

## I. 全体的講評

### \*講義をしっかりと受講すること

自己点検の各項目が講義の要点であり、試験問題と同一であることが理解できたことでしょう。講義をしっかりと受講することが試験対策の最も近道です。

#### 1)解答の形式について：

論理的文章を書く必要があります。設問として1から4を挙げておいたのは、論理的文章を書く際に必要な要素だからです。したがって、1から4の解答順は、論理的文章を書く際にもっとも書きやすいパターンです。私以外の講義での論述式の試験問題の答え方、ゼミ論文の書き方等、文章作成すべてについて当てはまるパターンですから、文章の書き方の訓練だと思ってください。

#### 2)個別解答項目について：

1.論点とは、何が問題であるのか、しっかりと説明することによって、わかるように提示する必要があります。講義テーマは法的論点ではありません。また「～の問題」とか、「～について」などのように、何を言っているのかわからないようなものは論点を提示したことになりません。

2.新聞記事に書いてある程度の事実関係について判断などできませんから、論点にはなりません。

3.説明とは事実関係の説明がすべて該当します。法規定の説明、裁判所判決の説明など。

4.諸説とは、当事者の主張のことではありません。当事者の主張の是非を判断するための判断基準についての、いくつかの見解のことです。

5.諸説は相互排他的ですので諸説が両立はしません。場合分けでもありません。

6.したがって自説とは、いかなる判断基準を採用するかの見解です。決して当該事案について原告・被告のいずれが勝訴するかの問題ではありません。ある判断基準を採用したからといって、ケースによって原告が勝ったり被告が勝ったりします。わずかの新聞記事から事実関係がわかるわけではありませんので、どちらが勝訴するかの判断は不可能です。

#### 3)回答の作成方法について：

いきなり書き始めてはいけません。全体構成と内容を考えてから書き始めてください。

## II. 合格率：92.3%

受験者26人、合格者24人、不合格者2人、その他に講義不受講者が1人

内訳は、A+：1人(4.2%)、A：7人(29.2%)、B：10人(41.7%)、C：6人(25.0%)

\*文学部の学生で、講義にまったく出席していないのに試験を受けに来たものがありました。

教職課程を志望している者でこのような者がいるのは理解できません。

2016年度は、合格者34人(合格率97.1%)、不合格者1人

内訳は、A+：3人(5.7%)、A：13人(26.5%)、B：25人(38.22%)、C：19人(28.3%)、

その他に講義不受講者が1人

\*法学部専門科目の基準は、A+：5%程度、A：25±5%程度、B：40±5%程度、C：30±5%程度。

## III. 個別問題毎の講評

以下の①から⑤の新聞記事の中から二つを選び、それぞれ次の点につき答えなさい。

1. 記事において問題となっている法律学上の論点
2. その論点の前提となる法の説明
3. その論点に関する諸説
4. その論点に関する自らの見解

## ①扶桑社事件

朝日新聞 2017年01月07日より

憲法改正運動を進める「日本会議」の成り立ちなどを書いた書籍「日本会議の研究」(扶桑社)の記述で名誉を傷つけられたとして、宗教団体「生長の家」元幹部の男性が販売差し止めなどを求めた仮処分の申し立てで、東京地裁は6日、同社に販売差し止めなどを命じる決定を出した。

### 1. 法律学上の論点

1.要点 : プライバシー侵害の出版物の出版差止が認められるか否か

解答例: 出版の自由は表現の自由の一環として認められ、表現の自由は、自己実現と民主的統治を理由として、その制約には高度の必要性が求められる。他方でプライバシーも憲法上認められた権利である。出版物がプライバシーを侵害している場合に、出版の差止まで認められるか否か。

2.採点基準: 項目があれば、△。説明がされていれば、○

### 2. 法状況の説明

1.要点 : 法律→憲法 21 条の表現の自由と二重の基準、プライバシー権と憲法 13 条  
判例→北方ジャーナル事件・最高裁判決

2.採点基準: 部分的に述べられていれば、△。全体として、だいたい述べられていれば、○

解答例: 出版の自由は、憲法 21 条に定められている表現の自由の一環である。表現の自由は、表現者の自己実現を妨げられるべきではないこと、それが民主的社会を成り立たせるための基礎であること、を主たる理由として、制限が加えられるためにはそれに高度の必要性がある場合に限定される、という二重の基準論の考え方がとられている。他方で、プライバシー権についての憲法上の明文規定はないが、憲法 13 条の幸福追求権の内容として判例・学説上で承認されている。その内容も、当初は、一人にしておいてもらう権利(他人から干渉されない権利)という内容から、個人情報保護法の立法も経て、自己情報は自分でコントロールできる権利、さらには EU 法などでは、自己情報を削除できる忘れ去られる権利、の内容を含むものと考えられている。

