OUKA
The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

| | |
|---|---|
| Title | 平成一九年度二学期法学部試験問題 |
| Author(s) | |
| Citation | 阪大法学. 2008, 58(1), p. 237-254 |
| Version Type | VoR |
| URL | https://hdl.handle.net/11094/55298 |
| rights | |
| Note | |

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

# 平成一九年度二学期試験問題　大阪大学法学部

**▼法政情報処理**　……養老真一准教授

省略

**▼西洋法制史**　……三成賢次教授

次の二問の中から一問を選択し、論述しなさい。なお、解答に際しては、選択したテーマについて、まず単に教科書等の引き写しではなく、講義ノートや講義の際に配付された資料等を参照しながら、関係する論点を漏れなく簡潔にまとめ、そして最後に各自の意見あるいは感想を述べるようにしなさい。

1　西欧中世に生まれた「大学」と学問としての「法学」の発展の関わりについて、その歴史的環境であった中世都市の構造や特性を踏まえつつ論じなさい。

2　一九世紀ドイツにおける実証主義公法学の展開について、当時のドイツ国制の歴史的構造とプロイセンの地方行政改革などを踏まえつつ論じなさい。

**▼行政法1**　……村上武則教授

(1)　まず、給付行政の意義について簡単に述べた後、給付行政と法治主義に係わる問題について考察してみよ。

(2)　次に、給付行政の分野で裁判所による救済を求める場合、どのような訴訟形式がふさわしいか検討してみたい。ただし住民訴訟は除外して考察してみよう。

【参照条文】行政事件訴訟法（省略）

**▼行政法2**　……大久保規子教授

次の三問の中から二問を選択して答えなさい。

1　墓地埋葬法は、墓地管理者は正当の理由がなければ埋葬を拒否してはならない旨を定めている。この条文の解釈につき「異教徒であるということだけでは埋葬を拒否する正当の理由に当たらない」とする通達が新たに発せられたことを知った墓地管理者Xは、今後、異教徒の埋葬が強制されるのではないかと恐れている。通達の法的性質について述べたうえで、当該通達の取消訴訟を提起することが可能か否かについて論じなさい。

（参照条文）墓地、埋葬等に関する法律（省略）

2　取り消し得べき行政行為と無効な行政行為の異同について述べるとともに、両者の区別の基準について、判例・学説の傾向を述べたうえで、自分の意見を展開しなさい。

3　Xは、花火工場を建築するため、A建築主事に対して建築確認を申請した。しかし、A主事はB消防長の同意が得られなかったことを理由として、これを不許可とした。Xはどのように争うことが可能かについて論じなさい。

（参照条文）消防法七条一項、建築基準法九三条一項

（省略）

▼刑法1 ……佐久間修教授

以下の設問の中から、任意の二問を選択して解答しなさい。

設問1　X女は、前夫との間にできた2歳の子供Yを伴って、愛人のZ男と同棲していた。ある晩、Z男は、激しく夜泣きするYに腹を立てて、Yの頭部を強く殴ったことから、Yは意識を失って、ぐったりした状態になった。しかし、母親のX女は、日頃から短気なZ男の怒りを買うことを恐れて、そのまま数時間にわたりYを放置した結果、脳挫傷による出血が原因で、Yが死亡した。具合の悪くなったYをただちに病院に搬送したならば、救命できたものとする。X女とZ男の罪責はどうなるであろうか。

設問2　甲は、通勤の途中、列車の乗降時に身体がぶつかったことから、乗客の乙と激しい言い争いを始めた。しかし、甲は、帰宅を急いでいたこともあり、乙の容貌を侮辱する言葉を残して立ち去ろうとした。ところが、これに腹を立てた乙が、甲の顔面を殴ろうとして向かってきたので、甲は、乙の攻撃を避けるため、たまたま手にもっていた雨傘で振り払ったところ、乙の傍らを通りかかった丙の頭に当たって、丙に全治一〇日間の傷害を負わせた。甲の罪責はどうなるであろうか。

設問3　重度のアルコール中毒者であるXは、日頃から酩酊して粗暴な行動に出ることが多かったが、ある晩、忘年会の席上で、仕事仲間のYと口論になった際、無抵抗のYを手近のビールびんで数回にわたって殴打した。しかし、数時間後、病的酩酊に陥って意識がもうろうとしたXは、にわかにYに対する殺意を生じ、たまたまテーブル上にあった果物ナイフをつかんで、Xの殴打行為により昏倒していたYの顔などに斬りつけた。その後、病院に運ばれたYは、ビールびんで頭部を殴られた際の脳障害により死亡するに至った。Xの罪責はどうなるであろうか。

設問4　広域暴力団Y組系のS組組長である甲と、S組の若頭補佐の乙およびS組組員である丙は、甲が経営する風俗店に厳しい取締りを繰り返したI警察官に対して、暴行ないし傷害を加えることを共謀した。その翌日、甲と乙と丙は、I警察官の勤務する派出所の前で、それぞれI警察官に対し罵声や怒声などを浴びせた。ところが、これに呼応して挑戦的な言動に出たI警察官に腹を立てた丙が、突如、未必の殺意を抱いて、所携のサバイバル・ナイフを取り出し、目の前に立っていたI警察官の下腹部を突き刺した。その後、I警察官は、下腹部刺創に伴う動脈出血により失血死した。甲、乙、丙の罪責はどうなるであろうか。

