

首都大学東京 法科大学院
2019年度入学者選抜（2年履修課程）

民事訴訟法・刑事訴訟法 試験問題
（2018年10月27日実施）

試験時間 午後3時00分～午後4時00分

受験に当たっての注意事項

- (1) 受験中は、机の右上に、本学受験票を置いてください。
机上には、上記受験票、筆記用具、時計、眼鏡、ティッシュペーパー、目薬以外の物を置くことはできません。
- (2) 筆記用具は、HB又はBの鉛筆（但し、シャープペンシルの使用は認めません。）、鉛筆削り及び消しゴムに限ります。これ以外の筆記用具を用いた場合は、0点として採点します。また、マーカーや定規等の使用も認めません（問題冊子への書込みも含む。）。
- (3) 携帯電話又はそれに類する通信機器等は身につけず、必ず電源を切って鞆等の中に入れてください。それらを時計として用いることはできません。
- (4) 耳栓、イヤホン又はそれに類するものの使用は禁止します。
- (5) 受験中の飲食は一切禁止します。ペットボトル等を持っている場合には必ず鞆の中にしまい、机の上等に置くことはしないでください。
- (6) 試験開始の合図があるまで、この問題冊子を開いてはいけません。
- (7) この問題冊子は表紙を含めて16頁あります。問題冊子を破いたり、ホチキス止めをはずしたりしてはいけません。
- (8) 答案用紙の所定の欄に、受験番号及び氏名を必ず記入した上、受験番号についてはマークしてください。
なお、所定の欄以外の場所に氏名を記載するなど特定人の答案であることが明らかとなるような行為は一切禁止します。
- (9) 答案用紙は2枚あります。各科目1枚のみ配布します。答案用紙は、機械で読み取りますので、折り曲げたり汚損したりしないでください。また、解答すべき答案用紙の科目を間違えないように注意してください。
- (10) 試験室では監督員の指示に従ってください。不正行為があった場合又は監督員の指示に従わなかった場合には、失格となります。
また、他の受験者の受験の妨げとなる行為が認められた場合には、監督員が、試験時間中であっても試験場からの退出を命ずることがあります。
- (11) 試験終了時刻までは、試験室から退出することはできません。トイレに行くことも原則として禁じます。緊急の場合や気分が悪くなった場合等には手を挙げてください。

民事訴訟法 問題

【問題 1】

訴えの利益に関する次の 1 から 5 までの各記述のうち、判例の趣旨に照らし誤っているものを 2 個選びなさい。(解答欄は、[解答番号 1] 及び [解答番号 2] (順不同))

1. 養子縁組の無効により、自己の個別的な財産上の権利義務に影響を受ける第三者は、養子縁組無効の訴えを提起する訴えの利益を有しない。
2. 心神喪失の常況にある遺言者が生存中には、推定相続人は、遺贈を内容とする遺言の無効確認の訴えを提起する訴えの利益を有しない。
3. 航空機の騒音を理由とする損害賠償請求は、口頭弁論終結時までに生じている損害のほか、口頭弁論終結後、判決の言渡しまでに生じた将来の損害賠償請求まで、訴えの利益が認められる。
4. 特定の財産が被相続人の遺産に属することの確認の訴えは、当該財産が現に共同相続人による遺産分割前の共有関係にあることの確認を求める訴えであり、訴えの利益が認められる。
5. 土地売渡書と題する書面の記載内容自体によって直接証明せられる現在の権利もしくは法律関係は、当事者間で土地の売買契約を締結し、売買代金が支払われたことであるから、土地売渡書は法律関係を証する書面としてその真否の確認を求める訴えの利益が認められる。

【問題 2】

既判力の作用に関する次のアからエまでの各記述のうち、正しいものは、いくつあるか。

1 から 4 までのうちから選びなさい。(解答欄は、[解答番号 3])

- ア. A が B に対し、明示的に一部請求訴訟を提起し、A の全部敗訴判決が確定した後、A が残額請求をすることは、判例によれば、既判力によって遮断される。
- イ. A が B に対し、甲土地の所有権移転登記訴訟を提起し、A の勝訴判決が確定した後、敗訴した B が甲土地の所有権確認訴訟を提起することは、判例によれば、既判力によって遮断される。
- ウ. A が B に対し甲土地の明渡訴訟を提起し、A の勝訴判決が確定したが、B がなお甲土地を不法占有している場合、判例によれば、A が B に対し、甲土地の明渡訴訟を再度提起することは、判例によれば、既判力によって原則として遮断される。
- エ. A が B に対し、甲土地の所有権確認訴訟を提起し、A の勝訴判決が確定した場合、判

