

令和6（2024）年度 東京大学大学院法学政治学研究科法曹養成専攻
専門職学位課程（法科大学院）入学試験（既修者） 筆記試験出題趣旨

試験実施日：2023年11月11日（土）

法律科目問題1（公法系）

問1

処分の理由提示の程度に関する判例法理を正確に理解しているか、また、それに照らして実際の理由書の記載が適法であるか否かについて具体的に論じることができるかを問う問題である。とくに、平成23年の最高裁判決に照らして、本件で審査基準の適用関係まで示すべきかどうか、という論点が重要である。合わせて、短い時間で複雑な関係法規の適用関係を読み解くという、法律家としての基本的な能力を測る趣旨もある。

問2

本問は、あん摩マッサージ指圧師、はり師、きゆう師等に関する法律（いわゆる「あはき法」）に関する、最近の最高裁判決（最判令和4年2月7日民集76巻2号101頁）の改題である。

同判決では、医療専門学校を経営する法人が、視覚障害者以外の者向けのあん摩マッサージ指圧鍼灸師科を新設しようとして、厚生労働大臣に対し認定を申請したところ、視覚障害者であるあん摩マッサージ指圧師の生計の維持が著しく困難とならないようにする必要があるという理由で、認定をしない旨の処分を受けたことをめぐって、当該処分の根拠法令である「あはき法」19条1項の違憲性が争われたのであったが、本問では、それを、かねて製造たばこの小売販売を業としてきた法人Xが、東京都区部に営業所を新設しようとして、財務大臣から許可されなかった事案に改変した。

令和4年の最高裁判決についての知識の有無が、答案の評価を左右しないように、という意図に出たものであったが、もしXが身体障害者等であれば同一事案でも許可されるような根拠法令（たばこ事業法施行規則20条2項）は違憲である、とXに主張させた点は、幾分トリッキーな事案であったといえる。

法律科目問題2（民事系）

〔設問1〕は、債権に関する譲渡制限の意思表示（民法466条2項）に関する理解を問う問題である。譲渡制限の意思表示がある債権が譲渡された場合における当事者（譲渡人・譲受人・債務者）の法律関係（債権譲渡の効力、債務者対抗要件の具備、債務者の履行拒絶の可否・譲受人の対応など）について検討することを求めている。

〔設問2〕は、明示的一部請求に係る請求棄却判決確定後の残額請求に関する理解を問う問題である。前訴確定判決の既判力が後訴に作用するか否か、仮に作用しないとしても後訴の提

起が信義則に反しないか否か、について論ずることを求めている。

〔設問3〕は、新株の有利発行該当性を問う問題である。仮に有利発行に該当すれば、本件新株発行は必要な株主総会の特別決議による承認を欠くことになり、差止め事由である法令違反が認められることになるため、本問の払込価額が「特に有利な金額」か否かを検討することを求めている。

法律科目問題3（刑事系）

第1問は最決令和4年2月14日をモデルにしたものである。電話での嘘が、被害者の処分行為に向けられたものとして詐欺罪の欺罔行為にあたるか、それとも、詐欺罪ではなく窃盗罪の成否を問題にすべきかを論じた上で、窃盗罪の実行の着手の有無の検討が求められる。実行の着手については、密接性・危険性、あるいは、行為計画からみた障害の欠如など現在議論されている一般論に基づく当てはめに加えて、従前の窃盗の着手は被害財物に何らかの意味で近接した時点で認められていたことと本事案の対比を意識した窃盗罪固有の検討も望まれる。

第2問は、搜索差押許可状における、「搜索すべき場所、身体、物」及び「差し押さえるべき物」の記載の適否を問うものである。本件では、Xが所属する犯罪グループが、マンションの一室を拠点として、問題文記載の一連の犯行を行っている疑いがある事案において、搜索すべき場所等を「甲市〇〇町〇番〇号 乙マンション 301号室並びに同室内に在所する者の身体及びその所持品」、差し押さえるべき物を「パソコン、スマートフォン、USBメモリ、SDカードその他の電磁的記録媒体、名簿、メモ類」とする搜索差押許可状が請求されている。裁判官が、この記載通りの搜索差押許可状を発付できるかについて、憲法35条及びそれを受けた刑法219条において、搜索・差押えの対象を明示・特定することが求められている趣旨に遡ったうえで、搜索と差押えそれぞれにつき、対象の特定がなされているか否かの基準を導き、それを本件事案に当てはめて結論を示すことが求められる。