

2019年度 法科大学院

第5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 第三者の訴訟担当に関する次の記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

- 1 選定当事者は、共同の利益を有する多数の者が、その中から全員のために当事者となるべき者を選定し、その者に訴訟追行をさせることを認める制度である。
- 2 民法上の組合において、組合規約に基づき、自己の名で組合財産を管理し、対外的業務を執行し、訴訟を迫行する権限を与えられた業務執行組合員は、組合財産に関する訴訟につき、組合員から任意的訴訟信託を受けたものであり、自己の名で訴訟を迫行することができる。
- 3 民法1015条は、「遺言執行者は、相続人の代理人とみなす」と規定しており、遺言執行者は相続人の法定代理人である。
- 4 民法936条1項の規定により相続財産管理人が選任された場合において、相続財産に関する訴訟については、相続財産管理人は、相続人全員の法定代理人として訴訟に関与するものであって、訴訟担当者として当事者適格を有するものではない。

問2 旧訴訟物理論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 同一目的物の返還を求める場合、所有権に基づく返還請求と賃貸借契約の終了に基づく返還請求とは、いずれも1個の返還を求め得る地位ないし権利を基礎づけるに過ぎず、訴訟物は1個である。
- 2 賃貸借契約は、契約終了時に目的物を返還することを約束する契約であり、期間満了や賃料不払解除などの終了原因自体の効果として返還請求権が発生するものではないから、賃貸借契約の終了に基づく返還請求は、終了原因を異にしても訴訟物は1個である。
- 3 不法行為に基づく損害賠償請求と債務不履行に基づく損害賠償は訴訟物を異にするが、そのうちの一方の認容を解除条件とする選択的併合がされていると解すれば、二重の認容判決を回避することができる。
- 4 同一当事者間の婚姻関係の解消のように、たとえ形成を求める法律関係が同一であっても、不貞行為、悪意の遺棄などの形成要件が複数存在すれば、訴訟物は複数となる。

問3 当事者の意見の聴取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 裁判所が専門委員を手続に関与させるときは、当事者の意見を聴かなければならない。
- 2 審理の計画に従った訴訟手続の進行上必要があると認める場合、裁判長が特定の事項についての攻撃又は防御の方法を提出すべき期間を定めるときは、当事者の意見を聴かなければならない。
- 3 裁判所が事件を弁論準備手続に付するときは、当事者の意見を聴かなければならない。
- 4 裁判所が和解を試みるときは、当事者の意見を聴かなければならない。

問4 攻撃防御方法の提出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 攻撃防御方法は、訴訟の進行状況に応じ適切な時期に提出しなければならない。
- 2 当事者が故意又は重大な過失によって時機に後れて提出した攻撃防御方法は、訴訟の完結を遅延させることがなくても、裁判所は、申立て又は職権で、却下の決定をすることができる。
- 3 争点整理手続の終了した後は、当事者が新たな攻撃防御方法を提出することは許されない。
- 4 控訴審において初めて提出した攻撃防御方法が時機に後れたものかどうかは、控訴審における訴訟手続の経過で判断すべきであって、第一審における訴訟手続の経過を斟酌してはならない。

問5 自白に関するつぎの記述のうち、判例の趣旨に照らし、もっとも適切なものを一つ選びなさい。

- 1 原告と被告との間に父子関係があるとして提起された認知の訴えにおいて、被告が父子関係の存在の事実を認める旨陳述したときは、裁判所は、その陳述に反する事実を認定してはならない。
- 2 撤回できないという自白の効力が生じるのは、主要事実についてのみであり、間接事実にはその効力が生じることはない。
- 3 所有権に基づく目的物返還請求訴訟において、被告が原告の前主の所有の事実を認めたとしても、原告としては、原告が前主から所有権を取得した原因事実のみならず、前主の所有権取得原因となる具体的事実を主張立証する必要がある。
- 4 相手方又は第三者の刑事上罰すべき行為によって自白が成立するに至った場合、相手方又は第三者の有罪判決が確定してはじめて、自白をした当事者は、自白を撤回することができる。

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 証明責任とは、法令適用の前提として必要な事実について、訴訟上真偽不明の状態が生じたときに、その法令適用にもとづく法律効果が発生しないとされる当事者の負担をいう。
- 2 同一の事実であっても、それを前提とする法律効果が異なるときには、別の当事者が証明責任を負担することがありうる。
- 3 一定の事実に関しては、証明責任を訴訟の両当事者が共に負担することがある。
- 4 法律効果発生基礎となる特定の法律要件事実について、いずれの当事者が証明責任を負うかを定めるのが、証明責任の分配である。

問7 確認の訴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 確認の訴えにおける確認の対象は、権利関係に限られる。
- 2 確認の訴えに対する本案判決は、請求認容の場合でも、請求棄却の場合でも、確認判決である。
- 3 特定の権利の存在の確認を求める訴えを積極的確認の訴えといい、特定の義務の存在の確認を求める訴えを消極的確認の訴えという。
- 4 確認判決に基づいて強制執行をすることも認められる。

問8 同時審判の申出のある共同訴訟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 同時審判の申出のある共同訴訟は、通常共同訴訟に属する類型のうち、共同被告に対する原告の請求が相互に法律上併存しえない関係にある場合に認められる。
- 2 同時審判の申出は、共同訴訟の提起とともにすることもできるし、すでに共同訴訟関係が成立している段階で申し出ることでもできる。
- 3 同時審判の申出は、控訴審の口頭弁論終結の時までは撤回することができる。
- 4 法律上併存しえない関係にある共同被告に対する請求については、同時審判の申出をする方法によるほか、主観的予備的併合の形態で行うことも可能である。