例によれば、Bが甲土地の所有権確認訴訟を後から提起することは、既判力によって遮断される。

1. 1個 2. 2個 3. 3個 4. 4個

【問題3】

Xは、甲土地の上に乙建物を建てて占有しているYに対し、所有権に基づいて甲土地の明渡しを求める訴えを提起した。この訴訟に関する次の1から5までの各記述のうち、誤っているものを2個選びなさい。(解答欄は、[解答番号4]及び[解答番号5](順不同))

1. 「Xが甲土地を所有していること」をYが認めた場合、権利自白として自白の拘束力を認める見解によれば、Xは、請求原因事実として、甲土地の前所有者であるAから買い受けたことについて証明する必要がない。
2. 甲土地に関するXの所有権について、Yが争う場合、Xは、取得原因事実を主張立証しなければならない。判例の趣旨に照らせば、Xが甲土地の前所有者であるAと売買契約を締結した事実だけではなく、当該売買契約に基づいてXに所有権移転登記をしたことについて主張責任・証明責任を負う。
3. Yは、Xとの間で甲土地につき賃貸借契約を締結したと主張している。これに対し、Xは、YがXとの賃貸借契約書を偽造したものであるとして、争いたいと考えている。この場合、判例によれば、賃貸借契約締結の事実について主張責任・証明責任は、占有権原を主張するYにあるのであり、Xにおいて、賃貸借契約書が偽造されたこと的主張責任・証明責任を負うものではない。
4. Yは、Xと甲土地につき賃貸借契約を締結したと主張している。Xは、この事実是否定できないが、再抗弁として、当該賃貸借契約は、YがZに無断転貸したことにより解除されたと主張したいと考えている。この場合、判例によれば、Xは、法定解除権の発生要件として、Yの無断転貸について主張責任・証明責任を負う。
5. Yは、Xが甲土地を取得した後にこれをBに売却したので、Xは、現在甲土地の所有者ではなくなった旨主張したいと考えている。この場合、判例によれば、Yは、XがBとの間で売買契約を締結したことを主張立証すれば足り、売買代金が実際に支払われた事実については主張責任・証明責任を負わない。

(次頁に続く)

【問題4】

以下の参考判例と参考条文について，[小問1][小問2]に答えなさい。なお，参考判例中の下線①②は，出題者が付したものである。

〔参考判例 最三判昭和39年5月12日民集18巻4号597頁〕

「民訴三二六条〔引用者注：現行民訴法228条4項〕に『本人又ハ其ノ代理人ノ署名又ハ捺印〔引用者注：現行民訴法228条4項では「押印」〕アルトキ』というのは，該署名または捺印が，本人またはその代理人の意思に基づいて，真正に成立したときの謂であるが，文書中の印影が本人または代理人の印章によつて顕出された事実が確定された場合には，反証がない限り，該印影は本人または代理人の意思に基づいて成立したものと①推定するのが相当であり，右推定がなされる結果，当該文書は，民訴三二六条にいう『本人又ハ其ノ代理人ノ（中略）捺印アルトキ』の要件を充たし，その全体が真正に成立したものと②推定されることとなるのである。原判決が，甲第一号証の一（保証委託契約書），甲第三号証の一（委任状）……について，右各証中上告人名下の印影が同人の印をもつて顕出されたことは当事者間に争いが無いので，右各証は民訴三二六条により真正なものと推定されると判示したのは，右各証中上告人名下の印影が同人の印章によつて顕出された以上，該印影は上告人の意思に基づいて，真正に成立したものと推定することができ，したがつて，民訴三二六条により文書全体が真正に成立したものと推定されるとの趣旨に出でたものと解せられるのであり，右判断は，前説示に徴し，正当として是認できる。」

〔参考条文 現行民訴法228条（抄）〕

（文書の成立）

第228条 文書は，その成立が真正であることを証明しなければならない。

2・3 （略）

4 私文書は，本人又はその代理人の署名又は押印があるときは，真正に成立したものと推定する。

5 （略）

[小問1]

