

「法学入門 JC」試験 (2008.07.25 実施) 解説

2008.09.25. 佐藤

I. 全体的講評

1) 解答の形式について

文章を書く際には論理的文章を書く必要がある。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ある。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。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あるので、文章の書き方の訓練だと考えてもらいたい。

設問に答えていない答案がいくつかありました。事前に解答を準備してきて、丸暗記したものを書き写したのかもしれませんが、それにしても、事前に設問まで示していましたから（また、毎回の自己点検の項目としても提示していました）、事前に準備した解答自体が誤ったものなのでしょう。内容は、独りよがりな記述ばかりでした。法的思考の訓練を行ってください。

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がわかるように提示する必要がある。「～の問題」とか、「～について」など、何を言っているのかわからないものは論点提示にならない。

問題文を書き写しても解答にはなりません（当たり前のことですが、半数はできていませんでした）。

2. 法状況の説明とは、法規定の説明、司法判断の説明など。

3. 諸説は相互排他的であるから諸説は両立しない。

4. 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ある。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ない。ある判断基準を採用したとしても、ケースによって原告が勝ったり被告が勝ったりする。事実関係はわからないので、事実関係については判断などできない。

5. 自説を主張するためには、その根拠が必要。

「酷だ」とか情緒的な感想文が大半であった。これは根拠とはならない。論理的思考をすること。また、法的検討を行ってもらいたかったが、大半が政策的判断にすぎなかった。

II. 合格率：98.2%（対全受験者：95.5%）

受験者：284人（講義不受講者と棄権者（白紙答案の者を含む）8人を除く）

合格者：279人、不合格者：5人

なお、不合格者のうち2人は3回も課題が提出されていず、講義不受講者と扱ってもよい者

合格者中における評価割合は、A+：5.7%、A：24.1%、B：40.1%、C：30.1%

なお学部基準は、A+：5%程度、A：25±5%程度、B：40±5%程度、C：30±5%程度である。

GPA（A+=5点、A=4点、B=3点、C=2点として、合計数を人数で徐して得た数値）

法学科一般=2.88点、司法特修=2.79点、公務行政特修=3.19点、国際法務特修=3.07点

司法特修課程が悪いのは、設問に答えていない独りよがりの解答が多かったことによる。

Ⅲ. 個別問題毎の講評

設問：以下のA、B、Cから二つを選び、それぞれ次の点について答えなさい。

1. 法的な論点
2. その論点の前提となる法内容の説明
3. その論点に関する諸説の説明
4. その論点に関する自らの見解

注意：1. 選択した設問番号を明記すること。二題の解答がないと回答とは認めない。
二題の解答の順序は問わない。
2. 一題を解答用紙の表面に他の一題を裏面に書く目安で記述すること。
解答に関係ない事項を記入した答案は無効と扱う。
3. 採点基準（各問50点満点、合計100点満点で採点する）
a) 設問の1. から4. の項目毎に、基本的には○△Xの三段階評価を行う。
b) 必要なことが述べられていれば○で10点、不十分ならば△で5点、
関係することが何も述べられていなくともXで0点。
c) さらに、独創的な考えがみられた場合には、各問共に10点の範囲で追加点をつける。

A. 民事法にかかわる以下の①から⑤の設問から一つを選び答えなさい。

①約款の拘束力を全面的に承認してよいのか。

1. 法的論点

1. 要点：約款による契約が意思表示の合致と言えるのか
2. 採点基準：項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点：契約の成立、約款とは何か、行政的規制・立法的規制・契約的規制
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：法規説、契約説
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準：自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

②法人の政治献金は合法だろうか。

1. 法的論点

1. 要点：法人の権利能力内か否か
2. 採点基準：項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点：法人とは何か、権利能力とは何か
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：法人の目的の範囲内、目的とは無関係、目的の範囲外、一定限度内のみ可能
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準：自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

