

2020年度 法科大学院

第3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に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 当事者能力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. 当事者能力は民法の行為能力に相当する。
2. 当事者能力とは、その者の名において訴訟行為をなし、又は訴訟行為の相手方たりうる能力をいう。
3. 当事者能力を欠く者がした訴えは、それ自体無効であるから、裁判所が不適法として却下判決をする必要はない。
4. 法人でない社団で代表者の定めがあるものは、当事者能力が認められることがある。

問2 訴訟要件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. 訴訟要件は、訴訟をするための要件なので、裁判所の受付窓口で訴訟要件を具備しているか審査される。
2. 訴訟要件の有無は、原則として口頭弁論終結時を基準として判断される。
3. 訴訟要件を欠くことが判明したら、裁判所は訴状を却下しなければならない。
4. 訴訟要件は、訴訟判決をするための要件である。

問3 第三者の訴訟担当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. 法定訴訟担当とは、法律の規定により認められる第三者の訴訟担当である。
2. 任意的訴訟担当とは、第三者が権利又は利益の帰属主体から訴訟追行権を授与されて認められる第三者の訴訟担当である。
3. 選定当事者の制度は、法定訴訟担当の一種である。
4. 当事者である訴訟担当者とともに被担当者にも判決効が及ぶ。

問4 訴えの提起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. 訴えの提起は、時効の完成猶予事由である。
2. 提起した訴えが二重起訴の禁止に抵触するか否かは、当事者の同一性と訴訟物の同一性により判断される。
3. Xが提起して甲地方裁判所に係属する事件について、Xが、更に乙地方裁判所に同一事件の訴えを提起したときは、乙地方裁判所の事件は不適法却下される。
4. 別訴において訴訟物となっている債権を自働債権として、他の訴訟において相殺の抗弁を主張しても、相殺の抗弁の主張は訴えの提起ではないから、二重起訴の禁止に触れることはなく、許される。

問5 当事者が口頭弁論期日に欠席した場合の取扱い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. 被告が最初にすべき口頭弁論期日に出頭しないときは、裁判所は、被告が提出した答弁書その他の準備書面に記載した事項を陳述したものとみなすことができる。
2. 相手方が欠席した口頭弁論期日においては、準備書面（相手方に送達されたもの又は相手方からその準備書面を受領した旨を記載した書面が提出されたものに限る。）に記載した事実でなければ、主張することができない。
3. 地方裁判所に係属している事件で、原告が第3回口頭弁論期日に欠席したときでも、裁判所は、原告が提出した準備書面（相手方に送達されたもの又は相手方からその準備書面を受領した旨を記載した書面が提出されたものに限る。）に記載した事項を陳述したものとみなすことができる。
4. 原告と被告の双方が、口頭弁論期日に出頭しなかった場合において、どちらからも1か月以内に期日指定の申立てがなされないときは、訴えの取下げがあったものとみなされる。

問6 貸主Xと借主Y間の貸金返還請求訴訟における主張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. XがXとYとの間で消費貸借が成立したと主張するだけで、XとY代理人Zとの間で消費貸借が成立したと主張していないときは、たとえYがXとY代理人Zとの間で消費貸借が成立したと主張したとしても、裁判所は、XとY代理人Zとの間で消費貸借が成立したと認定することはできない。
2. Xが、XとYとの間で消費貸借が成立したと主張しておきながら、同時にXとY代理人Zとの間で消費貸借が成立したと主張することは許されない。
3. XがYから弁済を受けておきながら、これを主張しないことは、信義則上、許されない。
4. 証拠上、XがYから弁済を受けた事実が明らかであっても、XとYのいずれもその事実を主張していないときは、裁判所は、XがYから弁済を受けた事実を認定することはできない。

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. 当事者が所持しない書証の申出は、文書の所持者に対する提出命令の申立て又は送付嘱託の申立てによって行う。
2. 訴えの提起後に挙証者自身が係争事実に関して作成した文書は、証拠能力を有さない。
3. 挙証者が文書の成立の真正を証明できないときは、当該文書の証拠調べをすることは許されない。
4. 公の秩序又は善良の風俗を害する虞があると認められるときは、裁判官は、インカメラ審理で文書の証拠調べをしなければならない。

問8 民事訴訟における判決と決定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. 判決は、裁判所による裁判であり、決定は裁判長による裁判である。
2. 判決は、原則として口頭弁論による審理を経る必要があるが、決定をするためには口頭弁論を経る必要はない。
3. 判決は、原則として判決書を作成したうえで、当事者に対してこれを送達しなければならないが、決定は、必ずしも書面による必要はなく、相当な方法でこれを告知すれば足りる。
4. 判決に対する上訴は、控訴と上告であり、決定に対する上訴は、最初の抗告と再抗告である。