参考判例中，下線部①②の「推定」の性質を正しく組み合わせたものとして最も適切なものを以下の1から5の中から選びなさい。（解答欄は，[解答番号6]）

1. ①②の「推定」はともに，法律上の事実推定の性質を有する。
2. ①②の「推定」はともに，経験則に基づく事実上の推定の性質を有する。
3. ①の「推定」は法律上の事実推定，②の「推定」は法定証拠法則の性質を有する。
4. ①の「推定」は法律上の事実推定，②の「推定」は経験則に基づく事実上の推定の性質を有する。
5. ①の「推定」は経験則に基づく事実上の推定，②の「推定」は法定証拠法則の性質を有する。

[小問2]

参考判例の立場を前提としたとき、以下の1から5の中から最も適切なものを選びなさい。(解答欄は、[解答番号7])

1. 民訴法 228 条 4 項は、私文書中の印影が本人の印章によって顕出されたという事実を法律要件として、その私文書の成立の真正を「推定」とする法律効果をもつ。
2. 私文書中の印影が本人の印章によって顕出されたという事実は、証拠に基づいて証明されない限り、その私文書の成立の真正の判断に用いることはできない。
3. 私文書中の印影が本人の印章によって顕出されたという事実が認められれば、有効な反証がない限り、その私文書は成立に真正したものと「推定」されることとなる。
4. 私文書中の押印の成立の真正が認められる場合、もはやその私文書の成立の真正を争うことはできない。
5. 私文書中の印影が本人及び代理人の印章のものと異なる場合には、その私文書の成立の真正が認められることはない。

(次頁に続く)

【問題5】

民事訴訟の審理について、以下の1から5のうちから正しいものを2つ選びなさい。(解答欄は、[解答番号8]及び[解答番号9](順不同))

1. 裁判所が事件の移送を決定するに際しては、口頭弁論を開いて当事者の意見を聴かなければならない。
2. 当事者の双方が口頭弁論に欠席していても、訴訟が裁判をするに熟したといえない場合においては、裁判所は、審理の現状にもとづく判決をすることができない。
3. 訴訟の審理及び判決の言渡しは公開しなければならないから、非公開の弁論準備手続の中では、文書の証拠調べを行うことはできない。
4. 訴訟の途中で合議体の裁判官の過半数が交代した場合、交代の前に尋問をした証人については、当事者が更に尋問の申出をしたときは、裁判所は、その尋問をしなければならない。
5. 双方審尋主義のもと、原告と被告は攻撃防禦方法の提出を十分に尽くす機会を平等に与えられる。しかし、当事者が申し出た証拠について、裁判所がその全てを取り調べる義務を負うものではない。

【問題6】

当事者および訴訟委任に基づく訴訟代理人について、以下の1から5のうちから正しいものを2つ選びなさい。(解答欄は、[解答番号10]及び[解答番号11](順不同))

1. 特定の訴訟物との関係で当事者として訴訟を迫りし本案判決を受ける資格を、当事者能力という。
2. 裁判所は、当事者からの申立てをまたず、職権をもって当事者能力の存否について調査することができる。
3. 判例によれば、権利能力のない社団は、構成員全員に総有的に帰属する不動産について、その所有権の登記名義人に対し、当該社団の代表者の個人名義に所有権移転登記手続をすることを求める訴えを提起することができ、その訴訟の判決の効力は、構成員全員に及ぶ。
4. 訴訟委任に基づく訴訟代理人は包括的な代理権を有し、委任を受けた事件について、主張や証拠の提出はもとより、強制執行や仮差押え・仮処分に関する訴訟行為、訴えの取下げや和解も、特別の委任を受けることなく行うことができる。
5. 委任契約は委任者の死亡により終了する(民法653条第1号)ことから、当事者本人が死亡した場合、訴訟委任に基づく訴訟代理人の訴訟代理権は消滅する。

(民事訴訟法の問題 以上)

刑事訴訟法 問題

【問題1】

刑事手続の関与者に関する次のアからオまでの各記述のうち、法令に従い又は判例の立場に立って検討した場合、明らかに誤っているもののみを組み合わせたものはどれか。その組合せとして正しいものを、後記1から5までのうちから選びなさい。(解答欄は、[解答番号1])

