶した。
- 4(1) Bは、本件機械の改修費用として200万円を支出した。改修後の本件機械については、特殊な仕様となってしまったため、このままでは販売が見込めず、原状に回復するための費用として更に100万円を支出した。
(2) また、Bは、Aとの売買契約が成立すれば、250万円の利益が得られる見込みであった。

【設問1】

BがAに対し、上記4(1)の各費用の合計額である300万円と(2)の250万円の支払を求めた場合、これらの請求が認められるかどうかについて、理由を付して解答しなさい。

【事実2】

- 5 Cは、2020年5月1日、Bの在庫置き場から、上記4(1)の原状回復後の本件機械を盗み出し、同月10日、これを中古機械の販売業者であるDに売却した。その際、Dは、Cが権利者であると信じ、そのことに過失はなかった。
- 6 本件機械はCが賃借していた倉庫（以下「本件倉庫」という。）に保管されていたが、上記5の売買に当たり、Cは、引き続き本件機械を本件倉庫でDのために保管することを了承した。
- 7 2020年5月20日、Dは、本件機械を同業者であるEに転売した。その際、Eは、Dが権利者であると信じ、そのことに過失はなかった。
- 8 上記7の転売の際、Dは、Cに対して転売の事実を告げ、以後、Eのために占有するよう伝え、Cはこれを承諾した。
- 9 Bは、2022年6月1日、本件倉庫に本件機械が保管されていること及び本件機械がCからDに売却され、DからEに転売されていることを突き止めた。そこで、Bは、Eに対し、本件機械を返還するよう請求した。

【設問2】

上記9のBの請求が認められるかどうかについて、理由を付して解答しなさい。

以上

刑法 問題

次の【事例】を読み、以下の〔設問1〕及び〔設問2〕に答えなさい。

【事例】

1. 1型糖尿病患者のA（男児，7歳）は，生命維持のために定期的なインスリンの投与が必要であり，Aの母親Bが，医師の診断に基づき，自宅においてAへのインスリン投与を続けていた。Bは，Aが1型糖尿病という難病に罹患したことに衝撃を受け，Aの将来について悩んでいたが，令和2年2月5日に，難病を治す力があると標榜していた甲（60歳，男性。医師の資格はない。）に息子の治療について電話で相談した。

甲は，Bに対し，医学的根拠がないことを知りながら，インスリンは毒であるから直ぐに投与をやめるよう指示し，Bに対し「医師の指導に従ってインスリンを打っていると，A君は死にます。私がA君のために最善の方法を指示します。」などと伝えた。

Bは，Aをなんとか完治させたいとの必死な思いから，インスリンを投与するとAは死ぬとの言葉を信じ，甲だけがAを助けてくれると思い込み，甲の言うとおりの2月5日以降のインスリンの投与をやめた。

2. インスリンの投与をやめるとAは徐々に衰弱していき，2月20日には自力で立ち上がることが難しくなり，食事も摂れなくなった。Bは，Aの様子を毎日電話で甲に伝えたが，その度に，「私が毎日A君のために祈祷している。A君の足に私が授けた死神退散のお札を貼りなさい。インスリンの投与は絶対にだめです。」などと伝えるだけで，Aに生命の危険が生じていると知りながら，Aに適切な治療を受けさせることを妨げた。

3. Bがインスリンの不投与を続けたところ，Aは2月27日に自宅で死亡した。

解剖の結果，Aは2月20日の時点で適切な治療を受けていれば，ほぼ確実に救命されたであろうことが分かった。

〔設問1〕【事例】における甲の行為は何罪の構成要件に当たるかについて，根拠とともに示しなさい（特別法違反の点を除く。）。

〔設問2〕【事例】における甲の罪責について論じなさい（特別法違反の点を除く。）。論述に当たっては，①②の見解について，それぞれどのような根拠から主張されるか説明し，その上で自説（①②の見解に限られない）について根拠を示して論じなさい。

①甲には間接正犯が成立するとする見解。

②甲にはBとの共謀共同正犯が成立するとする見解。

以上