

平成 27 年度 (2015 年度)

金沢大学大学院法務研究科

入学試験問題

公 法

**B 日程入試**

(注意)

1. 問題冊子 (表紙を含む) は 5 枚です。
2. 問題冊子は指示があるまで開かないで下さい。
3. 問題冊子と下書き用紙は持ち帰って下さい。
4. 解答は、鉛筆、シャープペンシル、ペン、ボールペンのいずれで記入しても構いません。
5. 問題 1 と問題 2 の解答は、別々の解答用紙に記入してください。

## 平成 27 年度（2015 年度）金沢大学大学院法務研究科入学試験問題

試験科目	公	法
------	---	---

※ 問題 1 と問題 2 の解答は、それぞれ別の解答用紙を用いること。

問題 1 以下の事実の概要を読んで、あと記の【問い】に答えなさい。

### 【事実の概要】

X は、厚生労働省大臣官房統計情報部社会統計課長補佐として勤務する国家公務員（厚生労働事務官）であったが、日本共産党を支持する目的で、平成 17 年 9 月 10 日午後 0 時 5 分頃、東京都世田谷区（以下省略）所在の警視庁職員住宅である A の各集合郵便受け合計 32 か所に、同党の機関紙である「しんぶん赤旗 2005 年 9 月号外」合計 32 枚を投函して配布したところ、これが国家公務員法（以下「本法」という。）110 条 1 項 19 号（平成 19 年法律第 108 号による改正前のもの）、102 条 1 項、人事院規則 14-7（政治的行為）（以下「本規則」という。）6 項 7 号（以下、これらの規定を合わせて「本件罰則規定」という。）に当たるとして起訴された。

X は、本件当時、厚生労働省大臣官房統計情報部社会統計課長補佐であり、庶務係、企画指導係及び技術開発係担当として部下である各係職員を直接指揮するとともに、同課に存する 8 名の課長補佐の筆頭課長補佐（総括課長補佐）として他の課長補佐等からの業務の相談に対応するなど課内の総合調整等を行う立場にあった。また、国家公務員法 108 条の 2 第 3 項ただし書所定の管理職員等に当たり、一般の職員と同一の職員団体の構成員となることのない職員であった。

これに対して、X は、① 本件罰則規定は、過度に広汎な規制であり、かつ、規制の目的、手段も相当でないこと、公安警察による濫用や人権侵害を招くことから、憲法 21 条 1 項、15 条、19 条、31 条に違反する、② 本法 102 条 1 項による「政治的行為」の人事院規則への委任は、白紙委任であるから、本件罰則規定は憲法 31 条、41 条、73 条 6 号に違反する、③ 本件配布行為には法益侵害の危険がなく、これに対して本件罰則規定を適用することは、憲法 21 条 1 項、31 条に違反すると主張した。

### 【問い】

X の主張の当否を検討し、裁判所として、どのように判断すべきか論じなさい。

問題2 つぎの事例を読んで、あとの【問い】に答えなさい。

A社は、Y県知事から宅地建物取引業法（以下「宅建業法」）3条の免許を受け、以後5年毎に免許の更新を受けて、宅建業を営んでいる（以下、直近の免許更新処分を「本件更新処分」という）。しかし、A社の実質上の経営者であるBは、本件更新処分の申請当時において、宅建業務に関し多数の詐欺および横領の罪を犯したとして、刑事訴追を受けていた（本件更新処分がされた直後に有罪判決が確定している）。Y県知事は、これらの事実を容易に知り得たにもかかわらず、これを看過して、本件更新処分をしたものである。