- ア. 「裁判所」という言葉は、「国法上の意味」で用いられる場合と、「訴訟法上の意味」で用いられる場合とがあり、前者は、具体的事件の審判を行う裁判機関のことを意味する。
- イ. 裁判官には公平性が要求されるから、裁判官は、自分自身が被害者である事件の審理を担当することはできないし、自分の親族が被害者である事件の審理を担当することもできない。
- ウ. 刑事訴訟法上、警察官には司法警察職員として捜査権限が与えられているが、警察官以外の公務員にも、特別に司法警察職員として捜査権限が与えられる場合があり、その例として、海上保安官や麻薬取締官がある。
- エ. 被告人には当事者能力が必要であり、自然人は、年齢や国籍等を問わず生存していれば当事者能力が認められるが、法人は、観念的な存在であるから当事者能力が認められることはない。
- オ. 弁護人は、被告人の正当な利益の保護者としての地位を有するから、被告人が行うことのできる訴訟行為を代理して行うことができるし、被告人の意思と独立して訴訟行為を行うことができる場合もある。

1. ア, イ 2. ア, ウ 3. ア, エ 4. イ, エ 5. エ, オ

【問題2】

職務質問に関する次のアからオまでの各記述のうち、法令に従い又は判例の立場に立って検討した場合、正しいものは何個あるか。その個数として正しいものを、後記1から5までのうちから選びなさい。(解答欄は、[解答番号2])

- ア. 職務質問について定めた警察官職務執行法2条1項は、警察官に対し、相手方に質問することを認めるだけでなく、質問の相手方を停止させることも明文で認めている。
- イ. 警察官職務執行法は、警察官が相手方に質問することを認めているが、この質問をするために、相手方に附近の派出所等と同行することを求めることは一切認めていない。
- ウ. 職務質問は、警察官職務執行法上、任意の手段として位置付けられているから、警察官からの求めに応じず、その場から立ち去ろうとする相手方に対して、警察官が有形力行使することは一切認められない。
- エ. 職務質問を行う際、相手方の所持品を検査することを所持品検査というが、所持品検査は、口頭による質問と密接に関連し、かつ、職務質問の効果をあげるうえで必要性、有効性の認められる行為であるから、警察官職務執行法は、警察官に対し、所持

品検査をすることについても明文で認めている。

オ. 職務質問に伴う所持品検査は、任意手段として許容されるものであるから、相手方の承諾を得て、その限度において行われるのが原則であるが、相手方の承諾を得ない場合でも、捜索に至らない程度の行為であれば、強制にわたらない限り、常に許される。

1. 0個 2. 1個 3. 2個 4. 3個 5. 4個

【問題3】

被疑者の身体拘束に関する次のアからオまでの各記述のうち、法令に従い又は判例の立場に立って検討した場合、明らかに誤っているもののみを組み合わせたものはどれか。その組合せとして正しいものを、後記1から5までのうちから選びなさい。(解答欄は、[解答番号3])

- ア. 被疑者の身体を拘束し、引き続き短時間の拘束を継続することを逮捕といい、通常逮捕、現行犯逮捕、緊急逮捕の3種類がある。そのうち、事前に令状の発付を受けておく必要のないものは、現行犯逮捕及び緊急逮捕である。
- イ. 刑事訴訟法上、被疑者の身体を拘束する制度には逮捕と勾留があるが、逮捕、勾留のいずれを選択するかは、検察官又は司法警察員(警察官たる司法警察員については、国家公安委員会又は都道府県公安委員会が指定する警部以上の者に限る。)の裁量に委ねられており、被疑者を逮捕せずに直ちに勾留することも許される。
- ウ. 通常逮捕の実質的要件は、被疑者が罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由があると認められること、明らかに逮捕の必要がないと認められないことである。ここにいう「逮捕の必要」とは、被疑者が逃亡する虞、罪証を隠滅する虞のほか、被疑者を強制的に取り調べる必要性を含む。
- エ. 現行犯人については、何人でも、逮捕状なくして逮捕することができるが、たとえ被疑者の身体を拘束した時から48時間以内であったとしても、私人が現行犯逮捕した被疑者を自宅に引き続き留置することは許されない。
- オ. 同一の被疑事実に基づく逮捕・勾留は、原則として1回しか行うことができない。刑事訴訟法は、このことについて明文を置いている訳ではないが、同法が逮捕・勾留について厳格な期間制限を設けている趣旨から導かれる。