出版物がプライバシーを侵害している場合に、出版差止が認められるか否かについて、北方ジャーナル最高裁判決は、①「公共の利害に関する事項にかかわるもの」でないこと、②「専ら公益を図る目的のものでないことが明白である」こと、③「被害者が重大にして著しく回復困難な損害を被るおそれがある」ことを判断基準としている。

### 3. 諸説

1.要点 : A 説 プライバシーが侵害されると、被害者が著しく回復困難な損害を被る

B 説 表現の自由の制約は必要最小限にとどめなければならない

2.採点基準: 説が述べられているだけだと、△。内容(とりわけ根拠)が述べられていれば、○

### 4. 自説

2.採点基準: 自らの立場の選択が最低限必要。採用しない説についての反論があれば、○

## ②共謀罪事件

朝日新聞 2017年07月11日より

「共謀罪」の趣旨を含んだ改正組織犯罪処罰法が11日に施行され、犯罪を実行に移した段階で処罰してきた日本の刑事司法が大きく転換される。野党側は、マンション建設に反対する住民グループを例に、工事を止めるために座り込みをしようとする行為が取り締まり対象になるのではとの懸念を示した。過去に、住民らによる座り込みやデモ行進に威力業務妨害罪を適用された例があり、「共謀罪」の対象犯罪に「組織的威力業務妨害罪」が含まれているからだ。住民らが座り込みなどを繰り返す「組織的犯罪集団」とみなされれば、新たな座り込みの計画をした段階で「共謀罪」が適用されるおそれがあるというのが野党側の主張だ。政府は国会で、「組織的犯罪集団」は「テロ集団や暴力団、薬物密売組織など犯罪の実行を目的に集まった団体に限られる」と説明し、一般の会社や市民団体、労働組合などは対象外だと否定した。ただ、「正当な目的で結成されても、性質が一変すれば対象になる」との見解も示し、捜査当局の恣意(しい)的な認定への不安は払拭(ふっしょく)されていない。

### 1. 法律学上の論点

1.要点 : 共謀罪が罪刑法定主義に反するか否か

2.採点基準: 項目があれば、△。説明がされていれば、○

### 2. 法状況の説明

1.要点 : 法律→刑法の大原則としての罪刑法定主義と憲法 31 条、内容・根拠・派生原理

判例→広島市暴走族追放条例事件・最高裁判決で、限定的合憲解釈

2.採点基準：部分的に述べられていれば、△。全体として、だいたい述べられていれば、○

解答例：刑法の大原則が罪刑法定主義であり、憲法 31 条に規定されている。罪刑法定主義とは、ある行為を犯罪として処罰するためには、事前に罪と刑が法律で定まっていなければならないとするものであるが、単に法律で定まっているだけではなく、それが自由主義的内容であること、民主主義的手続きによって定まっていることが必要である。この罪刑法定主義からの派生原理として、慣習刑法の排除、刑法の不遡及、類推解釈の禁止、絶対的不定期刑の禁止、刑罰法規の明確性の原理が認められる。

広島市暴走族追放条例事件において最高裁判所は、限定的合憲解釈の立場をとった。これは、文言通りに適用すれば、罪刑法定主義に違反していると考えられるが、適用対象を限定することができ、そのような運用がされるならば、憲法違反とはならない、とする考え方である。

### 3. 諸説

1.要点 : A 説 限定的合憲解釈 (適用対象を限定すれば合憲)

B 説 罪刑法定主義違反 (文字通りだと罪刑法定主義違反)

2.採点基準：説が述べられているだけだと、△。内容 (とりわけ根拠) が述べられていれば、○

### 4. 自説

2.採点基準：自らの立場の選択が最低限必要。採用しない説についての反論があれば、○

## ③横田基地騒音事件

朝日新聞 2017 年 10 月 12 日より

横田基地 (東京都福生市など) の騒音を巡り、東京地裁立川支部 (瀬戸口壮夫裁判長) は 1 1 日、過去分の賠償責任を認め、周辺住民に総額約 6 億 2 千万円を支払うよう国に命じる判決を出した。一方で、「国は米軍機の運航を規制する立場にない」などとした最高裁判例を踏まえ、夜間・早朝の飛行差し止めは認めなかった。原告側弁護団は、控訴の考えを明らかにした。

### 1. 法律学上の論点

1.要点 : 公害被害が認定されている場合に、公害発生源の差し止めを認めるか否か

2.採点基準：項目があれば、△。説明がされていれば、○

解答例：所有権は全ての人に対して妨害を排除できる絶対的権利だが、それによって公害被害などの被害が発生した場合、損害賠償の請求はできるが、所有権の行使を差止めることは、所有権侵害の問題があるので、その可否

