

2021年度 法科大学院

第4期入学試験問題

4時限

民事訴訟法・刑事訴訟法

(短答式)

試験時間合計 40分

注意事項

1. 試験開始の合図があるまで、この問題冊子の中を見てはいけません。
2. この問題冊子の1ページから問題が掲載されています。
3. 試験時間中に問題冊子の印刷不鮮明、ページの落丁・乱丁及び解答用紙の汚れ等に気付いた場合は手を挙げて監督に知らせてください。
4. 解答用紙には受験番号および氏名の記入欄がありますので、監督の指示に従ってそれぞれ正しく記入してください。
5. 解答番号は、必ず解答用紙の解答欄の一つずつ記入してください。解答用紙の解答欄以外に記入された解答番号はすべて無効とします。
6. 解答用紙は各1枚しか配布しません。複数枚請求されてもお渡ししません。
7. 六法等の参照は一切できません。
8. 試験問題の内容等について質問することはできません。
9. 問題冊子の余白等は適宜使用してかまいません。
10. 試験終了後、問題冊子は持ち帰ってください。

[民事訴訟法]

問1 移送に関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 管轄権を有しない裁判所に訴えが提起された場合、その裁判所は、管轄裁判所に移送せずに、訴えを却下することができる。
2. 管轄権を有する簡易裁判所に訴えが提起されたときは、その簡易裁判所は、複雑困難な事件であっても必ず審理をしなければならず、その所在地を管轄する地方裁判所に移送することはできない。
3. 移送の申立てを認める決定に対しては、即時抗告をすることができない。
4. 移送の裁判は、移送を受けた裁判所を拘束し、再移送することができない。

問2 訴状の表示の訂正に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 訴えの提起前に被告が死亡していた事実が第一審の実質的な審理の開始前に発覚したときは、原告は、被告の表示を相続人に訂正することができる。
2. 表示の訂正は、訴訟の係属中であればいつでもすることができる。
3. 原告の表示の訂正は、訂正前の原告による新たな訴えの提起と訂正後の原告による訴えの取下げが複合されたものである。
4. 表示の訂正をしたとしても、従前の手続の有効性に影響が及ぶことはない。

問3 形成の訴えに関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 被告は原告に対し土地所有権移転登記手続をせよとの判決を求める訴えは、形成の訴えである。
2. 再審の訴えは、形成の訴えである。
3. 原告と被告とを離婚するとの判決を求める訴えは、形成の訴えである。
4. 共有物の分割を求める訴えは、形式的形成の訴えである。

問4 訴訟手続の進行に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 期日は、申立てにより又は職権で、裁判長が指定する。
2. 裁判所は、争点及び証拠の整理が終了した後でなければ、和解を試みることができない。
3. 裁判所は、訴訟が裁判をするのに熟したときは、終局判決をするが、訴訟の一部が裁判をするのに熟したときは、その一部について終局判決をすることもできる。
4. 第一審で敗訴した原告の責めに帰することができない事由により控訴期間を遵守することができなかった場合には、その事由が消滅した後1週間以内に、控訴の追完をすることができる。

問5 弁論の分離に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 建物の貸主が借主を被告として賃料請求と賃貸借契約終了に基づく建物明渡請求とを併合して訴えを提起した場合、裁判所は、両請求の弁論を分離することができない。
2. 土地工作物により損害を受けた原告の同時審判の申出により、占有者に対する損害賠償請求と、占有者が損害発生の防止に必要な注意をしたと判断される場合に備えて、所有者に対する損害賠償請求とが併合審理されている場合、裁判所は、両請求の弁論を分離することができない。
3. 売買代金請求の本訴に対し、被告が売買契約の無効を主張し、売買契約が有効であるとして本訴請求が認容される場合に備えて、被告が目的物の引渡しを求める反訴を提起したときは、裁判所は、本訴請求と反訴請求の弁論を分離することができない。
4. 原告が提起した土地所有権確認訴訟において、第三者がその土地の所有権が自己に帰属すると主張して独立当事者参加を申し出た場合、裁判所は、原告の請求と参加人の請求の弁論を分離することができない。

問6 証明責任に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. ある主要事実が真偽不明である場合に、その事実を要件とする自己に有利な法律効果が認められないものとし、このことにより当事者の一方が被る危険ないし不利益を、証明責任という。
2. いかなる主要事実について、いずれの当事者に証明責任を負担させるべきかについての定めを、証明責任の分配という。
3. 原告が自己に証明責任のある主要事実につき立証努力をした結果、裁判官がその事実が存在するという心証を形成しそうになった場合、敗訴を免れようとする被告は、反駁する証拠を提出する必要に迫られる。この場合、その主要事実について、証明責任は原告から被告に移る。
4. 消費貸借契約の主要事実である「返還約束」は、債権者が証明責任を負担する。したがって、貸金返還請求訴訟では原告の地位にいる債権者がこの事実につき証明責任を負担し、債務不存在確認請求訴訟では被告の地位にいる債権者がこの事実につき証明責任を負担する。