1. ア, イ 2. イ, ウ 3. イ, エ 4. エ, オ 5. ウ, オ

(次頁に続く)

【問題4】

捜索・差押えに関する次のアからオまでの各記述のうち、法令に従い又は判例の立場に立って検討した場合、正しいものは何個あるか。その個数として正しいものを、後記1から5までのうちから選びなさい。(解答欄は、[解答番号4])

- ア. 捜査機関が、証拠物等の占有を取得する処分には、差押えと領置とがあり、後者は任意処分としての性質を有するので、領置した物の所持者等から返還を求められた場合、捜査機関としてはこれを拒否して占有を継続することはできない。
- イ. 捜索差押許可状には、被疑者の氏名、罪名のほか、差し押さえるべき物についても記載される必要があるが、捜査機関や処分の対象者に対して、何が差押えの対象物であるのか明らかにする必要があるため、ここにいう「差し押さえるべき物」は具体的に特定されていなければならない。したがって、捜索差押許可状に「差し押さえるべき物」として「本件に関係ありと思料せられる一切の物件」と記載することは、具体的な対象物の例示があるか否かにかかわらず、一切許されない。
- ウ. 刑事訴訟法218条1項は、「検察官、検察事務官又は司法警察職員は、犯罪の捜査をするについて必要があるときは、裁判官の発する令状により、差押え、記録命令付差押え、捜索又は検証をすることができる。」と定めている。したがって、当該捜索・差押えに必要性が認められるか否かは、検察官、検察事務官又は司法警察職員が判断すれば十分であり、令状裁判官がその必要性の有無を審査することはできないというのが、判例の立場である。
- エ. 捜査機関が、捜索・差押えを実施するためには、原則として予め捜索差押許可状の発付を受けておく必要があるが、捜索・差押えの場合においても、緊急逮捕と同様、被疑者に一定の重大犯罪を犯したことを疑うに足りる充分な理由がある場合で、急速を要し、裁判官の捜索差押許可状を求めることができないときは、例外として、まず捜索差押えを実施し、その後直ちに裁判官の捜索差押許可状を求める手続をすることができるという制度が刑事訴訟法上設けられている。
- オ. 判例の立場によれば、いわゆる強制採尿は、強制力を用いて被疑者の身体から尿を採取する行為であり、その性質は捜索・差押えであるといえるし、医師等採尿に習熟した技能者によって適切に行われる限り、身体上ないし健康上格別の障害をもたらす危険性は比較的乏しく、仮に障害を起こすことがあっても軽微なものにすぎないと考えられるから、強制採尿を実施する必要性さえ認められれば、他に適当な代替手段が存在したとしても、常に適法である。

1. 0個 2. 1個 3. 2個 4. 3個 5. 4個

【問題5】

次の〔文章〕は、いわゆるGPS捜査（車両に利用者らの承諾なく秘かにGPS端末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）の適法性に関する最高裁判例の一部を抜粋したものである。

〔文章〕の空欄（アからツまで）に、下記の〔語群〕（aからyまで）の中から適切な語句を選んで埋めた上で、下記の各小問に答えなさい。（解答欄は、〔解答番号5〕及び〔解答番号6〕）なお、〔語群〕（aからyまで）のうち一つの語句が、〔文章〕中の（アからツまでの）複数の空欄に入ることはないものとする。

〔文章〕

GPS捜査は、対象（ア）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、（イ）上のもものみならず、個人の（ウ）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（ア）及びその使用者の所在と（エ）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（オ）、網羅的に把握することを必然的に伴うから、個人の（ウ）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（カ）に秘かに装着することによって行う点において、（イ）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（キ）への（ク）を伴うものというべきである。

憲法35条は、「（ケ）、書類及び（カ）について、（ク）、搜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、「（ケ）、書類及び（カ）」に限らずこれらに準ずる（キ）に「（ク）」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、前記のとおり、個人の（ウ）の侵害を可能とする機器をその（カ）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（コ）に反してその（キ）に（ク）する捜査手法であるGPS捜査は、個人の（コ）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・・・とともに、一般的には、現行犯人逮捕等の（サ）を要しないものとされている処分と同視すべき事情があると認めるのも困難であるから、（サ）がなければ行うことのできない処分と解すべきである。