▼商法1 ……久保田安彦准教授

以下の問いに答えなさい。

1　以下の(1)～(10)の文章のうち、正しいものには○を、誤っているものにはXを、それぞれの解答欄に記入しなさい。

(1)　自然人が商人資格を取得するのは、営業行為を開始した時点である。

(2)　民法上の消費貸借は、特約がないかぎり無利息であるが、商法は、商人間の金銭消費貸借について、特約がなくても貸主は年六分の法定利息を請求することができるとしている。

(3)　商人が営業資金を借り入れたときは、借りた相手が商人でない者であったとしても、その債権は五年間行使されなければ消滅する。

(4)　洋服を安く仕入れて高く売るという行為は、たとえ一回だけ行った場合であっても、商行為であるとされる。

(5)　営業を譲渡した商人は、特約がないかぎり、営業を譲渡した日から三〇年間、同一都道府県内で同一の営業を行うことが許されない。

(6)　不正の目的をもって他の商人の営業と誤認させるような名称を使用している者がいるとき、それにより利益を害されるおそれのある商人は、その名称を商号として登記していなかったとしても、その使用の差止めを請求することができる。

(7)　倉庫業者Aがメーカーである B会社所有の部品を保管しているが、その保管代金が期日になっても支払われないときには、Aは、別の契約に基づいて保管しているB会社所有の別の部品について留置権を行使することができる。

(8)　Aが結婚式に着用するためにウェディングドレスを洋服店に注文したところ、そのウェディングドレスの納入が結婚式に間に合わなかったときは、Aが契約解除の意思表示をしなかったとしても、当然に契約が解除されたものとみなされる。

(9)　ホテルの宿泊客が部屋のベッドのうえにハンドバッグを置いていたところ、そのハンドバッグが盗まれたときは、その盗難が不可抗力によるものでないかぎり、ホテルは損害賠償責任を免れることができない。

(10)　Aが時価一〇〇万円のサファイアのネックレスを茶封筒に入れ、その運送を運送業者Bに依頼したところ、Bの使用人であるCが運送途中に過失によって茶封筒を紛失したときは、Aが茶封筒の内容物の種類や価格をBに告げていなかったとしても、Aは一〇〇万円の損害賠償をBに請求することができる。

2　以下の文章を読んで、(1)～(3)の問いに答えなさい。

Yは、「Y宝石店」という商号で貴金属の販売業を営

んでおり、吹田市に本店を、豊中市に支店を設けている。Y宝石店の売上高は本店と豊中支店とを併せておおよそ年間で三〇〇〇万円であった。豊中支店は、商品の販売だけでなく、支店名義で銀行に口座を持って、仕入れも独自に行っている。

(1) Yは、Aを豊中支店長に選任したうえで、その旨を登記した。ただ、Yは、Aが豊中支店長として一度に五〇〇万円以上の商品を仕入れる場合には、Yの許可を得なければならないという条件を付していた。しかし、Aは、Yに無断で、Xから一五〇〇万円分のルビーの指輪を購入する契約を締結して商品の納入を受けたうえ、代金を支払わないまま、ルビーの指輪を持って雲隠れしてしまった。Yは、Xからの請求があったときには、代金一五〇〇万円を支払わなければならないか。

(2) Bは、「Y宝石店豊中支店長」の肩書きを用いて、B自身のための営業活動を行っていた。実際には、Yは、Bを豊中支店長に選任したわけではなかったが、Bが支店長の肩書きを使用するのを黙認するだけでなく、豊中支店の事務所の一角を利用させていた。このような状況で、Bは、Y宝石店豊中支店長として、Xから二〇〇万円の靴下を購入する契約を締結して、その納入を受けたうえ、代金を支払わないまま、靴下を持って雲隠れしてしまった。なお、この靴下は、Y宝石店の従業員の厚生のために配給するという名目で購入されたものであった。Yは、Xからの請求があったときには、代金二〇〇万円を支払わなければならないか。

(3) Yは、Cを豊中支店長に選任するとともに、その旨を登記した。その後、YはCを解任したが、解任の登記はしていなかった。このような状況のもと、Cは、「Y宝石店豊中支店長」の肩書きを用いて、Xから三〇〇万円分のダイヤの指輪を購入する契約を締結して商品の納入を受けたうえ、代金を支払わないまま、ダイヤの指輪を持って雲隠れしてしまった。Xは、Cが支店長を解任されていることを知らないまま、Yに代金三〇〇万円を請求した。Yは支払う必要があるか。

《参考条文》商法（省略）

**▼西洋政治思想史** ……竹中浩教授

1 国制、法、宗教に注目しつつ、ピューリタン革命がイングランドの政治思想にもたらした変化について論じなさい。

2 政治思想の面から、イングランドの名誉革命、アメリカ独立革命、及び連邦憲法制定の関連について論じなさい。そのさい、ロックとペイン、及び権力分立の問題には必ず言及すること。

▼日本政治史　……瀧口剛教授

次の二問に答えなさい。

1　大阪帝国大学は一九三一（昭六）年に創設された。なぜこの時期に創設されたのか、主に政治的状況との関連において論じなさい。

2　占領改革の意義と政治過程について、占領統治のあり方、国際環境などに留意しながら、複数の事例をあげて論じなさい。

▼法情報学　……養老真一准教授／田中規久雄准教授

平常点

▼ロイヤリング　……法曹実務者講師

問題は1～4のうち二問選択してください。

〔問題1〕　出題：浅井健太講師

Xは、Y殺害事件に関して、警察から任意同行を要求されたため、これに応じることにした。警察署で事情を聴取された後、自宅に帰宅しようとすると、警察官から「明日も引き続き事情を聴取させてもらうし、帰っても近所の人の目が気になるだろう。この際、帰宅せず署の近くのホテルに泊まってはどうか？部屋は既に手配してあるから」と言われたため、警察署近くのホテルに宿泊することにした。しかし、ホテルの部屋には警察官二人が泊まり込み、さらに部屋の外には二人の警察官が夜通し立っている状況であった。数日間同様の状況が継続した後に、XがY殺害を自白したため、Xはこの自白をもとに逮捕・起訴されることとなった。

