

# 2018年度 法科大学院

## 特待生入学試験問題

### 4 時限

## 民事訴訟法・刑事訴訟法

### (短答式)

## 試験時間合計 30 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** 管轄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. 裁判所の管轄区域が明確でないため管轄裁判所が定まらないときは、関係のある裁判所に共通する直近上級の裁判所は、申立てにより、決定で、管轄裁判所を定めるが、この決定に対しては、不服を申し立てることができない。
2. 管轄の合意がその内容を記録した電磁的記録によってされたときは、その合意は、書面によってされたものとみなされる。
3. 訴えについて法令に専属管轄の定めがある場合を除き、被告が第一審裁判所において管轄違いの抗弁を提出しないで本案について弁論をし、又は弁論準備手続において申述をしたときは、その裁判所は、管轄権を有する。
4. 裁判所に管轄があることは訴訟要件の一つであるから、第一審裁判所の管轄は、第一審の口頭弁論終結時を標準として定める。

**問2** 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. 自然人及び法人は、権利能力を有するので、当事者能力も有する。
2. 胎児は、権利能力を有しないので、当事者能力も有しない。
3. 法人でない社団は、権利能力を有しないので、当事者能力も有しない。
4. 法人でない財団で管理者の定めがあるものは、権利能力を有するので、当事者能力も有する。

**問3** 共同訴訟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. 共同被告の一方に対する訴訟の目的である権利と共同被告の他方に対する訴訟の目的である権利とが同種であって事実上及び法律上同種の原因に基づく場合、一方の共同被告の訴訟行為は、他方の共同被告に影響を及ぼさない。
2. 共同被告の一方に対する訴訟の目的である権利と共同被告の他方に対する訴訟の目的である権利とが同種であって事実上及び法律上同種の原因に基づく場合において、原告の申出があったときは、弁論及び裁判は、分離しないでしなければならない。
3. 共同被告の一方に対する訴訟の目的である権利と共同被告の他方に対する訴訟の目的である権利とが法律上併存し得ない関係にある場合、一方の共同被告に対する相手方の訴訟行為は、他方の共同被告に対してその効力を生ずる。

4. 共同被告の一方に対する訴訟の目的である権利と共同被告の他方に対する訴訟の目的である権利とが法律上併存し得ない関係にある場合、原告の申出がなくても、弁論及び裁判は、分離しないでしなければならない。

**問4** 口頭弁論と審尋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、本案（訴訟上の請求の当否）については、原則として、口頭弁論を経なければ判決をすることができない。
2. 裁判所は、訴訟要件については、原則として、口頭弁論を経ることなく判決をすることができる。
3. 裁判所は、口頭弁論をしない場合には、原則として、当事者を審尋することができる。
4. 裁判所は、当事者を審尋する場合には、受命裁判官にこれを行わせることができる。

**問5** 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. 簡易裁判所においては、訴えは、口頭で提起することができる。
2. 簡易裁判所における訴えの提起においては、請求の原因に代えて、紛争の要点を明らかにすれば足りる。
3. 裁判所に係属する事件については、当事者は、原則として、更に訴えを提起することができない。
4. 訴えを取り下げた者は、例外なく、同一の訴えを提起することができない。

**問6** 争点及び証拠の整理手続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. 裁判所は、争点及び証拠の整理を行うため必要があると認めるときは、当事者の意見を聴いて、準備的口頭弁論を行うことができる。
2. 準備的口頭弁論の終了後に攻撃又は防御の方法を提出した当事者は、裁判所に対し、準備的口頭弁論の終了前にこれを提出することができなかつた理由を説明しなければならない。
3. 裁判所は、当事者が遠隔の地に居住しているときその他相当と認めるときは、当事者の意見を聴いて、事件を書面による準備手続（当事者の出頭なしに準備書面の提出等により争点及び証拠の整理をする手続）に付することができる。
4. 裁判所は、書面による準備手続の終結後の口頭弁論の期日において、その後の証拠調べによって証明すべき事実を当事者との間で確認するが、この確認がされた後に攻撃又

は防御の方法を提出した当事者は、裁判所に対し、その確認前にこれを提出することができなかった理由を説明しなければならない。

**問7** 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. 証拠の申出は、証明すべき事実を特定してしなければならない。
2. 裁判所は、証拠調べについて不定期間の障害がある場合を除き、当事者が申し出た証拠はすべて取り調べることを要する。
3. 証拠調べは、当事者が期日に出頭しない場合においても、することができる。
4. 疎明は、即時に取り調べることができる証拠によってしなければならない。