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

1. 仮差押の目的となっているジャムが一定の品質を有することを前提として訴訟上の和解をなしたところ、当該ジャムが林檎や杏を主な材料としたもので苺が1、2割しか含まれない粗悪品であったときは、当該和解は要素に錯誤があるものとして無効である。
2. 当事者が訴訟上の和解の無効を主張し、口頭弁論期日の指定を求めたときは、裁判所は、期日を指定し、判決をもってその当否を審査しなければならない。
3. 訴訟上の和解について、私法上の無効原因の存するときは、当然無効で既判力が生じないから、当事者は請求異議の訴えを提起し得る。
4. 訴訟上の和解の内容たる私法上の契約が債務不履行のために解除された場合、和解の効力が遡及的に消滅し、一旦終了した訴訟が復活する。

問10 簡易裁判所の訴訟手続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. 簡易裁判所においては、簡易な手続により迅速に紛争を解決するものとする。
2. 訴えは、訴状を簡易裁判所に提出するほか、口頭で提起することもできる。
3. 簡易裁判所は、相当と認めるときは、不動産に関する訴訟については、その所在地を管轄する地方裁判所に移送できるが、それ以外の訴訟を地方裁判所に移送することは許されない。
4. 簡易裁判所の口頭弁論は、書面で準備することを要しない。

[刑事訴訟法]

問1 逮捕・勾留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. 検察官又は司法警察員が通常逮捕状を請求する場合において、同一の犯罪事実についてその被疑者に対し前に逮捕状の請求又はその発付があったときは、その旨を裁判所に通知しなければならない。
2. 逮捕状を所持していない場合でも、急速を要するときは、被疑者に対し被疑事実の要旨及び令状が発せられている旨を告げて、逮捕することができるが、令状は、逮捕後できる限り速やかに示さなければならない。
3. 窃盗の被疑事実で逮捕したが、その後、窃盗について嫌疑がなくなり勾留できない場合に、嫌疑の認められる傷害の被疑事実で勾留することは、その傷害の被疑事実で逮捕していない場合でも、許される。
4. 逮捕手続に重大な違法があったときは、それに引き続いて行われる勾留請求は認められない。

問2 搜索差押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. 判例によれば、被疑者方居室に対する搜索差押許可状により同居室の搜索が開始された後搜索中に、被疑者あてに配達され同人が受領した荷物については、同許可状に基づき搜索することができない。
2. 判例によれば、搜索差押許可状により差し押さえようとするパソコン、フロッピーディスク等の中に被疑事実に関する情報が記録されている蓋然性が認められる場合において、そのような情報が実際に記録されているかをその場で確認していたのでは記録された情報を損壊される危険があるときは、内容を確認することなしに差し押さえることができる。
3. 判例によれば、憲法 35 条 1 項及びこれを受けた刑訴法 218 条 1 項、219 条 1 項の趣旨からすると、令状に明示されていない物の差押えが禁止されるばかりでなく、捜査機関が専ら別罪の証拠に利用する目的で差押許可状に明示された物を差し押さえることも禁止される。
4. 判例によれば、逮捕に伴う無令状の搜索、差押えの処分が、逮捕した被疑者の身体又は所持品に対するものである場合においては、逮捕現場付近の状況に照らし、被疑者の名誉等を害し、被疑者らの抵抗による混乱を生じ、又は現場付近の交通を妨げるおそれがあるといった事情のため、その場で直ちにこれを実施することが適当でないときには、速やかに被疑者をその実施に適する最寄りの場所まで連行した上、これを実施することも許される。

問3 取調べ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. 被疑者の取調べに際しては、捜査官は、被疑者に対し、あらかじめ、自己の意思に反して供述をする必要がない旨を告げなければならないが、被疑者以外の者（いわゆる参考人）の取調べに際しては、このような告知は必要でない。
2. 判例によれば、任意捜査の一環としての被疑者に対する取調べは、強制手段によることができないというだけでなく、さらに、事案の性質、被疑者に対する容疑の程度、被疑者の態度等諸般の事情を勘案して、社会通念上相当と認められる方法ないし態様及び限度において、許容される。
3. 判例によれば、被疑者に一睡もさせずに徹夜で行われ、さらに被疑者が一応の自白をした後もほぼ半日にわたり継続してなされた長時間にわたる取調べは、たとえ任意捜査としてなされるものであっても、被疑者の心身に多大の苦痛、疲労を与えるものであるから、特段の事情がない限り、容易に是認できるものではない。
4. 判例によれば、起訴後においては、被告人の当事者たる地位に鑑み、捜査官が公訴事実について被告人を取り調べることは許されない。

