

平成 31 年度 法科大学院入学者選抜試験問題

商法・民事訴訟法・刑事訴訟法

1. 試験開始の合図があるまで、この問題用紙の中を見てはいけません。
2. 試験時間は、商法、民事訴訟法、刑事訴訟法の 3 科目で 90 分です。
3. 試験中に問題用紙の印刷不鮮明や解答用紙の汚れ等に気付いた場合は、手を挙げて監督者に知らせてください。
4. 解答にあたっては、六法の使用を認めません。
5. 解答にあたっては、必ず黒か青のペンまたはボールペン(鉛筆は不可)を使用してください。
6. 解答用紙に記入するときには、下記の点に注意してください。
 - (1) 受験番号・氏名を所定欄に記入してください。
 - (2) 訂正する場合は、＝線で消すなどして、分かりやすく訂正してください。
 - (3) 解答用紙は、折り曲げたり汚したりしないでください。
7. 問題用紙の余白等は適宜利用してかまいません。
8. 試験終了後、問題用紙は持ち帰ってください。

【商 法】

以下の第1問から第15問について、会社法の規定又は判例の趣旨に照らし、正しいもの、誤っているもの又は適切なものを1つ選び、その数字を解答欄に記入しなさい。

第1問 会社法の総則等について、以下の記述のうち正しいものを1つ選びなさい。

1. 社外監査役は、重要な取引先の関係者であってはならない。
2. 中小会社では、必ず監査役を置かなければならない。
3. 大会社かどうかは、損益計算書における売上高の金額により判断される。
4. 最高裁判所の判例によれば、会社の権利能力の範囲か否かは、定款記載の目的から客観的に抽象的に判断される。
5. 公開会社は、発行する株式に定款による譲渡制限の定めを一切設けてはならない。

第2問 株式会社の設立について、以下の記述のうち誤っているものを1つ選びなさい。

1. 募集設立とは、発起人が設立時発行株式を引き受けるほか、設立時発行株式を引き受ける者の募集をする方法である。
2. 発起設立においては、創立総会の開催が必要になる。
3. 発起人は、設立時発行株式の引受け後、その出資に係る金銭の全額を払い込み、又は財産の全部を給付しなければならない。
4. 株式会社は、その本店の所在地における設立の登記によって成立する。
5. 株式会社が不成立の場合、発起人は連帯して責任を負い、設立に関して支出した費用を負担する。

第3問 株式及び株主等について、以下の記述のうち正しいものを1つ選びなさい。

1. 株主の責任は、その有する株式の引受価額を限度とする。
2. 株主は、原則として残余財産の分配を受ける権利を有しない。
3. 最高裁判所の判例によれば、株主平等原則に違反する契約であっても有効である。
4. 株主代表訴訟（責任追及等の訴え）の提訴権は、少数株主権である。
5. 株式会社が、譲渡制限のある新株予約権を発行することはできない。

第4問 株主総会について、以下の記述のうち誤っているものを1つ選びなさい。

1. 一定の要件を満たす株主は、株主総会の招集を請求することができる。
2. 株主総会の招集通知には、株主総会の日時及び場所を記載（記録）しなければならない。
3. 株式会社は、自己株式については、議決権を有しない。
4. 会社の承諾があれば、株主は電磁的方法により、議決権を行使できる。
5. 株主が、その有する議決権を統一しないで行使することは禁止されている。

第5問 取締役について、以下の記述のうち正しいものを1つ選びなさい（指名委員会等設置会社及び監査等委員会設置会社を除く）。

1. 代表取締役以外の取締役については、登記事項ではない。
2. 法人は、取締役になることができない。
3. 賞与は、定款の定め又は株主総会の決議を要する取締役の報酬規制に含まれない。
4. 最高裁判所の判例によれば、取締役の利益相反規制には、手形行為は一切含まれない。
5. 最高裁判所の判例によれば、取締役の善管注意義務違反の有無の審査には、経営判断の原則が適用されることはない。