**問8** 証人尋問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、特別の定めがある場合を除き、何人でも証人として尋問することができる。
2. 裁判所は、正当な理由なく出頭しない証人の勾引を命ずることができる。
3. 裁判所は、現場において証人を尋問することが事実を発見するために必要である場合に限り、受命裁判官又は受託裁判官に裁判所外で証人の尋問をさせることができる。
4. 裁判所は、相当と認める場合において、当事者に異議がないときは、証人の尋問に代え、書面の提出をさせることができる。

**問9** 終局判決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、訴訟が裁判をするのに熟したときは、終局判決をする。
2. 裁判所は、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ができる。
3. 裁判所は、当事者の双方が口頭弁論の期日に出頭しなかった場合において、審理の現状及び当事者の訴訟追行の状況を考慮して相当と認めるときは、終局判決をすることができる。
4. 裁判所は、独立した攻撃又は防御の方法その他中間の争いについて、裁判をするのに熟したときは、終局判決をすることができる。

**問10** 控訴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. 控訴をする権利は、放棄することができない。
2. 控訴の提起は、控訴状を第一審裁判所に提出してしなければならない。
3. 控訴が不適法でその不備を補正することができないことが明らかであるときは、第一

審裁判所は、決定で、控訴を却下しなければならない。

4. 控訴状は、被控訴人に送達しなければならない。

(解答は全て解答用紙に記入すること)

## [刑事訴訟法]

問1 つぎに掲げる最高裁判所の判例の一部について、空欄を埋める語句の組み合わせとして、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

「所持品の検査は・・・(ア)に付随してこれを行うことができる場合があると解するのが、相当である。所持品検査は、(イ)手段である(ア)の付随行為として許容されるのであるから、所持人の承諾を得て、その限度においてこれを行うのが原則である。・・・しかしながら・・・所持人の承諾のない限り所持品検査は一切許容されないと解するのは相当でなく、(ウ)に至らない程度の行為は、(エ)にわたらない限り、所持品検査においても許容される場合があると解すべきである。」

1. ア 逮捕      イ 強制      ウ 捜索      エ 強制
2. ア 検問      イ 任意      ウ 押収      エ 緊急
3. ア 職務質問      イ 強制      ウ 領置      エ 緊急
4. ア 職務質問      イ 任意      ウ 捜索      エ 強制

問2 つぎに掲げる最高裁判所の判例の一部について、空欄を埋める語句の組み合わせとして、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

「任意捜査においては、(ア)手段・・・を用いることが許されないことはいうまでもないが、任意捜査の一環としての被疑者に対する取調べは・・・、(ア)手段によることができないというだけでなく、さらに、(イ)、(ウ)、被疑者の態度等諸般の事情を勘案して、(エ)と認められる方法ないし態様及び限度において、許容されるものと解すべきである。」

1. ア 強制      イ 必要性      ウ 緊急性      エ 社会通念上相当
2. ア 非常      イ 必要性      ウ 緊急性      エ 適正
3. ア 強制      イ 事案の性質      ウ 被疑者に対する容疑の程度      エ 社会通念上相当
4. ア 非常      イ 事案の性質      ウ 被疑者に対する容疑の程度      エ 適正

問3 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. 被疑者の勾留には(適法な)逮捕が先行していなければならないという考え方を逮捕

前置主義といい、刑訴法 207 条 1 項がその根拠規定である。

2. 被疑者の勾留は、検察官の請求を受けて、裁判官が勾留状を発することにより行われる。
3. 判例によれば、逮捕段階に重大な違法があった場合には、これを前提とする勾留請求は却下すべきであり、この場合、再逮捕は一切許されない。
4. 刑訴法 199 条 3 項は、再度の逮捕が許される場合のあることを前提にしており、また、現行法上、再度の勾留を禁止した規定はない。

**問 4** 逮捕に伴う（令状によらない）搜索・差押え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. 捜査機関は、被疑者を逮捕する場合において必要があるときは、逮捕の現場で搜索・差押えをすることができるが、検証をすることはできない。
2. 逮捕に伴う搜索・差押えは、通常逮捕および現行犯逮捕の場合に限られ、緊急逮捕の場合にはすることができない。
3. 判例によれば、逮捕に伴う搜索・差押えには常に逮捕が先行していなければならない。
4. 判例によれば、逮捕現場付近の状況に照らし、逮捕した被疑者の身体または所持品に対する搜索・差押えをその場で直ちに実施することが適当でないときには、速やかに被疑者を搜索・差押えの実施に適する最寄りの場所まで連行した上で実施することができる。