上記事例において、刑事訴訟法上問題となる点を挙げて論ぜよ。ただし、文中には下記キーワードを全て使用すること。

キーワード【任意捜査、強制捜査、令状主義、証拠能力、違法収集証拠排除法則】

〔問題2〕　出題：松尾直嗣講師

最近、ワーキングプアの増加が社会問題になっているが、増加の原因は何か。又、この問題を解決するための対策としては、どのようなことが考えられるか。

〔問題3〕　出題：櫻井美幸講師

法律相談に訪れた相談者から、次のような相談があった。

「つい先日、父が亡くなった。母は既に亡くなっており、私には兄と妹がいる。父は母と結婚する前に交際していた女性がいたと聞いたことがあるが、その女性との間に子供が居るかどうかは知らない。今のところ、遺言書は見つかっていない。兄は父の事業を大学卒業後ずっと手伝い、事業を大きくしてくれた。一方、妹は結婚する際に家を一軒建ててもらったはずだ。私は父に特に何もしていないし、反対に何もしてもらっていない。遺産としては、父が住んでいた自宅、事業を行っていた工場とかなりの預金がある

と思うが、ほかにもあるかもしれない。これから兄弟でどのように遺産を分けていったらよいか」

弁護士になったつもりで、遺産分割を進めていく上で考えられる諸論点をいくつかあげ、相談者への説明に必要な事柄を簡潔に論じなさい。

〔問題4〕　出題：三木秀夫講師

ＮＰＯ法人制度について、制定背景と法的特色を述べてください。

その際には、市民による公益的活動の観点からして、従来の民法の公益法人規定の解釈や運用にどのような問題点があったかを、具体的に触れてください。

**▼憲法2**　……高田篤教授

下記の設問1、2それぞれについて解答せよ。

設問1　「幸福追求権」の意義に関する代表的な二学説を、それぞれにおける裁判所の役割についての見解も踏まえた上で説明し、論評せよ。

設問2　「検閲」の意義に関する学説について、広義説、狭義説をそれぞれ説明し、学説から見た「検閲」をめぐる判例の問題点を述べよ。

参考　日本国憲法（省略）

**▼行政法4**　……高橋明男教授

フィットネスクラブのインストラクターであるXは、日頃からスクール生のAにストーカーをされ不安に思っていたため、クラブにAの担当にならないように勤務を組むことを求め、クラブもそれに応じたが、Xの勤務日には必ずAも現れ、自宅近くまで後を付けられるなどの状況が続いた。そこで、Xは、住居を管轄するY県$Y_1$警察署に相談に行ったが、応対した警察官に勤務先に相談したらと言われ、まともな対応をしてもらえず、不安に思いながら勤務を続けていたところ、クラブに猟銃を持ったAが現れ、Xに向けて五発の散弾を発射し、その直撃を受けたXは死亡した。その直後、Aも同所において頭部を射撃して自殺した。Aについては、自宅の隣人と長年にわたって布団や洗濯物の干し方などをめぐってトラブルが続いており、隣人が警察に相談に行くことも度々であったが、管轄するY県$Y_2$警察署の警察官は近隣トラブルとして扱い、双方に仲良くするように注意するに止まっていた。その後、Aが猟銃の所持許可をY県公安委員会から受け、Aが隣人に見えるように庭で猟銃を構えたり、猟銃を持って散歩するなどの行為が見られたため、Aの隣人は、$Y_2$署にAの猟銃所持ができないようにしてほしいという要望を行ったが、$Y_2$署は、銃刀法に基づく許可審査の際に、Aと隣人のトラブルも考慮した上で問題ないと判断して許可が下りている、トラブルが続くようならば、銃刀法に基づくAの検査を行うから連絡してほしいと答え、その後、隣人と猟銃をめぐるトラブルはなかった。

事件の数年前の平成一九年に、銃を使った犯罪が多発し、

Xの事件とよく似た事件も起こり、銃刀法の銃器所持許可の厳格化を求める声が高まって、国会においてもその必要性に関連した質疑が行われたが、その年に暴力団による銃器所持・使用に関した規制強化が行われた効果を見る必要があるとして銃刀法の改正強化には至らず、許可審査を慎重に行うという方針が出されたに止まっていた。

なお、銃刀法解説書には、五条一項一一号の欠格事由について、「例えば、殺人、強盗、傷害等の犯罪を犯し再犯の疑いのある者、……、犯罪の経験はないが、その性格、環境などからみて現に人の生命、身体若しくは財産又は公共の安全を害するおそれのあることが明らかである者等がこれに該当する」と記載され、これに続いて、「公共の安全を害する」の例として、「直接には人の生命又は財産に対して危害を加えないが、絶えずゆすり、たかり、脅迫等を行っている者が、近隣の者に畏怖心を起こさせるような言動をする場合」が挙げられていた。