### 2. 法状況の説明

1.要点 : 法律→所有権とは物に対する全面的・包括的支配権、物権的請求権

判例→公益性・対策を理由に差し止めを認めない

2.採点基準：部分的に述べられていれば、△。全体として、だいたい述べられていれば、○

### 3. 諸説

1.要点 : A 説 認める:人格権侵害、B 説 認めない:所有権絶対、公益性

2.採点基準：説が述べられているだけだと、△。内容 (とりわけ根拠) が述べられていれば、○

### 4. 自説

2.採点基準：自らの立場の選択が最低限必要。採用しない説についての反論があれば、○

## ④中学部活動

朝日新聞 2017 年 06 月 11 日より

「経験がない競技等の部顧問を強制的にやらされます。教えられないのに、平日も休日でも部活に行き、ただ見ているだけの苦痛の時間を過ごしています。部員にも申し訳ないです」(宮崎県・30代)

### 1. 法律学上の論点

1.要点 : 労働契約に従って働くので、残業義務も労使合意によって発生する。

就業規則に残業義務の規定があつて、そのもとで異議を述べずに働いていると

黙示の合意があつたとして、残業義務が発生するか否か

2.採点基準：項目があれば、△。説明がされていれば、○

### 2. 法状況の説明

1.要点 : 法律→労働時間法:原則として、週 40 時間・一日 8 時間の上限規制で、違反には刑罰  
残業させるには、36 協定締結と、割増賃金支払いが必要。

この規定は使用者に対する免罰効果のみであり、残業義務には合意が必要  
判例→日立武蔵事件・最高裁判決で、就業規則の規定を根拠として包括的合意

2.採点基準:部分的に述べられていれば、△。全体として、だいたい述べられていれば、○

### 3. 諸説

1.要点 : A 説 包括的合意。理由は、就業規則によるという合意がある

B 説 個別的合意。理由は、個人の権利

2.採点基準:説が述べられているだけだと、△。内容(とりわけ根拠)が述べられていれば、○

### 4. 自説

2.採点基準:自らの立場の選択が最低限必要。採用しない説についての反論があれば、○

## ⑤大学受験料等

朝日新聞 2013 年 05 月 14 日より

厚生労働省は、生活保護を受けている世帯が、大学進学をめざす子どもの受験料や入学金などに充てるため、生活保護費を貯蓄することを認める方針を固めた。経済的な自立につながる進学をやすくし、親から子への「貧困の連鎖」を防ぐねらいだ。生活保護は保護費の貯蓄が制限されており、受給世帯が蓄えに回せるのは自立につながると認められる場合のみ。ただし、目的外使用を防ぐため、進学のために努力している、事前に福祉事務所の承認を得ている、といった要件を設ける方針だ。

### 1. 法律学上の論点

1.要点 : 生活保護費を節約して将来の不安に対する貯蓄をした場合、それは資産認定されるか

2.採点基準:項目があれば、△。説明がされていれば、○

### 2. 法状況の説明

1.要点 : 法律→憲法 25 条、生活保護法の原理(無差別平等、生存権保障、補足性)

補足性原理→資産・能力活用・扶養義務

判例→生活保護の目的に反しない限り可能(加藤訴訟・最高裁判決)

2.採点基準:部分的に述べられていれば、△。全体として、だいたい述べられていれば、○

### 3. 諸説

1.要点 : A 説→生活保護費は最低限度の生活を営むもの、貯蓄できるのは最低限度でなかった

B 説→保護費の合理的利用は受給者による、将来の不安への備えは正当

2.採点基準:説が述べられているだけだと、△。内容(とりわけ根拠)が述べられていれば、○

### 4. 自説

2.採点基準:自らの立場の選択が最低限必要。採用しない説についての反論があれば、○

## 第 15 回講義のまとめ

1)内容: a)生活保護費を節約して将来の不安に対する貯蓄をした場合、それは資産認定されるか

b)法律→生活保護法の原理(無差別平等、生存権保障、補足性)

補足性原理→資産・能力活用・扶養義務

判例→生活保護の目的に反しない限り可能(加藤訴訟・最高裁判決)

c)A 説→生活保護費は最低限度の生活を営むもの、貯蓄できるのは最低限度でなかった

B 説→保護費の合理的利用は受給者による、将来の不安への備えは正当

℃説→原則として貯蓄できないが、生活保護の趣旨に合致した目的・手段であれば可能

## 【課題提出者数】

	9/26	10/03	10/10	10/17	10/24	10/31	11/07	11/14	11/21	11/28	12/05	12/12	12/19	01/09	01/16
産社	25	21	19	19	21	17	17	14	14	14	13	14	15	14	12
文	16	14	14	13	11	12	12	10	11	11	11	11	9	11	10
合計	41	35	33	32	32	29	29	24	25	25	24	25	24	25	22