GPS捜査は、情報機器の画面表示を読み取って対象（ア）の所在と（エ）を把握する点では刑事法上の「（シ）」と同様の性質を有するものの、対象（ア）にGPS端末を取り付けることにより対象（ア）及びその使用者の所在の検索を行う点において、「（シ）」では捉えきれない性質を有することも否定し難い。仮に、（シ）許可状の発付を受け、あるいはそれと併せて搜索許可状の発付を受けて行うとしても、GPS捜査は、GPS端末を取り付けた対象（ア）の所在の検索を通じて対象（ア）の使用者の行動を（オ）、網羅的に把握することを必然的に伴うものであって、GPS端末を取り付けるべき（ア）及び罪名を特定しただけでは被疑事実と関係のない使用者の行動の過剰な把握を抑制することができず、（ス）による（サ）請求の審査を要することとされている趣旨を満たすことができないおそれがある。さらに、GPS捜査は、被疑者らに知られず秘かに行うのでなければ意味がなく、（セ）の（サ）呈示を行うことは想定できない。刑事法上の各種強制の処分については、手続の公正の担保の趣旨から原則として（セ）の（サ）呈示が求められており（同法222条1項、110条）、他の手段で同趣旨が図られ得るのであれば

(セ)の(サ)呈示が絶対的な要請であるとは解されないとしても、これに代わる公正の担保の手段が仕組みとして確保されていないのでは、(ソ)の保障という観点から問題が残る。

これらの問題を解消するための手段として、一般的には、実施可能期間の限定、第三者の立会い、(タ)の通知等様々なものが考えられるところ、捜査の実効性にも配慮しつつどのような手段を選択するかは、刑訴法197条1項ただし書の趣旨に照らし、第一次的には(チ)府に委ねられていると解される。仮に法解釈により刑訴法上の強制の処分として許容するのであれば、以上のような問題を解消するため、(ス)が発する(サ)に様々な(ツ)を付す必要が生じるが、事案ごとに、(サ)請求の審査を担当する(ス)の判断により、多様な選択肢の中からの確な(ツ)の選択が行われない限り是認できないような強制の処分を認めることは、「強制の処分は、この法律に特別の定のある場合でなければ、これをすることができない」と規定する同項ただし書の趣旨に沿うものとはいえない。

以上のとおり、GPS捜査について、刑訴法197条1項ただし書の「この法律に特別の定のある場合」に当たるとして同法が規定する(サ)を発付することには疑義がある。GPS捜査が今後も広く用いられ得る有力な捜査手法であるとすれば、その特質に着目して憲法、刑訴法の諸原則に適合する(チ)的な措置が講じられることが望ましい。

[語群]

- | | | | | |
|--------|---------|-----------|---------|---------|
| a. 司法 | b. 立法 | c. 行政 | d. 車両 | e. 住居 |
| f. 私道 | g. 公道 | h. プライバシー | i. 移動状況 | j. 権利関係 |
| k. 所持品 | l. 私的領域 | m. 意思 | n. 令状 | o. 侵入 |
| p. 検証 | q. 逮捕 | r. 検察官 | s. 裁判官 | t. 事前 |
| u. 事後 | v. 適正手続 | w. 条件 | x. 単発的 | y. 継続的 |

小問(1)

上記[文章]の空欄中アからケまでには、上記[語群] aからyまでのの中からそれぞれどの語句が入るか。その組合せとして正しいものを、次の1から5までのうちから選びなさい。(解答欄は、[解答番号5])

1. アにdが入り、イにfが入る。
2. ウにjが入り、エにiが入る。
3. オにyが入り、カにdが入る。
4. キにlが入り、クにoが入る。
5. ケにdが入り、アにeが入る。

小問(2)

上記[文章]の空欄中コからツまでには、上記[語群] aからyまでのの中からそれぞれどの語句が入るか。その組合せとして正しいものを、次の1から5までのうちから選びなさい。(解答欄は、[解答番号6])

1. コにeが入り、サにnが入る。

2. シに q が入り，スに r が入る。
3. セに u が入り，ソに v が入る。
4. タに u が入り，チに a が入る。
5. ツに w が入り，コに m が入る。

【問題6】

次の〔文章〕は、接見指定の内容に関する最高裁判例の一部を抜粋したものである。

〔文章〕の空欄（アからニまで）に、下記の〔語群〕（aからzまで）の中から適切な語句を選んで埋めた上で、下記の各小問に答えなさい。（解答欄は、〔解答番号7〕及び〔解答番号8〕）なお、〔語群〕（aからzまで）のうち一つの語句が、〔文章〕中の（アからニまでの）複数の空欄に入ることはないものとする。