Xの遺族は、誰を相手取ってどのような訴訟を提起し、どのような主張を行うことができるか、その請求は認められるべきか、論じなさい。

［参考条文］　銃砲刀剣類所持等取締法（省略）
　ストーカー行為等の規制等に関する法律（省略）

▼税法2　……谷口勢津夫教授

【Ⅰ】　以下の括弧内に入る適当な語句を答えなさい。同一の語句を複数回解答してもよい。解答用紙には括弧内の数字を記入し、数字の順番に解答すること。

①　法人税の各事業年度の所得の金額は、当該事業年度の益金の額から当該事業年度の損金の額を控除した金額である（法税二二条一項）。当該事業年度の益金の額に算入すべき金額は、別段の定めがあるものを除き、資産の販売、有償又は無償による（1）又は（2）、無償による資産の譲受けその他の取引で（3）以外のものに係る当該事業年度の収益の額であり（法税二二条二項）、当該事業年度の損金の額に算入すべき金額は、別段の定めのあるものを除き、当該事業年度の収益に係る（4）、（5）その他これらに準ずる原価の額、当該事業年度の（6）、（7）その他の費用の額及び当該事業年度の損失の額で（8）以外の取引に係るものである（同条三項）。これらの規定にいう収益の額及び費用・損失の額は（9）に従って計算されるものとされている（法税二二条四項）。このように、法人税法は、法人所得の計算が、原則として、企業利益の算定の技術である企業会計に準拠して行われるべきものとしているが、このような考え方は（10）と呼ばれることがある。これを企業利益の算定手続の面からみると、法人は取引を記録しその記録に基づいて事業の成果を明らかにするために決算を行い、その成果を損益計算書及び貸借対照表に表示するが、法

人税法は法人のこのような決算を基礎として各事業年度の所得の金額を計算する建前を採っているといえる。このような建前を（11）というが（法税七四条一項参照）、これは、法人がその確定した決算において費用又は損失として経理することに具体的に示されている。このような会計処理は（12）と呼ばれるが、特に減価償却資産の償却費、繰延資産の償却費、資産の評価損等の計上という法人の（13）による損益の計上を法人の意思にかからしめる点に、意味があるが、他方で、企業会計が逆に租税会計によって規定される、いわゆる（14）ともいうべき現象を帰結することがある。

② 法人税法は無償取引の場合にも収益が発生するものとしている（二二条二項）。この点については、大別して、無償取引の場合にも実体的利益の存在を認める見解と無償取引の場合に収益を擬制するものとする見解とがある。前者の代表的な見解としては、資産の無償譲渡の場合には当該資産の（15）に対して譲渡を機会に課税すべきであり、無利息貸付けのような無償による（16）の場合にも貸付債権の時価と実際の貸付額との差額に対してこれと同様の課税を行うべきであるとする説（清算課税説）がある。後者の見解としては、無償取引を、これと同一の経済的成果をもたらす有償取引と同視する説（有償取引同視説ないし二段階説）と、正常な対価で取引を行った者との間の（17）を維持し、同時に法人間の（18）を確保するために、無償取引からも収益が生ずることを擬制したものとする説（適正所得算出説）がある。いずれにせよ、無償取引を行った法人には、通常の対価相当額の収益に対する課税が行われるが、同時に、その取引の相手方が子会社等の場合には、その対価相当額は（19）として、また、その取引の相手方が当該法人の役員等の場合には、その対価相当額は（20）として、それぞれ原則として損金に算入されないことにも注意しなければならない。

③ 現行法人税法の準拠する企業会計では、企業の利益は基本的には（21）という方法で計算される。この方法は、企業の継続を前提として適正な期間損益を計算するための方法であり、企業の解体ないし清算を前提として期首と期末の企業財産の比較によって損益を「計算」（発見）する（22）と対比されるべきものである。両者で大きく異なるのは未実現収益の取扱いである。

前者によれば、収益については、その発生が客観的かつ確定的に認識できるに至った段階で収益を認識しその年度に配分することが要求されるが、このような会計処理の基準を（23）という。これは、企業会計上、現金主義に対立する収益・費用の会計処理基準である（24）に属する会計処理基準であるが、企業会計原則は、収益の

計上については、金額的に確実な計算を担保するために、これを採用している（第二・一・A但書）。法人税法は、法人所得の計算を企業会計に準拠させているが、判例では、益金の計上時期の基準として、収益に係る企業会計上の基準がそのまま用いられるのではなく、所得税法上の収入金額の場合と同じく、(25)という考え方が援用されている。所得税法三六条一項は収入金額を「収入すべき金額」と定めているが、その考え方は、この文言を「収入すべき(26)金額」と解するという解釈に基づくものである。

適正な期間損益の計算という観点からすると、費用は、それによって獲得される収益と対応させて計上されるべきものとされる。このような会計処理の基準を(27)という。企業の支出（将来支出を含む広義の支出概念）のうち原価を構成しないもの（非原価項目）については、償却費と同様、収益との間に個別直接的な因果関係が認められないので、(24)の基本に立ち戻り、当期に発生した収益と形式的に（発生期間が同じという意味で）対応させて計上することとされている。このような費用収益の対応のさせ方を(28)という。ただし、法人税法では、このような費用については、見越計上のおそれがあることから、費用計上に関する恣意を排除し課税の公平を実現するために、(29)が定められている（法税二二条三項二号括弧書）。これに関する判断は事実認定の問題であるが、償却費以外の費用で当該事業年度終了の日までに債務が確定しているものとは、その日までに当該費用に係る債務が(30)していること、当該債務に基づいて(31)が発生していること及びその金額を合理的に算定することができるものであることの各要件を充たすものをいうとされている。

