

## 令和6年度日本大学大学院法務研究科 入学試験

### 第1期 [既修者]論文式試験

#### 出題趣旨・採点基準

### 1 憲法

#### 【出題趣旨】

本問は、政党及び地方議会の内部事項に関する争いに関する具体的な事案を素材として、法律上の争訟に当たるが、裁判所による司法審査の対象とならない争いが認められるか否かという論点（いわゆる部分社会論）に関する基本的知識の正確な理解及びそれを具体的な事案において使うことができる事案解決能力を、測定しようとするものである。そこで、答案の評価は、いわゆる部分社会論に関する解釈論について正確に理解しているかどうか、及び、具体的な事案を的確に分析し、説得力のある論述ができるかどうかによって決することになる。

#### 【採点基準】

事例問題が出題された場合、まず、憲法上の問題を的確に把握し、つぎに、判例及び学説に関する正確な理解と検討に基づいて問題を解くための判断枠組みを構築し、そして事案の内容に即した個別的・具体的な検討を行わなければならない。そして、判断枠組みを構築する際、先例となる最高裁判決を正確に理解した上で、それを踏まえて論述することが必要である。本問において先例となるのは、共産党袴田事件最高裁判決（最判昭和63年12月20日判時1307号113頁）及び岩沼市議会議員出席停止処分取消請求事件最高裁判決（最大判令和2年11月25日民集74巻8号2229頁）である。本問は、まず、請求〔1〕について、共産党袴田事件最高裁判決が示した判断枠組みを踏まえて、政党の内部紛争が司法審査の対象となるかどうかを判断する枠組みを論述し、上記の判断枠組みに基づいて事案の個別的・具体的な検討を行うことを求めている（配点：50点）。つぎに、請求〔2〕について、「普通地方公共団体の議会の議員に対する出席停止の懲罰の適否は、司法審査の対象となるというべきである」との考え方を示した岩沼市議会議員出席停止処分取消請求事件最高裁判決を踏まえて、議場からの退去命令の適否が司法審査の対象となるかどうかの検討を求めている（配点：50点）。請求〔1〕についても、また、請求〔2〕についても、先例となる上記判決を意識して論述している答案に高い評価を与えた。

なお、本問は、東京地判令和4年6月14日判例集未搭載及び釧路地判令和4年3月29日判例地方自治494号17頁を素材として作成したものであるが、上記の判例を知っている必要がないことは言うまでもない。

## 2 民法

### 【出題趣旨】

本問は、詐欺を理由とする売渡しの意思表示の取消しに基づく原状回復請求と、売買代金不払いを理由とする売買契約の解除に基づく原状回復請求とがそれぞれ考えられる事例である。各請求についての基本的な知識（法的根拠、請求の構成、法的効果等）が問われるとともに、設例の具体的な事実を分析検討して、それぞれの関係法令を的確に適用していくことが求められる。

〔設問1〕は、詐欺を理由とする売渡しの意思表示の民法96条1項による取消しとそれにに基づく原状回復請求（民法121条の2）、売買代金不払いによる売買契約解除（民法541条本文、542条1項2号）とそれにに基づく原状回復請求（民法545条1項）などの理解を問うものである。

〔設問2〕は、詐欺による意思表示の取消しは善意無過失の第三者に対抗できないこと（民法96条3項）と、売買契約の解除は第三者の権利を害することができないこと（民法545条1項ただし書）についての理解を問うものである。

〔設問3〕は、取消し又は解除による原状回復（復帰的物権変動）と取消し又は解除後の目的物譲渡が二重譲渡類似の対抗関係に立ち、登記を具備しないと対抗できないことについての理解を問うものである。

### 【採点基準】

民法について基本的な理解ができているか否かを重視して採点するが、説得的な論述や論理的思考力に裏打ちされた論述に対しては高い評価を与えるものとする。

### 【配点合計は100点】

#### 〔設問1〕配点【30点】

1 詐欺を理由とする売渡しの意思表示の民法96条1項による取消し、民法121条の2第1項による原状回復請求、売買代金不払を理由とする民法541条本文又は542条1項2号による売買契約解除、民法545条1項本文による原状回復請求というそれぞれの論点ごとに、記述内容に応じて加点する（合計20点）。

2 以上に加え、結論と理由付けがしっかりとしており、また、論理が明確であるもの、書きぶりの良い答案等については、その内容に応じて10点を上限として加点する。

#### 〔設問2〕配点【40点】

1 詐欺による意思表示の取消しは善意無過失の第三者に対抗することができないと定める民法96条3項の趣旨、Sが善意無過失であればXは抵当権設定登記

の抹消登記手続を請求することはできないこと、解除による原状回復の際に第三者の権利を害することはないと定める民法545条1項ただし書の趣旨、XはSに対して抵当権設定登記の抹消登記手続を請求することはできないことというそれぞれの論点ごとに、記述内容に応じて加点する（合計で30点）。

2 以上に加え、結論と理由付けがしっかりとしており、また、論理が明確であるもの、書きぶりの良い答案等については、その内容に応じて10点を上限として加点する。

#### 【設問3】配点【30点】

1 Xが本件土地をYに売り渡す旨の意思表示を取り消し、又は本件土地の売買契約を解除した場合には、本件土地の所有権はYからXに復帰すること、そのような復帰的物権変動とXからZへの売渡しが対抗関係になること、Xは、登記を具備したZに対して本件土地の所有権を主張できないことというそれぞれの論点ごとに、記述内容に応じて加点する（合計20点）。

2 以上に加え、結論と理由付けがしっかりとしており、また、論理が明確であるもの、書きぶりの良い答案等については、その内容に応じて10点を上限として加点する。

### 3 刑法

#### 【出題趣旨】

刑法上の重要論点である錯誤論に関する著名な判決である最判昭和53年7月28日（刑集32巻5号1068頁）を題材として、具体的な事案の検討を通じて、錯誤論についての理解度を問う問題である。具体的には、被疑者が意図しない第三者にも結果が生じた場合に、当該第三者に関する故意が認められるのかという問題につき、事案を的確に分析して、因果関係論についての自説から矛盾なく論じることが求められる。

#### 【採点基準】

刑法についての基本的な理解の有無を重視するほか、論理的な思考に裏付けられた論述に対しては、高評価を与えることとする。

#### 第1 錯誤について（配点60点）

##### 1 問題の所在

- ・ 具体的事実の錯誤（故意）の問題であることの指摘

##### 2 規範

- ・ 規範を導く理由

- ・ 規範

### 3 当てはめ

#### 第2 複数の故意犯の成立について (配点 40 点)

##### 1 問題の所在

- ・複数の故意犯の成立の可否の問題であることの指摘

##### 2 規範

- ・ 規範を導く理由

- ・ 規範

##### 3 結論

以 上