〔文章〕

検察官、検察事務官又は司法警察職員（以下「（ア）」という。）は、（イ）又は（イ）を選任することができる者の依頼により（イ）となろうとする者（以下「（ウ）」という。）から（エ）との（オ）又は書類若しくは物の（カ）（以下「（キ）」という。）の申出があったときは、原則としていつでも（キ）の機会を与えなければならないのであり、（ク）三九条三項本文にいう「（ケ）のため必要があるとき」とは、右（キ）を認めると（コ）の中断等により（ケ）に（サ）が生ずる場合に限られる。そして、（ウ）から（キ）の申出を受けた時に、（ア）が現に（エ）を（コ）中である場合や（シ）、検証等に立ち合わせている場合、また、（ス）に右（コ）等をする（セ）があつて、（ウ）の申出に沿った（キ）を認めたのでは、右（コ）等が予定どおり開始できなくなるおそれがある場合などは、原則として右にいう（コ）の中断等により（ケ）に（サ）が生ずる場合に当たると解すべきである・・・。

右のように、（ウ）の申出に沿った（キ）を認めたのでは（ケ）に（サ）が生じるときは、（ア）は、（ウ）と（ソ）の上、（オ）（タ）をすることができるのであるが、その場合でも、その（タ）は、（エ）が（チ）の準備をする権利を不当に制限するようなものであってはならないのであって（（ク）三九条三項ただし書）、（ア）は、（ウ）と（ソ）してできる限り（ツ）な（キ）のための日時等を（タ）し、（エ）が（ウ）と（チ）の準備をすることができるような措置を採らなければならないものと解すべきである。

とりわけ、（イ）を選任することができる者の依頼により（イ）となろうとする者と（エ）との逮捕直後の（テ）の（オ）は、身体を拘束された（エ）にとっては、（イ）の選任を目的とし、かつ、今後（ア）の（コ）を受けるに当たつての助言を得るための最初の機会であつて、直ちに（イ）に依頼する権利を与えられなければ抑留又は拘禁されないとする（ト）上の保障の出発点を成すものであるから、これを（ツ）に行うことが（エ）の（チ）の準備のために特に重要である。したがつて、右のような（オ）の申出を受けた（ア）としては、前記の（オ）（タ）の要件が具備された場合でも、その（タ）に当たつては、（イ）となろうとする者と（ソ）して、（ナ）又は近接した時点での（オ）を認めても（オ）の時間を（タ）すれば（ケ）に（サ）が生じるのを避けることが可能かどうかを検討し、これが可能なときは、（ニ）の管理

運営上支障があるなど特段の事情のない限り，犯罪事実の要旨の告知等（エ）の引致後直ちに行うべきものとされている手続及びそれに引き続く指紋採取，写真撮影等所要の手続を終えた後において，たとひ比較的短時間であっても，時間を（タ）した上で（ナ）又は近接した時点での（オ）を認めるようにすべきであり，このような場合に，（エ）の（コ）を理由として右時点での（オ）を拒否するような（タ）をし，（エ）と（イ）となろうとする者との（テ）の（オ）の機会を遅らせることは，（エ）が（チ）の準備をする権利を不当に制限するものといわなければならない。

[語群]

- | | | | | |
|---------|---------|---------|----------|----------|
| a. 被疑者 | b. 被疑者等 | c. 弁護士 | d. 弁護士等 | e. 被告人 |
| f. 捜査機関 | g. 捜査 | h. 授受 | i. 授受等 | j. 接見 |
| k. 接見等 | l. 禁止 | m. 指定 | n. 防御 | o. 協議 |
| p. 初回 | q. 取調べ | r. 実況見分 | s. 顕著な支障 | t. 間近い時 |
| u. 速やか | v. 即時 | w. 刑訴法 | x. 憲法 | y. 確実な予定 |
| z. 留置施設 | | | | |

小問（1）

上記 [文章] の空欄中アからサまでには，上記 [語群] aからzまでのの中からそれぞれどの語句が入るか。その組合せとして正しいものを，次の1から5までのうちから選びなさい。（解答欄は，[解答番号7]）