損失のうち金銭債権の貸倒れによる損失については、法人税法は金銭債権の全額が回収不能となった場合すなわち(32)の場合にのみその損失を損金に計上することにしていると解されている（法税二二条三項三号）。これに対して、金銭債権の一部が回収不能になっているにとどまる場合すなわち(33)の場合における損失は、金銭債権の(34)とみられ、法人税法(35)の規定によって損金に算入されないと解されている。

**【Ⅱ】** 次に掲げる法人税法三四条の条文を読んで以下の設問に答えなさい。

（役員給与の損金不算入）

第三十四条　内国法人がその役員に対して支給する給与（退職給与及び第五十四条第一項（新株予約権を対価とする費用の帰属事業年度の特例等）に規定する新株予約権によるもの並びにこれら以外のもので使用人としての職務を有する役員に対して支給する当該職務に対する

もの並びに第三項の規定の適用があるものを除く。以下この項において同じ。）のうち次に掲げる給与のいずれにも該当しないものの額は、その内国法人の各事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入しない。

一　その支給時期が一月以下の一定の期間ごとである給与（次号において「定期給与」という。）で当該事業年度の各支給時期における支給額が同額であるものその他これに準ずるものとして政令で定める給与（次号において「定期同額給与」という。）

二　その役員の職務につき所定の時期に確定額を支給する旨の定めに基づいて支給する給与（定期同額給与及び利益連動給与（利益に関する指標を基礎として算定される給与をいう。次号において同じ。）を除くものとし、定期給与を支給しない役員に対して支給する給与（同族会社に該当しない内国法人が支給するものに限る。）以外の給与にあつては政令で定めるところにより納税地の所轄税務署長にその定めの内容に関する届出をしている場合における当該給与に限る。）

三　同族会社に該当しない内国法人がその業務執行役員（業務を執行する役員として政令で定めるものをいう。以下この号において同じ。）に対して支給する利益連動給与で次に掲げる要件を満たすもの（他の業務執行役員のすべてに対して次に掲げる要件を満たす利益連動給与を支給する場合に限る。）

イ　その算定方法が、当該事業年度の利益に関する指標（金融商品取引法第二十四条第一項（有価証券報告書の提出）に規定する有価証券報告書（(3)において「有価証券報告書」という。）に記載されるものに限る。）を基礎とした客観的なもの（次に掲げる要件を満たすものに限る。）であること。

(1)　確定額を限度としているものであり、かつ、他の業務執行役員に対して支給する利益連動給与に係る算定方法と同様のものであること。

(2)　政令で定める日までに、報酬委員会（会社法第四百四条第三項（委員会の権限等）の報酬委員会をいい、当該内国法人の業務執行役員又は当該業務執行役員と政令で定める特殊の関係のある者がその委員になつているものを除く。）が決定をしていることその他これに準ずる適正な手続として政令で定める手続を経ていること。

(3)　その内容が、(2)の決定又は手続の終了の日以後遅滞なく、有価証券報告書に記載されていることその他財務省令で定める方法により開示されていること。

ロ　その他政令で定める要件

2　内国法人がその役員に対して支給する給与（前項又は次項の規定の適用があるもの［①］を除く。）の額のうち不相当に高額な部分の金額［②］として政令で定める金額は、その内国法人の各事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入しない。

3　内国法人が、事実を隠ぺいし、又は仮装して経理をすることによりその役員に対して支給する給与の額は、その内国法人の各事業年度の所得の金額の計算上、損金の額に算入しない。

4　前三項に規定する給与には、債務の免除による利益その他の経済的な利益［③］を含むものとする。

5　第一項に規定する使用人としての職務を有する役員［④］とは、役員（社長、理事長その他政令で定めるものを除く。）のうち、部長、課長その他法人の使用人としての職制上の地位を有し、かつ、常時使用人としての職務に従事するものをいう。

6　前二項に定めるもののほか、第一項から第三項までの規定の適用に関し必要な事項は、政令で定める。

［設問］

1　A社は年一回三月決算の会社であり、事前確定届出給与の届出は行っていない。A社は、平成一八年五月に開催した定時株主総会において、取締役Bに対し月額七〇万円の役員給与を支給することを決議したが、Bの統括する営業部門の業績が好調であったので、平成一九年一月に臨時株主総会を開催し、同月分の給与から月額三〇万円ずつ増額して支給することを決議した。この場合、A社の平成一八年四月一日から同一九年三月三一日までの事業年度において、A社がBに支給する役員給与は法人税の課税上どのように取り扱われるか。

2　下線部①のうち「前項の規定の適用のあるもの」とはどのような役員給与をいうか、条文に即して答えなさい。

3　下線部②の金額は、法人税法上、どのようにして判定されるか。

4　下線部③について、「債務の免除による利益」以外の例を一つ挙げなさい。

5　下線部④の役員は、通常、何と呼ばれるか。また、そのような役員に対する給与は法人税法上どのように取り扱われるか。

【Ⅲ】　青色申告の更正の理由附記制度の趣旨について述べた上で、「この制度は青色申告者に対して実体法上及び手続法上の特典を付与する制度である」という見解について論評しなさい。

