

# 2024年度 法科大学院

## 第2期入学試験問題

### 4時限

## 民事訴訟法・刑事訴訟法

### (短答式・論述式)

## 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. 必ず〔民事訴訟法〕の解答は〔民事訴訟法〕の解答用紙に、〔刑事訴訟法〕の解答は〔刑事訴訟法〕の解答用紙に、記入してください。また、必ず解答用紙の解答欄に一つずつ記入してください。解答欄以外に記入された解答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 裁判所書記官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. 裁判所書記官は、裁判官ではないので、支払督促といえども発する権限はない。
2. 裁判所書記官は、自ら訴状を審査し、不備があれば補正を命ずることができる。
3. 当事者が、訴訟の係属中、相手方に対し、主張又は立証を準備するために必要な事項について回答するよう、書面で照会をする当事者照会手続は、裁判所書記官を通じて行わなければならない。
4. 訴訟費用の負担者及び負担割合については、事件を完結する裁判において、裁判所が裁判するが、当事者が負担すべき具体的訴訟費用の額は、第一審裁判所の裁判所書記官が定める。

問2 当事者の法定代理人及び訴訟委任に基づく訴訟代理人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. 法定代理人は判決書の必要的記載事項であるが、訴訟代理人は判決書の必要的記載事項ではない。
2. 法定代理人及び訴訟代理人の事実に関する陳述を当事者が直ちに取り消したときは、当該陳述は、その効力を生じない。
3. 法定代理人が死亡した場合には訴訟手続は中断するが、訴訟代理人が死亡した場合には訴訟手続は中断しない。
4. 法定代理人は当該訴訟において証人となることができないが、訴訟代理人は当該訴訟において証人となることができる。

問3 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. 原告の出席は訴訟要件であり、これを欠く場合には訴えは却下される。
2. 土地管轄の存在は訴訟要件であり、これを欠く場合には訴えは却下される。
3. 法律上の争訟性があることは訴訟要件であり、これを欠く場合には訴えは却下される。
4. 原告が担保提供命令を遵守することは訴訟要件ではなく、申立てをした被告に応訴を拒む権限を与えているのみである。

問4 責問権の喪失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. 専属管轄違背も任意管轄違背も、責問権の喪失の対象とならない。
2. 宣誓させるべき証人を宣誓させずに尋問した場合、遅滞なくこれに対する異議を述べないときは責問権を失う。
3. 原告が訴えの変更の申出を書面でしなかったことにつき、被告が遅滞なくこれに対する異議を述べなかったとしても、責問権を失うことはない。
4. 口頭弁論期日の指定又は呼出しの手續に法規違反の違法があった場合には、当事者双方がその期日に出頭し異議なく弁論をしたとしても、責問権を失うことはない。

問5 裁判上の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. 主要事実に裁判上の自白が成立すると、裁判所は、その事実を基礎として判断をしなければならない。
2. 主要事実に裁判上の自白が成立しても、審理の途中でそれが自己に不利にはたらくことが明白になったときは、時機に後れた攻撃防御方法の提出に該当しない限り、原則として自白の撤回が可能である。
3. 間接事実に裁判上の自白が成立すると、裁判所は、その事実に関する証拠がなくとも、当該事実を判断の基礎とすることができる。
4. 文書の成立の真正に関する補助事実に裁判上の自白が成立しても、裁判所は、それに拘束されずに当該文書の成立に関する判断をすることができる。

問6 自由心証主義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. 自由心証主義が一般化する以前は、裁判官の独善的な事実認定の弊害を避けるため、証拠方法を限定したり、証明力を法定したりする法定証拠主義が採用されていた。
2. 自由心証主義の下では、原則として、事実認定のために裁判官が取り調べる証拠方法に制限がなく、あらゆる人や物を証拠方法となし得る。
3. 自由心証主義の下では、取り調べた証拠の評価については、原則として裁判官の自由な判断に委ねられる。
4. 自由心証主義の下では、裁判官の自由な判断で事実の存在又は不存在の認定が可能であるから、事実の存否を認定できない場合に備えた規律は不要である。

問7 既判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. 形成判決が確定すると、形成権は、形成の効果が生じ、目的を果たして消滅し、再びその存否が問題になる余地がないから、既判力が生じることはない。
2. 訴訟判決は、訴訟物の存否の判断をするものでないから、既判力が生じることはない。
3. 実在しない者を被告とする判決が確定しても、既判力が生じることはない。
4. 少額訴訟における認容判決が確定すると、金銭債権の執行力が生じるが、既判力が生じることはない。