第6問 代表取締役及び取締役会について、以下の記述のうち誤っているものを1つ選びなさい（指名委員会等設置会社及び監査等委員会設置会社を除く）。

1. 最高裁判所の判例によれば、表見代表取締役制度の会社の責任は、重過失のある第三者に対しても成立する。
2. 取締役会は、代表取締役の選定及び解職を行う。
3. 取締役の競業取引の承認は、取締役会の決議における特別の利害関係に当たる。
4. 取締役会設置会社の代表取締役は、3か月に1回以上職務状況を取締役会に報告しなければならない。
5. 取締役は、代理人によって取締役会に参加することはできない。

第7問 監査役、会計参与及び会計監査人について、以下の記述のうち正しいものを1つ選びなさい。

1. 監査役の任期は、選任後2年以内に終了する事業年度のうち最終のものに関する定時株主総会の終結の時までになる。
2. 監査役は、会計帳簿を作成しなければならない。
3. 監査役会には、議長を置かなければならない。
4. 会計参与は、必ず弁護士でなければならない。
5. 大会社は、会計監査人を置かなければならない。

第8問 株式会社の計算及び社債等について、以下の記述のうち誤っているものを1つ選びなさい。

1. 裁判所は、申立てにより又は職権で、訴訟の当事者に対し、会計帳簿の全部又は一部の提出を命ずることができる。
2. 計算書類には、貸借対照表も含まれる。
3. 株式会社が資本金の額を減少する場合、原則として株主総会の特別決議が必要になる。
4. 公開会社には、四半期配当の実施が義務付けられている。
5. 会社は、社債原簿管理人を定め、当該事務を行うことを委託することができる。

第9問 持分会社について、以下の記述のうち正しいものを1つ選びなさい。

1. 持分会社の設立においては、発起人の設置が義務付けられている。
2. 有限責任社員は、持分会社の業務の執行を禁止されている。
3. 業務を執行する社員は、原則として持分会社を代表する。
4. 持分会社において各社員は、やむを得ない事由があっても、退社できない。
5. 持分会社は、各事業年度に係る計算書類を作成する必要はない。

第10問 会社の組織再編である株式移転について、以下の記述のうち誤っているものを1つ選びなさい。

1. 合同会社は、株式移転をすることができない。
2. 株式移転においては、株式会社が新設される。
3. 株式移転では、完全親子会社関係が創設される。
4. 株式移転では、債権者保護手続は一切不要である。
5. 株式移転においては、原則として反対株主に株式買取請求権は認められている。

第11問 以下の記述の空欄に適切なものを1つ選びなさい。

株式会社は、()の終結後遅滞なく、貸借対照表(大会社は貸借対照表及び損益計算書)を公告しなければならない。

1. 定時株主総会
2. 定時役員会
3. 定時取締役会
4. 定例経営会議
5. 定例常務会議

第12問 以下の記述の空欄に適切なものを1つ選びなさい。

吸収合併等をする場合には、反対株主は、消滅株式会社等に対し、自己の有する株式を()で買い取ることを請求することができる。

1. 原価
2. 公正な価格
3. 固定価格
4. 発行価額
5. ディスカウント価格

第13問 以下の記述の空欄に適切なものを1つ選びなさい。

指名委員会等設置会社において指名委員会は、株主総会に提出する（ ）の選任及び解任に関する議案の内容を決定する（会計参与設置会社を除く）。

1. 社長
2. 会長
3. CEO
4. 重要な使用人
5. 取締役

第14問 以下の記述の空欄に適切なものを1つ選びなさい。

大会社においては、取締役は、取締役の職務の執行が（ ）及び定款に適合することを確保するための体制その他株式会社の業務並びに当該株式会社及びその子会社から成る企業集団の業務の適正を確保するために必要なものとして法務省令で定める体制の整備を決定しなければならない。