▼刑法2　……安田拓人准教授

◆A群から一問、B群から一問をそれぞれ選んで、解答しなさい。

A群

問1　横領と背任の区別について、考えるところを述べなさい。

問2　放火罪における公共の危険について、近時の最高裁判例にも言及しながら、考えるところを述べなさい。

B群

問1　Xは、自動車で人里離れた産廃処分場まで連行し、そこで強姦する意図を秘して、A女を「ドライブ行かへん?」と誘って自動車の助手席に乗せ、処分場まで連行した。A女は、Xの目的に気づかず、途中で降ろしてくれるよう、頼むこともなかった。処分場に到着すると、Xは、Aを強引に助手席から引きずり下ろし、激しい暴行を加えて、抵抗できなくなったAを姦淫した。Aは、自動車から引きずり下ろされた際に、足を負傷した。Xは、姦淫後、脅えた状態で泣いているAを鋭い目線で威嚇しながら、Aの所持品をチェックし、財布から五万円を抜き取り、警察に通報できないよう携帯電話を奪った。

Xの罪責を論じなさい。

問2　暴力団員Xは、AからBの殺害を依頼されたことを奇貨として、実際には、B殺害を実行する意思は全くなく、何らその準備もしていないのに、Aに対し、「五〇〇〇万円でやったるから金段取りせえ。手付けは三〇〇〇万や。」と申し向けた上、同席させていたCを指差しながら、「こいつが行くやつや。もう行く人間も段取りしとるんや。」などと申し向けたところ、Aは、着手金を交付すれば直ちにB殺害を実行してくれるものと誤信し、翌日、銀行から引き出した三〇〇〇万円をXの事務所に持参して交付した。Xは、配下の経理担当のYを呼び寄せ、この三〇〇〇万円を隠し金庫に保管するよう命じた。Yは、特に怪しむことなく、Xの依頼に応じたが、一週間後、Xと飲食を共にした際、Xが「Aから三〇〇〇万いわしたった」と自慢しているのを聞いて、自らが保管している三〇〇〇万円が、XがAから不法に入手したものであることを認識したが、やむなくそのまま保管を継続した。

X、Yの罪責を論じなさい。

▼**国際法2**　……黒澤満教授

国際の平和と安全保障に関する国際法につき以下の三問に答えよ。

1　その内容はどういうものであるか。

2　その遵守・履行状況はどうであるか。

3　さらに強化するためにはどのようなことが考えられるか。

▼**民法3**　……松井和彦准教授

問題1

平成一五年二月一〇日、XはYから一枚の皿（以下、本件皿という。）を買い受ける旨の売買契約を、Yとの間で締結した。本件皿は、陶磁器で世界的に有名なドイツのマイセンで一七世紀に職人の手によって丁寧に作られたものであり、合意した価格は五〇〇万円であった。ただ、本件皿は、契約締結当時、ドイツのミュンヘンで開催中の美術展に展示されており、その後もドイツ国内のいくつかの美術展で展示されることが決まっていた。そこで、XYは、本件皿の引渡時期を平成一七年一〇月二七日と定めた。

その後、Yは、本件皿をZに八〇〇万円で売り渡す旨の契約をZとの間で締結し、平成一七年一〇月一〇日に引渡しも済ませた。ところが、その後の調査の結果、本件皿は、一七世紀のドイツ・ザクセン王家で使用されていた極めて歴史的価値の高いものであることが判明し、現在は、本件皿の価格は二〇〇〇万円にまで上昇している。

Xは Yに対して、どのような法律構成でもって、どのような法的主張をすることができるか。本件皿の価格に注意しながら、必要に応じ場合分けをして具体的に論ぜよ。

問題2

抵当権に基づく物上代位の要件である「差押え」の意義について論ぜよ。

**▼民法4** ……幡野弘樹准教授

次の問1、問2に答えなさい。

問1

(1) 被相続人Aは、平成一〇年一月に財産四〇〇〇万円を残して死亡した。相続人には、Aの子XとYとZがいる。Aは平成一五年四月にXに対し、家の購入資金として二〇〇〇万円の贈与を行っていた。さらに、Aは平成一九年六月にYに対し一〇〇〇万円の遺贈を行っていた。この場合における、XYZの具体的相続分の額を算定しなさい。

(2) 被相続人Aは、平成一〇年一月に財産三〇〇〇万円を残して死亡した。相続人には、Aの子XとYとZがいる。Aは平成一八年四月にXに対し、三〇〇〇万円の遺贈を行っていた。また、Aは平成一九年六月に相続人ではないPに対し四〇〇〇万円の贈与を、平成一九年七月に相続人ではないQに対し二〇〇〇万円の贈与を行っていた。この場合に、判例がある場合には判例にしたがって、Y・Zそれぞれが、誰にいくら遺留分減殺請求できるか、算定しなさい。

問2

「相続させる」旨の遺言に関する次の文章を読み、以下の問いに答えなさい。

「民法の条文に即する解釈は、次のようでしかあり得ない。すなわち、遺言の解釈について述べたように、遺言の文言は、法律が認める遺言事項のいずれかに該当しな

ければ、その効力はない。したがって、遺言の文面に『相続させる』と書かれていても、それは遺言による財産処分の意思表示であると解釈できる以上、遺贈としてのみ効力を認めるべきである。」（伊藤昌司『相続法』（有斐閣、二〇〇二年）一二四頁）

(1)「相続させる」旨の遺言とは何か。説明しなさい。

(2)「『相続させる』旨の遺言の対象となった財産が、遺産分割を経ずに受益相続人に当然承継するか否か」という問題について、この文章の著者が提示するであろう見解と判例の立場の相違を説明しなさい。