問7 書証に関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 証人として尋問されることを避けるため、事件の当事者でない者が訴え提起後作成した自己の見聞を記載した文書でも証拠能力を有する。
2. 文書の写しを提出して書証の申出をすることも適法である。
3. 文書は、その方式及び趣旨により、公務員が職務上作成したものと認めるべきときであっても、挙証者は、公文書の成立の真正を積極的に立証しなければならない。
4. 印影が本人の印章によって顕出されたものであったとしても、本人の意思に基づいて顕出されたものと事実上推定されることはない。

問8 既判力に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 訴え却下の判決は、訴訟物について判断をしていないから、既判力を有しない。
2. Xが提起した1000万円の支払請求訴訟で敗訴判決が確定した後、Yが判決に従って1000万円をXに支払った。その後、YがXを被告として、Xに支払った1000万円は不当利得であるとして返還請求の訴え提起をすることは、前訴判決の既判力に抵触する。
3. 前訴基準時前に消滅時効が完成したにもかかわらず、前訴で消滅時効の援用をしなかった被告が、後訴の請求異議の訴えで、消滅時効の援用をすることは既判力により遮断される。
4. 債務不存在確認訴訟を認容する判決が確定すると、当該債務の不存在の判断に既判力が生じる。

問9 訴訟上の和解に関するつぎの記述のうち、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

1. 和解契約が訴訟外で締結された事実が口頭弁論で陳述されると和解契約は訴訟上の和解として訴訟法上の効果が生じる。
2. 訴訟上の和解は、判決と異なり、訴訟を終了させる効力はない。
3. 訴訟上の和解が口頭弁論調書に記載されると、その調書の記載には確定判決と同一の効力が認められる。
4. 訴訟上の和解には、民法の錯誤の規定の適用はない。

問10 請求の併合に関するつぎの記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 単純併合とは、併合された数個の請求につき、他の請求の当否とは無関係に審判を求めることをいい、裁判所は各請求について必ず判決をしなければならない。
2. 予備的併合において、裁判所は、主位的請求を認容するとともに、必ず予備的請求についても判決をしなければならない。
3. 請求の併合の要件は併合訴訟の訴訟要件であり、裁判所は職権で併合要件の具備を調査しなければならない。
4. 主位的請求を棄却し、予備的請求を認容した判決に対して、被告のみが控訴したときには、主位的請求も控訴審に移審するが、原告がその棄却判決に対して不服を申し立てていない以上、控訴審の審判の対象にならない。

[刑事訴訟法]

問1 捜査の端緒に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 変死者又は変死の疑いのある死体があるとき、検察官が検視を行うが、この処分は司法警察員に行わせることもできる。
2. 犯罪により害を被った者は、告訴をすることができ、被害者の法定代理人も、独立して告訴をすることができる。
3. 刑事訴訟法上、捜査の端緒の1つとされる自首は、犯人が捜査機関に発覚する以前に、自ら進んで自己の犯罪事実を申告すればよいものとされている。
4. 警察官は、異常な挙動その他周囲の事情から合理的に判断して何らかの犯罪を犯し、若しくは犯そうとしていると疑うに足りる相当な理由のある者を停止させて質問することができる。

問2 司法警察職員である警察官の有する令状の請求権限に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 通常逮捕の場合、逮捕状の請求権者は、司法警察員に限定されているが、司法警察員であれば誰でも請求することができる。
2. 緊急逮捕の場合、逮捕状の請求権者は、司法警察員に限定されておらず、司法巡查も請求することができる。
3. 捜査段階の搜索差押許可状の請求権者は、司法警察員に限定されているが、司法警察員であれば誰でも請求することができる。
4. いわゆる通信傍受令状の請求権者は、国家公安委員会又は都道府県公安委員会が指定する警視以上の警察官に限定されている。

問3 現行犯人逮捕に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 現行犯人である「現に罪を行う者」とは、未遂犯の処罰規定のある犯罪の場合、実行の着手行為が認められればよい。
2. 「罪を行い終わってから間がないと明らかに認められ」ない場合でも、「犯人として追呼されているとき」は、現行犯人逮捕することができる。
3. 私人でも、現行犯人逮捕することができる。
4. 私人が現行犯人を逮捕したときは、直ちにこれを検察官又は司法警察職員に引き渡さなければならない。

問4 被疑者勾留と被告人勾留に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 検察官は、被疑者の勾留を請求することはできるが、被告人の勾留を請求することはできない。
2. 被疑者勾留及び被告人勾留のいずれにおいても、刑事訴訟法39条1項に規定する者（弁護士又は弁護人を選任することができる者の依頼により弁護士となろうとする者）以外の者との接見を禁じることができる場合がある。
3. 被疑者勾留及び被告人勾留のいずれにおいても、勾留の執行停止が認められる場合がある。
4. 被疑者勾留及び被告人勾留のいずれにおいても、被疑者・被告人の請求により保釈が許される場合がある。