1. アにaが入り，イにcが入る。
2. ウにfが入り，エにeが入る。
3. オにgが入り，カにhが入る。
4. キにkが入り，クにxが入る。
5. ケにgが入り，コにqが入る。

小問（2）

上記 [文章] の空欄中シからニまでには，上記 [語群] aからzまでのの中からそれぞれどの語句が入るか。その組合せとして正しいものを，次の1から5までのうちから選びなさい。（解答欄は，[解答番号8]）

1. シにrが入り，スにvが入る。
2. ソにmが入り，タにlが入る。
3. チにnが入り，ツにuが入る。
4. テにpが入り，トにwが入る。
5. ナにuが入り，ニにzが入る。

【問題7】

証拠に関する次の1から5までの各記述のうち、法令に従い又は判例の立場に立って検討した場合、明らかに誤っているものを1つ選びなさい。(解答欄は、[解答番号9])

1. 刑事訴訟法317条は、「事実の認定は、証拠による。」として証拠裁判主義を定めているが、ここでいう「事実」とは犯罪事実を意味し、「証拠」とは、証拠能力があり適式な証拠調べ手続を経た証拠を意味する。
2. 犯罪事実を直接証明するのに用いられる証拠を直接証拠といい、犯罪事実を直接証明するのではなく、一定の間接事実を証明することにより犯罪事実の証明に寄与する証拠を間接証拠という。例えば、犯人や犯行状況に関する被害者の証言や被告人の自白は直接証拠に当たるし、犯行現場に遺留された犯人の指紋は間接証拠に当たる。
3. 刑事裁判における有罪認定に当たっては、合理的な疑いを差し挟む余地のない程度の立証が必要であるが、ここに「合理的な疑いを差し挟む余地がない」とは、反対事実が存在する疑いを全く残さない場合をいうものと解されている。なぜなら、刑事訴訟においては、疑わしきは被告人の利益にという原則が働くからである。
4. 間接証拠(状況証拠)のみによって犯罪事実を認定する場合であっても、直接証拠によって事実認定をする場合と比べて立証の程度に差があるわけではないが、直接証拠がないのであるから、状況証拠によって認められる間接事実中に、被告人が犯人でないとしたならば合理的に説明することができない(あるいは、少なくとも説明が極めて困難である)事実関係が含まれていることを要するものというべきである。
5. 前科証拠は、犯罪事実について自然的関連性を有しているが、反面、前科、特に同種前科については、被告人の犯罪性向といった実証的根拠の乏しい人格評価につながりやすく、そのために事実認定を誤らせるおそれがあり、また、その取調べに付随して争点が拡散するおそれもある。したがって、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。

【問題8】

自白に関する次の1から5までの各記述のうち、法令に従い又は判例の立場に立って検討した場合、正しいものを1つ選びなさい。(解答欄は、[解答番号10])

1. 「自白」とは、自分の犯罪事実を認める被告人自身の供述をいい、捜査段階において被疑者又は参考人として捜査機関に対してなされたものや、自分自身の公判廷においてなされたものが含まれるが、私人に対してなされたものや民事裁判において証人としてなされたものは含まれない。
2. 不当に長く抑留又は拘禁された後の自白は、任意性を欠く自白として証拠能力が否定されるが、約6か月間の拘禁の後になされた自白は、その拘禁期間そのものが長期にわたる以上、その他にいかなる事情があったとしても、証拠能力を認められることはない。
3. 捜査官が被疑者を取り調べるにあたり偽計を用いて被疑者を錯誤に陥れ自白を獲得するような尋問方法を取り、この偽計によって被疑者が心理的強制を受け、その結果虚偽の自白が誘発されるおそれのある場合には、当該自白はその任意性に疑いがあるものとして、証拠能力を否定すべきである。

4. 刑事訴訟法318条は、「証拠の証明力は、裁判官の自由な判断に委ねる。」として自由心証主義を採用しているから、自白の証明力についても裁判官の自由な判断に委ねられることになる。したがって、裁判官が証明力が高いものと判断した自白があれば、その自白のみによって被告人を有罪とすることができる。
5. いわゆる違法収集証拠排除法則は、証拠物の証拠能力に関するルールであるから、供述証拠である自白に違法収集証拠排除法則の考え方をを用いることは論理的にみて絶対に許されない。

(刑事訴訟法の問題 以上)