(3)「『相続させる』旨の遺言の対象となった財産が、遺産分割を経ずに受益相続人に当然承継するか否か」という問題について、どのように解すべきか論じなさい。

**▼経済法** ……武田邦宣准教授

1　下記の問題について（　）に言葉をいれなさい。

①　ＳＳＮＩＰ基準とは、（　　）を検討する際に用いられるものである。

②　映画配給会社が映画館の入場料を拘束することが、不公正な取引方法一般指定一二項（再販売価格の拘束）の問題ではなく、一三項（拘束条件付取引）の問題とされるのは、拘束の対象が（　　）ではなく（　　）だからである。

2　スーパーＡが、一〇〇円で仕入れた牛乳を八〇円で販売している。それにより近隣の牛乳専売店が被害を受けている。独禁法上いかなる評価が可能か。

**▼民事回収法１** ……下村眞美教授

1　次の用語を説明しなさい。

(1)　債務名義

(2)　責任財産

(3)　執行証書

(4)　引受主義

(5)　剰余主義

2　次の文章を読んで、各小問に理由を付して答えよ。

債権者$G_1$は、平成一九年六月一日、確定判決（債権額四〇〇万円）に基づき、債務者Ｓ所有の甲土地に対する強制競売を申し立て、翌二日、強制競売開始決定を原因とする差押登記がされた。ところで、Ｓは、平成一六年四月一日、$H_1$のために甲土地に抵当権（被担保債権額一二〇〇万円）を設定し、その登記を経由した。また、Ｓは、平成一八年五月一日、甲土地について、Ｍとの間で賃貸借契約を締結し、甲土地をＭに引き渡していた。Ｓは、さらに、平成一九年七月一日、$H_2$のために抵当権（被担保債権額八〇〇万円）を設定し、その登記も経由した。債権者$G_2$は、上記強制競売手続の配当要求期間内である平成一九年七月一〇日、執行文の付与された執行証書（債権額二〇〇万円）に基づき、適法に配当要求をした。その後、上記強制競売手続が進行し、Ａが甲土地を買い

受け、売却許可決定を経て、同年一一月一五日、代金一五〇〇万円を執行裁判所に納付した。

(1) この場合、H[1]、H[2]のために設定された抵当権及びMの賃借権は、どのように処理されるか。

(2) 裁判所は、誰にいくら配当すればよいか（ただし、手続費用や利息・遅延損害金は考えなくてよい）。

(3) Sは、Aに対し、強制執行が終了した後、確定判決に記載されたG[1]の執行債権が既に弁済により消滅していたので、これに基づく強制執行は無効であると主張して、甲土地の所有権確認の訴えを提起した。Sの請求は認められるか。

## ▼労働法 ……水島郁子准教授

問1 A社とB社は地元の特産品を製造・販売している会社であるが、A社が早くから製造現場に機械を導入し、大量生産・比較的低価格での製造・販売をすすめていたのに対して、手作業にこだわるB社は少量生産・高品質の商品を製造・販売していた。B社商品は高品質であるものの、あまり売れず、B社の経営状況は年々悪化した。A社がB社商品の質の高さを評価していたこともあって、一九九八年にA社がB社を吸収合併した。

A社は合併に際して、A社従業員、B社従業員の労働条件の統一をはかろうとした。労働時間、休日、休暇はA社の労働条件にあわせることで合意が得られたが（A社の条件の方がよかった）、定年年齢についてはA社が六〇歳であったのに対して、B社には定年の定めがなかったことから（実際に七〇歳以上の従業員もいた）、A社従業員、旧B社従業員とで異なる取扱いをしていた。

二〇〇八年現在、A社の製造・販売部門には五〇名の従業員が在籍している。五〇名の内訳は、A社のもともとの従業員が三五名、旧B社従業員が八名、吸収合併以降に採用された者が七名である。五〇名のうち四〇名がC労働組合に加入しているが、その内訳は、A社のもともとの従業員が三三名、吸収合併以降に採用された者が七名で、旧B社従業員で労働組合員である者はいない。

A社とC労働組合は労働条件の大幅な見直しに関して交渉を重ね、労働協約を締結するに至ったが、その内容には、六三歳定年制が含まれていた。この労働協約の効力は、非組合員である旧B社従業員にも及ぶであろうか。検討しなさい。

問2 PはQ社に週五日（月～金曜）フルタイムで勤務する労働者である。Pは年末年始にヨーロッパにオペラを観に行こうと考え、一〇月にオペラのチケットと往復航空券（合計約二〇万円）を購入し、上司にその旨、伝えた。その際、具体的な日程や年次有給休暇取得についての話は、出なかった。

Pの旅行日程は一二月二五日（火）～一月三日（木）で

あり、一二月二五日（火）、二六日（水）、二七日（木）、二八日（金）の四日については、休暇を取得する必要があった（一二月二九日～一月三日は、就業規則上の休日であった）。ところが、一二月二六日（水）に、Pが出席して報告をすべき重要な社内会議が開催されることになった。Pは会議の日程を変更することを画策したが、結局変更はなされなかった。

Pは年次有給休暇を取得できるか、Q社はPの年次有給休暇の取得を拒絶できるか、検討しなさい。

**▼法思想史** ……中山竜一教授

次の三問のなかから二問を選択し、解答しなさい。

(1) 日本の大学（特に学部）で現在行われているような形の法学教育は、どのようにして生成してきたのか。その内容と方法にかんする特徴を取りあげつつ、法思想史的な角度から説明しなさい。

