民事訴訟法　出題趣旨

第１期

　本問は，貸金返還請求訴訟に関する簡単な事例をもとに，訴訟上の和解の理解を問うものである。小問⑴の解答に当たっては，処分権主義の意義及び根拠を説明した上で，一部認容判決の可否を論じるべきである。また，３０万円の弁済の事実を判決の基礎となし得るかに関連して，弁論主義，主張原則（第１テーゼ），事実の意義，主張共通の原則を説明し，これらを踏まえた論述が必要である。
　小問⑵は，双方当事者が主張しない２０万円の弁済の事実を判決の基礎となし得るかを問うものであるが，小問⑴における論述及び主張責任に関する論述を踏まえた上で，裁判所は弁済の事実を認定できないと論じるべきである。
　本問は，論じるべき事項が多数であり，論理性をもった簡潔な表現が求められる。

第２期

　訴訟上の和解成立後に和解内容の不履行を理由に和解を解除できるか否かについては，学説上の争いがある。本問は，貸金返還請求訴訟で成立した和解に関する簡単な事例をもとに，この論点の理解を問うものである。論述に当たっては，いきなり論点に飛びつくのではなく，私法上の契約の債務不履行解除と訴訟終了効力の関係につき，理由を含めて自己の見解を明らかにすべきである。単に最判昭和４３年２月１５日民集２２巻２号１８４頁（判例百選９４番）の結論を示すだけでは，高い評価を得ることはできない。
　本問の和解では，早期弁済を受けるメリットを考慮してＸが債権の内金２００万円の減額に応じている。そこで，Ｘの損失回避のためには，どのような訴訟上の方法があるのかについても，言及することが望ましい。

第３期

　民事訴訟法の学習を進めるに当たって，旧訴訟物理論と新訴訟物理論のそれぞれの考え方の内容及び相違点を理解し，具体例に即して，その結果として生じる取扱いの相違を理解することが必要である。本問は，申立拘束原則（申立事項と判決事項の関係）を通じて，受験生の理解を試した。実務の運用が旧訴訟物理論で固まっているとはいえ，訴訟物理論は，法科大学院の学習を進める上で最低限必要な知識の一である。受験生には，改めてその理解に努めてほしい。

第４期

　本問は，貸金返還請求訴訟に関する簡単な事例をもとに，訴訟物，既判力の客観的範囲，相殺の抗弁と既判力を問うものである。論点数が少なくはないが，いずれも基本的な内容であるから，前提事項をしっかりと論述した上で，自説を展開するべきである。

　事例式の出題である以上，問題文に即した論述が必要で，言い渡すべき判決の内容，どの判断に既判力が生じるかを尋ねる出題であったのであるから，結論を明示すべきである。また，一部認容判決における既判力の客観的範囲を論じる場合，いくらにつき存在の判断，いくらにつき不存在の判断に既判力が生じるかを明示すべきであり相殺の抗弁についても，「相殺をもって対抗した額」を具体的に明示すべきである。

なお，小問１は，訴訟外の相殺権の行使（事実上の抗弁）を前提とし，小問２では，訴訟上の相殺の抗弁を前提としており，この点の相違を無視してはならない。ここでも問題文を注意深く読むことの重要性を指摘したい。

第５期

　本問は，訴訟告知を巡る簡単な事例をもとに，その効力の理解を問うものである。５３条４項によれば，被告知者が参加しなかった場合でも，４６条の規定が適用されるから，本問を解く前提として，訴訟告知の制度趣旨，参加的効力の法的性格，効力の範囲を説明するべきである。

そして，本問では，Ｚが，Ｘから訴訟告知を受けながら，Ｘではなく，相手方当事者のＹに補助参加しているから，このような場合でも参加的効力が生じるのかを検討する必要がある。さらに，裁判所は，Ｚの代理権の存在を認定できないとしたが，このような傍論部分に参加的効力が生じ得るのかも問題である。問題文は短文ながら，これらの論点を要領よく記述する力が求められる。

刑事訴訟法　出題趣旨

第１期

　ＧＰＳ捜査とは、車両に使用者らの承諾なく秘かにＧＰＳ（全地球測位システム）端末（発信器）を取り付けて位置情報を検索し把握する刑事手続上の捜査である。
　近年、捜査機関は、このようなＧＰＳ捜査について、捜査官が目視で行う尾行等を機械的に補助するもので任意捜査として許容されるとの見解に立って、行われていた事案があったようである。
　しかし、学説では、①ＧＰＳ捜査は、その運用次第では、対象者の立寄先、交友関係等の個人情報を逐一把握するものであり、プライバシーを大きく侵害する危険性を内包しているから強制処分と解すべきだとする見解、さらには、②ＧＰＳ捜査はすべて強制処分として立法による厳格な要件・手続により行われるべきだとする見解、などが主張されていた。また、下級審の裁判例は、強制処分に当たるとしたものと、任意処分であるとしたものに分かれていた（名古屋高判平成２８年6月２９日、広島高判平成２８年７月２１日)。
　そのような状況の中で、最高裁大法廷平成２９年3月１５日判決（以下、「最高裁大法廷判決」という。）は、ＧＰＳ捜査は強制処分に該当する、との判断を下した。最高裁大法廷判決の概要は次のとおりである。
　ＧＰＳ捜査は、対象車両の時々刻々の位置情報を検索し、把握すべく行われるものであるが、その性質上、公道上のもののみならず、個人のプライバシーが強く保護されるべき場所や空間に関わるものも含めて、対象車両及びその使用者の所在と移動状況を逐一把握することを可能にする。このような捜査手法は、個人の行動を継続的、網羅的に把握することを必然的に伴うから、個人のプライバシーを侵害し得るものであり、また、そのような侵害を可能とする機器を個人の所持品に秘かに装着することによって行う点において、公道上の所在を肉眼で把握したりカメラで撮影したりするような手法とは異なり、公権力による私的領域への侵入を伴うものというべきである。
　また、憲法３５条は、「住居、書類及び所持品について、侵入、捜索及び押収を受けることのない権利」を規定しているところ、この規定の保障対象には、「住居、書類及び所持品」に限らずこれらに準ずる私的領域に「侵入」されることのない権利が含まれるものと解するのが相当である。そうすると、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、刑事訴訟法上、特別の根拠規定がなければ許容されない強制の処分に当たる。
　本問は、最高裁大法廷判決と同様の立場（ＧＰＳ捜査は強制処分に該当する）に立っ

て、①強制処分法定主義の条文・趣旨、②強制処分と任意処分の区別の基準、③ＧＰＳ捜査が強制処分に該当する理由、について記述させるものである。

　ＧＰＳ捜査については、学説で様々な議論がなされ、下級審の裁判例でも見解が分かれる状況の中で最高裁大法廷判決が出されたのであり、刑事訴訟法を学習する者が必ず知っておかねばならない重要な論点である。本問は、①強制処分法定主義の条文・趣旨、②強制処分と任意処分の区別の基準について正確に理解できているか、また、最高裁大法廷判決を踏まえて、③ＧＰＳ捜査が強制処分に該当する理由をきちんと記述できるか、を問うている。

第２期

　補強証拠が必要とされる範囲を問うものである。補強法則は自由心証主義の唯一の例外規定とされる重要な法則である。その適用に当たっては、この法則の趣旨を論じた上で、それが求められる範囲につき、判例や学説の傾向を踏まえた上で、具体的事例に当てはめて論ずることが求められる。以上は、教科書にも多くの記載があり、学部の授業でも取り上げられる基本的事項であり、それらを地道に積み重ねてきた者であれば、容易に論述できる問題である。