③景観保護のために土地利用が制限されるべきだろうか。

1. 法的論点

1. 要点 : 所有権絶対の原則と環境・景観利益による制限の可否
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 所有権絶対の原則、その制限
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 : 景観利益の否定（国立事件高裁）、肯定（同最高裁）、肯定による制限認容（同地裁）
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

④公害の原因を作った自動車メーカーの責任を認めるべきだろうか。

1. 法的論点

1. 要点 : 損害賠償における過失責任主義の下で公害加害者の過失をどう考えるか
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 不法行為、過失責任主義、無過失責任とその根拠
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 : 過失責任論、新受忍限度論、無過失責任論
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

⑤選択的夫婦別姓制度を導入すべきだろうか。

1. 法的論点

1. 要点 : 法律婚主義と選択的夫婦別姓制度
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 戸籍制度、法律婚主義、選択的夫婦別姓制度の法律案要綱
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 : 賛成論、反対論
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

B. 刑事法にかかわる以下の⑥から⑧の設問から一つを選び答えなさい。

⑥広島市暴走族追放条例は罪刑法定主義に反するだろうか。

1. 法的論点

1. 要点 : 広島市暴走族追放条例の文言が明確性原理に反するか
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 罪刑法定主義とは何か、派生原理、憲法31条
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 : 合憲の限定解釈（最高裁多数意見）、違憲（同少数意見）
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

⑦死刑制度は合憲だろうか。

1. 法的論点

1. 要点 : 憲法36条の残虐な刑罰の禁止と死刑
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 刑罰の種類、死刑事由、憲法36条
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 : 合憲論、違憲論
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

⑧自白に基づく捜査の是非

1. 法的論点

1. 要点 : 自白に基づく捜査が憲法上の刑事手続き保障規定に反するか否か
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 憲法上の刑事手続保障規定、自白、冤罪
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 : 擁護論、批判論
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

C. 憲法にかかわる以下の⑨から⑬の設問から一つを選び答えなさい。

⑨外国人の公務員管理職への昇任は国民主権原理によって禁止されるのだろうか。

1. 法的論点

1. 要点 : 国民主権原理は統治原理であり、外国人排除の根拠となるか
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 国民主権、外国人、公務員への任用・管理職昇進
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 : 国民主権を根拠に排除、公務員の種類による、特別永住者は国民、外国人も可能
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

⑩司法消極主義の是非

1. 法的論点

1. 要点 : 権力分立原則の下で、司法審査は法律を尊重すべきか
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 権力分立と三権間の相互関係、付随的違憲審査制と憲法判断回避の準則
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 : 司法積極主義、司法消極主義
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

⑪出版物がプライバシーを侵害している場合に出版差止まで認めるべきだろうか。

1. 法的論点

1. 要点 : 表現の自由とプライバシー
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 表現の自由とダブルスタンダード（根拠）、プライバシー権（根拠）、
北方ジャーナル最高裁判決
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 : 出版差止めの容認、否定
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

⑫大学内部の問題に司法審査がどこまで及ぶと考えるべきだろうか。

1. 法的論点

1. 要点 : 大学の自治と個人の権利
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 大学の自治、部分社会論（判例法理）
2. 採点基準 : 部分的に述べられていれば△、全体としてほしいが述べられていれば○

3. 諸説

1. 要点 : 司法審査の対象外、内部行為と一般法秩序を区別、個々の判断による
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○

⑬西サハラに自決権が認められるか。

1. 法的論点

1. 要点 : 民族自決権の承認
2. 採点基準 : 項目があれば、△。日本語になっていれば、○

2. 法内容の説明

1. 要点 : 国連憲章11章、国際司法裁判所勧告的意見
2. 採点基準 : 部分的に述べられていれば△、全体としてほしいが述べられていれば○

3. 諸説

1. 要点 : モロッコとの忠誠関係、自決権の承認
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—説明ではなく—）が述べられていれば、○

4. 自説

2. 採点基準 : 自らの立場が選択されていることが最低限必要。
採用しない説についての反論があれば、○