(2) 二〇世紀法思想の特徴の一つは、他の諸学（自然科学、人文科学、社会科学の全てを含む）の刺激の下で、法の自立性や、あるいは逆に、他の学問への従属性について論じようとする点にある。このような観点から、二〇世紀に提唱された様々な法理論のうち一つを取りあげ、それを詳しく説明しなさい。

(3) 「世代間正義」という考え方について、正義観念の歴史と関連させながら自由に論じなさい。

**▼政治過程論** ……上川龍之進准教授

以下の三問すべてに解答しなさい。

問1 グループ理論（集団理論）は、特定の集団が政策決定中枢への特権的アクセスや決定権そのものを独占することはないと想定していた。なぜ、そのような想定が成り立つのか、その想定が成り立つための条件を挙げ、説明しなさい。

問2 K・シェプスリは、アメリカ議会が機能している原因をどのように説明したのか。以下の語句をすべて用いて説明しなさい。

「一般不可能性定理」、「アジェンダセッティングパワー」、「選好の単峰性」

問3 戦後日本の経済発展は通産省の産業政策によってもたらされたという見解に対して、どのような反論がなされたのか、以下の語句をすべて用いて説明しなさい。また、戦後日本の経済発展に「国家」の役割は重要だったと考えるか、それとも重要ではなかったと考えるか、具体的な根拠を示しながら貴君の考えを論じなさい。

「フレキシブル生産」、「相互了承」、「ネットワーク型国家」、「特振法」

**▼日本政治思想史** ……米原謙教授

1 以下の文章は、著名な思想家が書いた文章のよく知られた一節である（時代順に並べてある）。著者名を書きなさ

い。

(1)「夷俗を馭するは、先ず夷情を知るに如くはなく、夷情を知るは、先ず夷語に通ずるに如くはなし。ゆえに夷語に通ずるは、ただに彼を知るの楷梯たるのみならずして、またこれ彼を馭するの先務なり」。

(2)「皇権は臣民に向て無限にして皇祖皇宗の謨訓に対しては有限なりとす。故に日本天皇の大権は一方には泰西法理の所謂る主権即ち最上無二の権力にして、他の一方には立憲国の君権即ち有限適度の権力たるを失わざるなり」。

(3)「今やこの愛国的病菌は朝野上下に蔓延し、帝国主義的ペストは世界列国に伝染し、二十世紀の文明を破毀し尽さずんば已まざらんとす。社会改革の健児として国家の良医を以て任ずるの志士義人は、宜しく大に奮起する可きの時に非ずや」。

(4)「窩濶臺（オゴタイ）汗の共和軍が英人を駆逐し、蒙古討伐を名として対露一戦を断行するの時、日本は北の方浦港より黒龍沿海の諸州に進出し、南の方香港を掠し、シンガポールを奪い、――ああ仏領印度を領して印度救済の立脚地を築き、――更に長鞭一揮赤道を跨ぎて黄金の大陸豪州を占め、以て英国の東洋経略を覆へすべきは論なし」。

(5)「劇（はげ）しい人類史の転換期に生れ、過剰なる情熱を背負わされた人間としてマルクス主義を学び、支那革命の現実の舞台に触れてより今日に至る迄、私は殆どかえり見もせず、驀地（ばくち）に一筋の道を駆け来ったようなものでありました。世界の現実の動きを鉄の格子の一角から眺めながら、静かにまた自分の走り来った道をも振り返って見たいと思っております」。

2　以下の(A)、(B)、(C)のうちのいずれか二つを選択して答えなさい。

(A)社会主義の思想について、明治期・昭和戦前期・第二次大戦後の三つの時期に分けて概略を述べ、さらに冷戦崩壊による社会主義の終焉についても付言しなさい。

(B)いわゆる「国体論」について、江戸末期における国体観念の発生、明治維新期の国体の創造、明治末期の国体論批判、第二次大戦直後の国体変更をめぐる論争の四つの部分に分けて、その概略を述べなさい。

(C)日本知識人がアジア（主として中国や韓国などの東アジア）をどのように見ていたか、明治初期、大正期、日中戦争期の三つの時期に分けて概説しなさい。

**▼地方行政論**　……曽我謙悟准教授

一九九〇年代以降の日本の地方政治・行政の変化とはいかなるものであったか、論述しなさい。なお、ここでいう地方政治・行政とは、地方政府内部の政治や行政のみならず、中央・地方関係や地方政府の規模等を広く含むものとする。

▼経済史　……佐村明知講師
省略
▼財政　……山田雅俊講師
省略
▼情報法　……鈴木秀美教授
省略
▼裁判学　……仁木恒夫准教授
講義で取り上げた内容の中から一つだけテーマを選び、自分で問題を設定して、それについて論じなさい。なお、問題設定は三行以内でおこなうこと。
▼アジアにおける金融サービス　……野村美明教授
レポート試験
▼知的財産の潮流　……青江秀史教授
レポート試験
▼日本の法・政治制度と法・政治文化　……瀬戸山晃一講師
レポート試験、平常点
▼犯罪者処遇法　……水谷規男教授
法務省ホームページに掲載されている「刑務作業のあらまし」という説明文（省略）を読んで、この文章から読み取ることができる現在の刑務作業の問題点と課題を指摘し、検討しなさい。
▼ネゴシエーション2　……野村美明教授
仁木恒夫准教授
平常点
▼実践グローバル・リーダーシップ　……野村美明教授
レポート試験、平常点