1. 国際条約
2. 地域の慣習
3. 法令
4. 自主規制
5. 業界の合意

第15問 以下の記述の空欄に適切なものを1つ選びなさい。

社債の償還請求権は、（ ）行使しないときは、時効によって消滅する。

1. 3週間
2. 2か月間
3. 1年間
4. 10年間
5. 30年間

以 上

【民事訴訟法】

問1～10〔配点：各1点〕

以下の各問いについて、それぞれ内容が正しい場合には1を、誤っている場合には2を選びなさい。争いがある場合には判例によるものとする。

問1

裁判官に対する忌避を理由があるとする決定に対しては、不服を申し立てることができない。

問2

公示送達による呼出しを受けた者が口頭弁論期日に欠席したとき、出頭した相手方当事者の主張した事実を自白したものとみなされることはない。

問3

貸主Xが、借主Yに対し、貸金債権及びその利息債権を請求する訴えを提起したときの訴訟物は複数である。

問4

準備書面は、記載した事項につき相手方が準備するのに必要な期間において、裁判所を通じて相手方に送達しなければならない。

問5

XがYに対し絵画の売買代金の支払を求める訴えを提起した場合において、その絵画はXから贈与されたものとのYの陳述は、請求原因に対する抗弁となる。

問6

証人として尋問すべき者を当事者本人として尋問した場合でも、当事者が遅滞なく異議を述べないときは、責問権を喪失する。

問7

中間確認の訴えは、前提問題として審理する事項について判決を求めるものであるから、上告審においても提起することができる。

問8

当事者が証拠として提出した契約書について、相手方がその成立の真正を認める旨の陳述をした場合でも、裁判所は、証拠によって当該契約書の成立の真正を否定することができる。

問 9

訴訟の係属中にする当事者照会は、相手方の職業の秘密として証言を拒絶することができる事項と同様の事項についてもすることができる。

問 10

自由心証主義は、弁論主義と結びついた原則であるため、職権探知主義による訴訟には適用されない。

問 11～20 [配点：各 3 点]

以下の問いについて、選択肢 1～5 のうちから 1 つ選びなさい。いずれの問いにおいても、判例がある場合には、判例に照らして解答しなさい。

問 11 請求の併合に関する以下の記述のうち、誤っているものを 1 つ選びなさい。

1. 手形訴訟が提起された被告は、原告に対して手形債権を有している場合でも、その支払いを求める反訴を提起することができない。
2. 同一当事者間の売買代金請求と貸金返還請求は、請求相互に関連性がなくても、併合をすることができる。
3. 売買契約が有効なら代金の支払いを求め、売買契約が無効なら引渡し済みの目的物の返還を求めるために、両請求について同時審判の申出をすることはできない。
4. 2 つの請求が客観的予備的併合の関係にある場合、予備的請求の管轄のある裁判所には主位請求の関連裁判籍が認められる。
5. 中間確認の訴えは、「請求を拡張して」行わなければならないので、土地所有権に基づく引渡請求を提起された被告は、その土地が自分の所有であることを主張して中間確認の訴えを提起することはできない。

問 12 必要的共同訴訟（合一確定訴訟）についての以下の記述のうち、誤っているものを 1 つ選びなさい。

1. 入会権確認訴訟は入会住民全員が原告にならなければならない固有必要的共同訴訟であるが、訴え提起に同調しない住民は被告として訴えればよい。
2. 入会権確認訴訟を住民の一部が提起した場合、残りの住民がこの訴訟に共同訴訟参加することによって当事者適格の瑕疵は治癒しうる。
3. 複数の株主が共同原告となって提起した株主代表訴訟は類似必要的共同訴訟であるが、自ら上告しなかった共同訴訟人は、他の共同訴訟人の上告により上告人の地位につくことはない。
4. 必要的共同訴訟では、共同訴訟人の 1 人に対する相手方の訴訟行為は有利不利を問わず共同訴訟人全員について効力を生じるので、裁判所による期日の呼出しも共同訴訟人の 1 人に対して行えば全員に対して効力を生じる。
5. 類似必要的共同訴訟では、共同訴訟人の 1 人が訴えの取下げをすることができる。