問8 入会権確認の訴えに関するつぎの判決（以下「本判決」という。）について論じた記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

（判決）

特定の土地が入会地であるのか第三者の所有地であるのかについて争いがあり、入会集団の一部の構成員が、当該第三者を被告として、訴訟によって当該土地が入会地であることの確認を求めたいと考えた場合において、訴えの提起に同調しない構成員がいるために構成員全員で訴えを提起することができないときは、上記一部の構成員は、訴えの提起に同調しない構成員も被告に加え、構成員全員が訴訟当事者となる形式で当該土地が入会地であること、すなわち、入会集団の構成員全員が当該土地について入会権を有することの確認を求める訴えを提起することが許され、構成員全員による訴えの提起ではないことを理由に当事者適格を否定されることはないというべきである。

1. 本判決は、土地の所有権を主張する第三者を被告として提起する入会権確認の訴えが入会権の権利者全員が共同して提起しなければならない固有必要的共同訴訟であることを前提としている。
2. 本判決は、入会集団の構成員のうちに入会権の確認を求める訴えを提起することに同調しない者がいる場合、入会権の存在を主張する構成員の訴権は保護する必要があることを重視するものである。
3. 本判決は、提訴に同調しない者が訴訟に関与する機会を奪うものであり、不当であると批判されている。
4. 本判決は、当初から被告とされた者と、同調しないために被告に加えられた者との間に確定判決の効力が及ぶかどうかについて言及していない。

問9 既判力の基準時について、7行以内で説明しなさい。

## [刑事訴訟法]

問1 刑事手続の関与者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. 捜査段階の被疑者も、公判段階の被告人も、未だ有罪判決が確定した者でなく、無罪推定の原則が及ぶ。
2. 検察官と司法警察職員とは、それぞれ独立の捜査機関であるが、両者は原則として協力関係にある。
3. 検察官は、刑事手続において、捜査、公訴の提起及び維持、裁判の執行の各権限を有する。
4. 弁護人の選任には、私選と国選の2種類があるが、国選弁護制度は被告人のみ対象とされ、被疑者段階では認められていない。
5. 除斥、忌避及び回避は、いずれも公平な裁判所の裁判を保障するための制度である。

問2 緊急逮捕に関する次の記述のうち、適切でないものの組合せを一つ選びなさい。

- ア. 死刑又は無期の懲役若しくは禁錮に当たる罪に限られる。
- イ. 対象となる罪を犯したことを疑うに足りる充分な理由があるときに限られる。
- ウ. 急速を要し、裁判官の逮捕状を求めることができないときに限られる。
- エ. 逮捕後、直ちに裁判官の逮捕状を求める手続をしなければならない。
- オ. 逮捕状が発せられないときは、被疑者を24時間以内に釈放しなければならない。

1. アイ、
2. アオ、
3. イウ、
4. イエ、
5. エオ、

問3 捜査における体液の採取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. 最高裁判例によれば、強制採尿は、犯罪の捜査上真にやむを得ないと認められる場合の最終的手段として許容される。
2. 最高裁判例によれば、強制採尿をするための令状は、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を付した搜索差押許可状によらなければならない。
3. 最高裁判例によれば、被疑者が錯乱状態に陥っている場合には強制採尿は認められない。
4. 最高裁判例によれば、身体を拘束されていない被疑者を採尿場所へ任意に同行することが事実上不可能であると認められる場合には、強制採尿を認める令状の効力として、採尿に適する最寄りの場所まで被疑者を連行することができる。
5. 実務において、強制的に採血する場合には、身体検査令状と鑑定処分許可状の併用によって実施されている。

問4 接見交通権に関する次の記述のうち、適切でないものの組合せを一つ選びなさい。

- ア. 接見交通権とは、身体拘束を受けている被疑者・被告人が、弁護人又は弁護人になろうとする者と、立会人なくして接見し、又は書類若しくは物の授受をすることをいう。
- イ. 最高裁判例によれば、接見交通権は、憲法31条の適正手続の保障に由来するとされる。
- ウ. 最高裁判例によれば、接見交通権の行使と捜査権の行使との間に合理的な調整を図る趣旨で、接見指定の規定が置かれた。
- エ. 最高裁判例によれば、接見指定の要件である「捜査のために必要があるとき」とは、罪証隠滅の防止を含めて、広く捜査の遂行に支障が生ずるおそれがある場合がこれに当たるとされた。
- オ. 最高裁判例によれば、逮捕直後の初回接見は防御の準備のために特に重要だとして、捜査機関の慎重な配慮義務を求めた。