問5 捜索差押えに関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 捜索差押許可状には、被疑者の氏名、罪名、差し押さえるべき物、捜索すべき場所、身体若しくは物、有効期間等のほか、犯罪事実の要旨を記載しなければならない。
2. 司法警察職員は、捜索差押許可状の執行について、錠をはずし、封を開き、その他必要な処分をすることができる。
3. 司法警察職員は、捜索すべき場所を被疑者方居室とする捜索差押許可状により同居室を捜索するとき、同居室に居合わせた第三者の身体を当然には捜索することはできない。
4. 被疑者以外の者の身体、物又は住居その他の場所については、押収すべき物の存在を認めるに足りる状況のある場合に限り、捜索をすることができる。

問6 任意処分と強制処分に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 刑事訴訟法上、「強制の処分は、この法律に特別の定めのある場合でなければ、これを行うことができない。」と規定されているが、同法は、何が「強制の処分」であるかについては何らの定義も示していない。
2. 判例によれば、同意を得ずに個人の法益を侵害・制約するような処分はすべて強制の処分に当たると解される。
3. 判例によれば、強制の処分に当たらないものであっても、何らかの法益を侵害し又は侵害するおそれがある場合、必要性、緊急性などをも考慮したうえ、具体的状況のもとで相当と認められる限度において許容される。
4. 判例によれば、酒酔い運転の嫌疑で警察署に任意同行されて取調べ中の被疑者が退室しようとしたため、警察官が呼気検査を受けるよう説得のため両手でその左手首をつかんだ行為は、任意捜査として許容される範囲を超えた不相当な行為とは言えないとされた。

問7 訴因に関するつぎの記述のうち、判例の見解に照らし、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 訴因は、裁判所に対し審判の対象を限定するという機能を有するとともに、被告人に対し防禦の範囲を示すという機能を有する。
2. 刑事訴訟法は、訴因変更の要否の基準については何ら定めていないので、訴因制度の趣旨を踏まえ、訴因の果たすべき機能から、その基準を導き出さなければならない。
3. 裁判所が、審判対象の画定に不可欠な事項について、訴因の記載と実質的に異なる事実を認定しようとする場合には、常に訴因変更手続が必要である。
4. 殺人の共同正犯の訴因における実行行為者の記載は、訴因の特定に不可欠な事項ではないが、いったん訴因に明示されると、常に訴因としての拘束力を有する。

問8 厳格な証明に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 証拠能力が認められ、かつ、公判廷における適式な証拠調べを経た証拠による証明を厳格な証明という。
2. 犯罪事実、すなわち構成要件該当事実だけでなく違法性阻却事由及び責任阻却事由の不存在について、厳格な証明が必要である。
3. 通常の実験知識を持つ人がその存否が確実であると疑いを持たない程度まで一般に知れ渡っている事実を公知の事実といい、厳格な証明の対象であっても証明の必要はない。
4. 刑事訴訟では、犯罪事実について検察官に挙証責任があるから、被告人から何ら主張がなくとも、違法性阻却事由及び責任阻却事由の不存在について、常に検察官が厳格な証明をしなければならない。

問9 裁判員裁判に関するつぎの記述のうち、最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 裁判員裁判の対象事件であっても、裁判員等の生命、身体若しくは財産に危害が加えられるおそれなどがあって、裁判員等の職務の遂行ができないような事情があるなどの一定の要件がある場合には、裁判官の合議体で取り扱う決定をすることができる。
2. 裁判員は、裁判員の関与する判断に必要な事項につき、裁判長に告げて、被告人に対し、直接質問することができる。
3. 裁判員の関与する判断のための評議において、その判断は、構成裁判官及び裁判員の双方の意見を含む合議体の員数の過半数の意見による。
4. 裁判員裁判により言い渡された判決につき、検察官は、刑の量定が不当であることを理由として控訴の申立てをすることができない。

問10 つぎの記述のうち、違法収集証拠排除法則の理論的根拠として最も適切でないものを一つ選びなさい。

1. 証拠物の押収手続に違法があっても、物それ自体の性質・形状に変化はないから、証拠としての価値に変わりはないと考えられる。
2. 証拠物の押収手続に、憲法35条及びこれを受けた刑事訴訟法218条1項等の所期する令状主義の精神を没却するような重大な違法がある場合に証拠物の証拠能力を認めては、上記の憲法上の保障の意義が実質的に失われる。
3. 証拠物の押収手続に違法がある場合、その違法を、国家賠償請求や公務員への懲戒などでただすだけでは不十分な場合がある。
4. 証拠物の押収手続に違法がある場合、これを証拠として許容することが、将来の違法捜査の抑制の見地から相当でない場合がある。