問4 強制捜査と任意捜査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. 判例によれば、個人のプライバシーの侵害を可能とする機器をその所持品に秘かに装着することによって、合理的に推認される個人の意思に反してその私的領域に侵入する捜査手法であるGPS捜査は、個人の意思を制圧して憲法の保障する重要な法的利益を侵害するものとして、強制処分に当たる。
2. 判例によれば、捜査機関が、公道上にいる被疑者を写真撮影することは、強制処分には当たらないが、その承諾なしに、みだりにその容貌・姿態を撮影されない自由を侵害するから、現に犯罪が行なわれ若しくは行なわれたのち間がないと認められる場合でなければ、許されない。
3. 判例によれば、荷送人の依頼に基づき宅配便業者の運送過程下にある荷物について、捜査機関が、捜査目的を達成するため、荷送人や荷受人の承諾を得ることなく、これに外部からエックス線を照射して内容物の射影を観察することは、荷送人や荷受人の内容物に対するプライバシー等を大きく侵害するものであるから、検証としての性質を有する強制処分に当たる。
4. 判例によれば、直接の被害者がいない薬物犯罪等の捜査において、通常の見方のみでは当該犯罪の摘発が困難である場合に、機会があれば犯罪を行う意思があると疑われる者を対象におとり捜査を行うことは、刑訴法197条1項に基づく任意捜査として許容される。

問5 公訴提起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. 公訴の提起は起訴状を提出してしなければならず、口頭ですることは許されない。
2. 起訴状には、公訴事実を記載しなければならず、公訴事実、訴因を明示して記載しなければならない。
3. 起訴状に、数個の訴因及び罰条を、予備的に又は択一的に記載することはできない。
4. 起訴状には、裁判官に事件につき予断を生ぜしめるおそれのある書類その他の物を添付し、又はその内容を引用してはならない。

問6 公判前準備手続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. 裁判所は、充実した公判の審理を継続的、計画的かつ迅速に行うため必要があると認めるときは、事件の争点及び証拠を整理するための公判準備として、事件を公判前準備手続に付することができる。
2. 裁判所は、裁判員裁判の対象事件については、これを公判前整理手続に付さなければならない。
3. 公判前整理手続においては、同手続に付された事件が死刑又は無期若しくは長期3年を超える懲役若しくは禁錮にあたる事件でなければ、弁護人がなくてもその手続を行うことができる。
4. 公判前整理手続に付された事件については、検察官及び被告人又は弁護人は、やむを得ない事由によって公判前整理手続において請求することができなかつたものを除き、当該公判前整理手続が終わった後には、証拠調べを請求することができない。

問7 訴因変更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. 裁判所は、検察官の請求があるときは、公訴事実の同一性を害しない限度において、起訴状に記載された訴因の追加、撤回又は変更を許さなければならない。
2. 訴因は予備的又は択一的に追加することができる。
3. 最高裁は、基本的に、当初の起訴状に記載された訴因と検察官の訴因変更請求にかかる訴因とが基本的事実関係において同一であれば両訴因間に公訴事実の同一性があると判断している。
4. 判例によれば、起訴状に記載された殺人の訴因についてはその犯意に関する証明が充分でないため無罪とするほかないが、これを重過失致死の訴因に変更すれば有罪であることが証拠上明らかであるような場合でも、裁判所は、自らすすんで検察官に対し、訴因変更手続を促し又はこれを命ずべき義務はない。

問8 証拠と証明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. 証拠の証明力は、裁判官の自由な判断に委ねられるが、それは、恣意的な判断ではなく、論理や経験則に基づいた合理的なものでなければならない。
2. 通常の知識経験を有する一般人に共通に認識されている事実は、証明の必要がない。これを「公知の事実」という。
3. 刑事訴訟では、被告人は「無罪の推定」を受けるから、原則として、(実質的) 挙証責任はすべて検察官が負担する。
4. 判例によれば、刑事裁判における有罪の認定に当たって、状況証拠によって事実認定をすべき場合と直接証拠によって事実認定をする場合とでは、必要とされる立証の程度に差がある。

問9 自白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. 「自白」とは、被告人の供述のうち、自己の犯罪事実の全部又は主要部分を認めるものである。犯罪事実の一部を認める供述は、「不利益な事実の承認」に当たる。
2. 被告人の自白を内容とする証拠については、犯罪事実に関する他の証拠が取り調べられた後でなければ、その取調べの請求をすることはできない。
3. 任意にされたものでない疑いのある自白は証拠とすることができないという自白法則は、自白の証明力を制限するものである。
4. 被告人は、その自白が自己に不利益な唯一の証拠である場合には、有罪とされないという補強法則は、自白の偏重を防止することによって誤判の危険を避けるためのものであり、自由心証主義の例外である。

問10 伝聞証拠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. 被告人以外の者(第三者)が作成した供述書は、供述不能、必要不可欠性及び絶対的特信状況が認められないかぎり、証拠能力が認められない。
2. 被告人の供述録取書で被告人の署名・押印のあるものは、不利益性と任意性が認められれば、証拠能力が認められる。
3. 検察官及び被告人が証拠とすることに同意した書面又は供述は、無条件で証拠能力を有する。
4. 判例によれば、証明力を争うための弾劾証拠は自己矛盾供述に限られる。