本件更新処分を受けた後、A社は、Xとの間で、Y県某所所在の土地建物（「本件土地建物」）について、代金1050万円で売却する旨の契約を締結し（「本件売買」）、Xは手付金および中間金として、350万円を支払った。その際、Bは、本件土地建物はA社の所有するもので、直ちに所有権移転登記が可能であるかのように説明していた。実際には本件土地建物はC社所有のものであった。しかも、本件売買契約当時、Bはすでに経済的に破綻状態にあって、Xから代金を受領しても、これを直ちに旧来の債務の弁済に廻わさなければならない実情にあり、本件土地建物を取得してXに移転しうる見込みは薄かった。しかし、BはXに、すぐ登記が移せるので残金を支払うようにいい、Xはさらに中間金390万円を支払った。結局、Bは、Xからの受領金をすべて他に流用し、本件土地建物の所有権をXに移転することができなかった。そのために、Xは、右支払金総額740万円相当の被害を被った。

Xは、本件更新処分当時において、Bは宅建業法5条1項4号、5号に当たることが明らかであり、Bは同法5条1項2号にいう「取締役と同等以上の支配力を有する者」に該当するから、Aは同法5条1項7号に該当するものであったことが明らかであり、本件更新処分は違法にされたものであり、それによってXは上記支払総額740万円相当の損害を被ったとして、Y県に対し、国家賠償法1条1項に基づき、損害賠償請求をした。

【問い】

Xの国家賠償請求が認められる可能性について論じなさい。なお解答にあたっては、Bが本件更新処分当時において宅建業法5条1項4号および5号に該当すること、およびBが同法5条1項2号の「取締役と同等以上の支配力を有する者」に該当することは前提としてよい。

〔資料〕

- 宅地建物取引業法  
（目的）

第1条 この法律は、宅地建物取引業を営む者について免許制度を実施し、その事業に対し必要な規制を行うことにより、その業務の適正な運営と宅地及び建物の取引の公正とを確保するとともに、宅地建物取引業の健全な発達を促進し、もつて購入者等の利益の保護と宅地及び建物の流通の円滑化とを図ることを目的とする。

(免許)

第3条 宅地建物取引業を営もうとする者は、二以上の都道府県の区域内に事務所（本店、支店その他の政令で定めるものをいう。以下同じ。）を設置してその事業を営もうとする場合にあつては国土交通大臣の、一の都道府県の区域内にのみ事務所を設置してその事業を営もうとする場合にあつては当該事務所の所在地を管轄する都道府県知事の免許を受けなければならない。

2 前項の免許の有効期間は、5年とする。

3 前項の有効期間の満了後引き続き宅地建物取引業を営もうとする者は、免許の更新を受けなければならない。

4～6 (略)

(免許の基準)

第5条 国土交通大臣又は都道府県知事は、第3条第1項の免許を受けようとする者が次の各号のいずれかに該当する場合又は免許申請書若しくはその添付書類中に重要な事項について虚偽の記載があり、若しくは重要な事実の記載が欠けている場合においては、免許をしてはならない。

一 (略)

二 第66条第1項第8号又は第9号に該当することにより免許を取り消され、その取消の日から5年を経過しない者（当該免許を取り消された者が法人である場合においては、当該取消しに係る聴聞の期日及び場所の公示の日前60日以内に当該法人の役員（業務を執行する社員、取締役、執行役又はこれらに準ずる者をいい、相談役、顧問、その他いかなる名称を有する者であるかを問わず、法人に対し業務を執行する社員、取締役、執行役又はこれらに準ずる者と同等以上の支配力を有するものと認められる者を含む。以下この条……において同じ。）であつた者で当該取消しの日から5年を経過しないものを含む。）

二の二～三の二 (略)

四 免許の申請前5年以内に宅地建物取引業に関し不正又は著しく不当な行為をした者

五 宅地建物取引業に関し不正又は不誠実な行為をするおそれが明らかな者

六 (略)

七 法人でその役員又は政令で定める使用人のうちに第1号から第5号までのいずれかに該当する者のあるもの

八～九 (略)

2 (略)

(無免許事業等の禁止)

第12条 第3条第1項の免許を受けない者は、宅地建物取引業を営んではならない。

2 第3条第1項の免許を受けない者は、宅地建物取引業を営む旨の表示をし、又は宅地建物取引業を営む目的をもって、広告をしてはならない。