問9 補助参加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 補助参加の申出は、他人間の訴訟が係属していることが必要あるから、すでに判決が確定している場合には、再審の訴えを提起するためであっても、補助参加の申出はできない。
- 2 補助参加は、訴訟の結果について利害関係を有する第三者が行うことができるが、この補助参加人の利益は財産上のものでなければならない。
- 3 補助参加の許否については、当事者から異議が述べられた場合にのみ、裁判所が決定の形式で判断する。
- 4 補助参加人は、被参加人に不利益な訴訟行為をすることはできないが、裁判上の自白は、必ずしも被参加人に不利益な行為とは限らないので、補助参加人が裁判上の自白をすることは可能である。

問10 上訴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 上訴とは、未確定の原裁判の取消しまたは変更を上級裁判所に対して求める当事者の訴訟行為である。
- 2 上訴の申立ては、終局判決に対するものであり、決定や命令に対して上訴することはできない。
- 3 上訴の申立てに理由がないときは、上訴審は、上訴を却下する。
- 4 原判決に対し上訴が提起されると、事件について移審の効果が生じるが、原判決について確定を遮断する効果は生じないので、その効果を生じさせるためには別の手段をとる必要がある。

[刑事訴訟法]

問1 刑事訴訟法全般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. 事案の真相の解明と適正手続の保障の両方を目的としている。
2. 公判においては、当事者主義ではなく職権主義が原則である。
3. いわゆる司法取引制度も導入されている。
4. 裁判員が参加した裁判が実施されるのは、起訴された事件の一部である。

問2 刑事手続の関与者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. 司法警察職員と検察官は、それぞれ自己の判断で犯罪を捜査することができる。
2. 被疑者・被告人には黙秘権がある。
3. 被告人には当事者能力が必要であり、法人には当事者能力がないから被告人になることはない。
4. 法定刑が軽い一定の事件については、弁護人がいなくても開廷できる。

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. 逮捕には、通常逮捕、緊急逮捕、現行犯逮捕の3種がある。
2. 逮捕後、検察官が勾留請求も公訴提起も行わないときは、直ちに被疑者を釈放しなければならない。
3. 勾留理由開示手続において、被疑者が意見陳述することはできない。
4. 被疑者の勾留について、保釈の制度は適用されない。

問4 搜索差押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. 被疑者以外の身体、物または住居その他の場所について搜索することはできない。
2. 遺留物などについて捜査機関が行う領置に、令状は必要でない。
3. 判例によれば、体内に存在する尿を強制的に採取する行為は、搜索差押えの性質を有する。
4. 令状に基づいて搜索差押えを実行する際、処分を受ける者に令状を呈示しなければならない。

問5 訴因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. 訴因は、できる限り日時、場所及び方法をもって罪となるべき事実を特定して明示しなければならない
2. 裁判所は、公訴事実の同一性を害しない限度において、検察官の訴因変更請求を許可しなければならない。
3. 判例によれば、公訴事実の同一性は、両訴因の基本的事実関係が同一かという基準で判断される。
4. 判例によれば、裁判所の訴因変更命令が義務的となることはない。

問6 公判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. 憲法は公判の公開主義の例外を定めるが、その場合でも判決の言渡しを非公開で行うことは許されない。
2. 判例によれば、迅速な裁判を受ける権利の侵害を理由として、審理を打ち切る場合もある。
3. 公平な裁判所を保障するために、裁判官につき除斥、忌避、回避の制度がある。
4. 犯罪の被害者は証人として尋問を受けることはあるが、意見を陳述することはできない。

問7 裁判員が参加する裁判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. 合議体の構成は、原則として、職業裁判官3人、裁判員6人である。
2. 被告人は、起訴された後、職業裁判官による裁判と裁判員の参加する裁判のどちらを選ぶか選択しなければならない。
3. 裁判員は、評議の秘密などを漏らしてはならない守秘義務を負う。
4. 裁判員が参加する裁判の控訴審は、職業裁判官のみで行われる。

問8 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、被疑者・被告人が自己の犯罪事実の全部または主要部分を認める供述をいう。
2. 任意にされたものでない疑いのある自白の証拠能力はない。
3. 自白の証明力が高度に立証された場合は、その他の証拠がなくても有罪を認定することができる。
4. 判例によれば、無免許運転の罪につき、運転行為のみならず、運転免許を受けていなかったという事実についても、補強証拠が必要である。

問9 伝聞法則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、犯行や被害の再現状況などを写真撮影、記録した、いわゆる再現実況見分調書についても、通常の実況見分調書と同様の要件のもとに、伝聞例外として証拠能力が認められる。
2. 判例によれば、公判廷外の発言につき、要証事実との関係によって、伝聞法則が適用されない非伝聞として証拠能力が認められることがある。
3. 商業帳簿、航海日誌など業務の通常のプロセスにおいて作成された書面は、無条件で伝聞例外として証拠能力が認められる。
4. 鑑定書は、鑑定人が公判期日において証人として尋問を受け、鑑定書が真正に作成されたことを供述したときに、伝聞例外として証拠能力が認められる。

問10 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. 控訴審は事後審制度を採っている。
2. 検察官に上訴権は認められていない。
3. 被告人のみが上訴した事件につき、不利益変更が禁止される。
4. 有罪方向への是正を求める不利益再審は認められない。