**問 5** 体液の採取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. 判例によれば、尿の任意提出を拒む被疑者から、強制的にゴム製導尿管（カテーテル）を尿道に挿入して尿を採取する場合の令状は搜索差押許可状であり、それには「医師をして医学的に相当と認められる方法により行わせなければならない」旨の条件の記載が不可欠である。
2. 判例によれば、1 の令状によっては、身柄を拘束されていない被疑者を採尿に適する最寄りの場所まで連行することができない。
3. 判例によれば、錯乱状態に陥っていて任意の尿の提出が期待できない状況にある被疑者について、1 の令状によって強制採尿をすることはできない。
4. 被疑者の体内から血液を強制的に採取する場合、身体検査令状と搜索差押許可状の両方を得て、併せて執行するのが実務の運用である。

**問6** 接見交通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. 身体の拘束を受けている被疑者は、弁護士または弁護士となろうとする者（弁護士等）と立会人なくして接見し、または書類・物の授受（接見等）をすることができる。
2. 判例によれば、刑訴法 39 条 1 項が、被疑者と弁護士等との接見交通権を規定しているのは、憲法 34 条前段の規定の趣旨にのっとり、身体の拘束を受けている被疑者が弁護士等と相談し、その助言を受けるなど弁護士等から援助を受ける機会を確保する目的で設けられたものである。
3. 判例によれば、捜査機関が「捜査のため必要がある」として、接見等の日時等の指定ができるのは、現に被疑者を取調べ中である場合や、間近い時に取調べ等をする確実な予定がある場合のように、弁護士等の接見の申出に沿った接見等を認めると取調べの中断等により捜査に顕著な支障が生ずる場合に限られる。
4. 判例によれば、同一人につき被告事件の勾留と余罪である被疑事件の逮捕・勾留とが競合している場合、捜査機関は、余罪について接見等の指定権を行使することはできない。

**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. 判例によれば、殺人罪の共同正犯の事案において、実行行為者がだれであるかは被告人の防御にとって重要な事項であるから、検察官が訴因において実行行為者の明示をした場合には、判決においてそれと異なる実行行為者を認定するには訴因変更が欠かせない。
2. 判例によれば、例えば、強盗の起訴に対し恐喝を認定する場合のように、裁判所が訴因事実よりもいわば縮小された事実を認定するについては、訴因変更の必要はない。
3. 公訴事実の同一性があっても、時機に遅れた訴因変更は許されない場合がある。
4. 判例によれば、殺人の訴因については犯意に関する証明が充分でないため無罪とするほかなくても、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り、しかも、その罪が重過失によって人命を奪うという相当重大なものであるような場合には、裁判所は、検察官に対し、訴因変更手続を促しまたは命ずべき義務がある。

**問8** 類似事実による立証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. 起訴された犯罪事実と類似する事実を証拠とすることが許されるかという問題は、証拠能力の問題ではなく、証拠の証明力の問題である。
2. 判例によれば、前科証拠は、それによって証明しようとする事実について、実証的根



拠の乏しい人格評価によって誤った事実認定に至るおそれがないと認められるときに初めて証拠とすることが許される。

3. 判例によれば、前科証拠を被告人と犯人の同一性の証明に用いる場合には、前科にかかる犯罪事実が顕著な特徴を有し、かつ、それが起訴にかかる犯罪事実と相当程度類似することから、それ自体で両者の犯人が同一であることを合理的に推認させるようなものであって、初めて証拠として採用することができる。
4. 判例によれば、犯罪の客観的要素が他の証拠によって認められる場合に、被告人の故意のような主観的要素を、同人の同種前科の内容によって認定することは許される。

**問9** 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. 立証しようとしている事実が原供述の内容の真実性と関係ない場合は、伝聞法則の適用は問題とならず、これを非伝聞という。
2. 判例によれば、「死亡、精神若しくは身体の故障、所在不明若しくは国外にいるため」という供述不能の事由は、制限列举であり、証人が証言を拒絶した場合は含まれない。
3. 判例によれば、捜査機関の嘱託に基づいて鑑定受託者が作成した鑑定書の証拠能力は、裁判所の命じた鑑定人が作成した鑑定書と同様の要件のもとに認められる。
4. 被告人の供述録取書のうち被告人に利益なものについては、特に信用すべき状況の下にされたものであるときに限り、証拠能力が認められる。

**問10** 裁判・上訴・再審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. 有罪の言渡をするには、罪となるべき事実、証拠の標目および法令の適用を示さなければならない。
2. 被告人のみが控訴をした事件については、原判決の刑より重い刑を言い渡すことはできない。
3. 最高裁判所は、刑訴法 405 条に規定する事由（憲法違反、判例違反）がない場合であっても、判決に影響を及ぼすべき法令違反があるときには、原判決を破棄しなければならない。
4. 現行刑訴法は、再審の請求は、確定判決の言渡を受けた者の「利益のために」することができると規定し、不利益再審を認めていない。

(解答は全て解答用紙に記入すること)