1. アイ、
2. イウ、
3. イエ、
4. ウエ、
5. エオ、

問5 公訴提起に関する次の記述につき、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 国家機関である検察官のみが公訴提起することができることを、国家訴追主義、起訴独占主義と呼ぶ。
2. 検察官は、捜査の結果、犯罪の嫌疑が十分に認められる事件でも、犯罪後の状況などを考慮して起訴しないことができる。
3. 検察官による公訴権の行使が権限の濫用といえる場合には、当該公訴は無効であって、公訴棄却という形式裁判で手続を打ち切るべきだとする主張を、公訴権濫用論という。
4. 検察官の不起訴処分に対する規制として、付審判請求や裁判員裁判制度がある。
5. 公訴の提起は、起訴状を提出して行わなければならない、口頭による起訴は認められない。

問6 公判期日に関する次の記述のうち、適切でないものの組合せを一つ選びなさい。

- ア. 裁判長は、検察官の起訴状の朗読に先立って、被告人に対し、黙秘権及び訴訟法上の権利について告知する。
- イ. 公開の法廷で被害者などを特定する事項を秘匿する旨の決定がなされている場合、検察官は、特定事項を明らかにしない方法で起訴状を朗読した後に、被告人に起訴状を示す。
- ウ. 書証の証拠調べは、朗読又は要旨の告知によって行われる。
- エ. 物証の証拠調べは、被告人に手渡して確認させる方法によって行われる。
- オ. 証拠調べの終了後、検察官は、事実及び法律の適用について意見を陳述しなければならない。

1. アウ、
2. アエ、
3. イウ、
4. イエ、
5. エオ、

問7 証拠・証明に関する記述のうち、もっとも適切でないものを一つ選びなさい。

1. 刑訴法317条は証拠裁判主義を定めているが、公知の事実や裁判所に顕著な事実については証拠による認定を要さない。
2. 証明力とは、公判廷において取り調べるために法律上要求されている資格を満たしているか否かを問う概念である。
3. 事実の存否に関する言語的表現で、表現された内容どおりの事実があったか否かを問うために用いられる証拠を供述証拠という。
4. 犯罪事実を直接に証明する証拠を直接証拠という。
5. 犯罪事実以外の一定の事実を証明する証拠であり、これによって論理則や経験則を媒介として犯罪事実の存在を推認させるものを間接証拠又は状況証拠という。

問8 伝聞法則・伝聞証拠に関する次の記述のうち、適切でないものの組合せを一つ選びなさい。

- ア. 伝聞法則の根拠として、供述は、供述者の過去の体験事実が知覚・記憶・表現・叙述の各過程を経て公判廷に顕出される場所、上記各過程に誤りが介在していることにあるとされている。
- イ. 検察官及び被告人が証拠とすることに同意した書面は、その書面が作成されたときの状況を考慮し、相当と認めるときに限り、証拠とすることができる。
- ウ. 最高裁判例によれば、捜査機関から鑑定を嘱託された鑑定受託者が作成した書面も、鑑定書に準じて刑訴法321条4項により証拠とすることができる。
- エ. 被告人の自白を録取した書面で署名押印があるものは、特に信用すべき状況の下に作成されたものであるときに限り、証拠とすることができる。
- オ. 最高裁判例によれば、犯行の様子を犯行現場で撮影した犯行現場写真は、刑訴法321条3項の要件を満たせば、証拠とすることができる。

1. アウ、
2. アエ、
3. ウエ、
4. ウオ、
5. エオ、

問9 刑訴法328条は、同法321条から324条の伝聞例外に当たらない公判期日外の供述であっても、公判準備・公判期日における供述の「証明力を争う」ためであれば証拠とすることができる」と規定している。この刑訴法328条により証拠とすることができる場合はどのような場合かについて、最高裁判例を踏まえて説明しなさい。

なお、120字から150字程度にまとめて記載すること。