問 13 訴訟上の和解に関する以下の記述のうち、正しいものを1つ選びなさい。

1. 訴えの提起がなければ、裁判所に和解の申立てをすることはできない。
2. 裁判所の許可を得なければ和解をすることができない。
3. 第1回口頭弁論期日の冒頭で和解をすることができる。
4. 訴訟上の和解内容は当事者が定めるので、両当事者が共同して申し立てても裁判所に和解内容を決めてもらうことはできない。
5. 期日に当事者の一方しか出席していなければ、訴訟上の和解をなすことができない。

問 14 選定当事者に関する以下の記述のうち、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 選定当事者の受けた判決は、訴訟係属中に選定行為を行って訴訟を脱退した選定者に対しても、その効力を有する。
2. 選定当事者が訴訟の係属中に死亡したときは、その相続人が選定当事者の地位を承継する。
3. 第1審係属中に選定を受けた選定当事者が、控訴審において選定者のために訴訟行為をなすには、改めて選定行為を受ける必要はない。
4. 固有必要的共同訴訟が係属中に、その共同訴訟人の一部がその中から選定当事者を選定することは許される。
5. 弁護士以外の者を選定当事者に選定する場合でも、裁判所の許可は不要である。

問 15 訴訟代理人に関する以下の記述のうち、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 訴訟代理人への委任は、委任契約であるため、委任者である当事者の死亡により契約は終了し、訴訟代理権は消滅する。
2. 訴訟代理人が事実について陳述した場合、本人または法定代理人に更正権がある。
3. 訴訟代理人がいても、本人は訴訟行為をなすことができる。
4. 金銭支払請求訴訟での原告訴訟代理人は、被告である債務者から、訴求している金銭債権について弁済を受領することができる。
5. 当事者が委任した弁護士を解任した場合でも、相手方へ通知しないと、代理権消滅の効果は生じない。

問 16 判決の確定に関する以下の記述のうち、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 通常共同訴訟において、共同訴訟人の一人が控訴したときは、他の共同訴訟人についても判決の確定が遮断される。
2. 控訴審で控訴棄却の判決がされたときは、その確定とともに第一審判決も確定する。
3. 控訴権を有する全ての当事者が控訴権を放棄したときは、控訴期間の満了前であっても、第一審判決は確定する。
4. 第一審判決が原告の請求の一部を認容し、その余を棄却するものであった場合には、当事者双方が控訴せず、いずれの控訴期間も満了した時に、第一審判決は確定する。
5. 上告審の終局判決は、その言渡しとともに確定する。

問 17 判決の効力に関する以下の記述のうち、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 形成訴訟において請求を認容する判決には、遡及して形成の効果を生ずるものと、将来に向かつてのみ形成の効果を生ずるものがある。
2. 離婚判決が確定しても、当該判決に基づき戸籍法上の届出がされなければ、婚姻解消の効果は生じない。
3. 債務不存在確認訴訟において請求を認容する判決が確定すると、当該債務に係る被告の債権が存在しないことが既判力をもって確定される。
4. 土地の所有権確認訴訟において請求を棄却する判決が確定したときは、原告が当該土地の所有権を有しないことが既判力をもって確定されるが、被告がその土地の所有権を有することが確定されることはない。
5. 給付訴訟において請求を棄却する判決は、確認判決である。

問 18 権利能力なき社団に関する次の記述のうち、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 権利能力なき社団の名義での不動産登記はできない。
2. 権利能力なき社団は、その代表者が訴訟を進行する。
3. 権利能力なき社団として当事者能力が認められるためには、構成員の財産とは区別された団体固有の財産が必要である。
4. 民法上の組合も、権利能力なき社団として原告となることができる。
5. 権利能力なき社団としての当事者能力は認められないとした第1審判決に対して、その団体も控訴を提起することができる。

問 19 独立当事者参加に関する次の記述のうち、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 原告と被告のいずれか一方に対して請求を立てることで独立当事者参加をなすことができる。
2. 独立当事者参加がなされた後で訴えを取り下げる場合は、被告の他に参加人の同意も必要となる。
3. Yより土地を購入したXが、Yに対して移転登記請求訴訟を提起した場合において、Yより同じ土地を購入したZがYに対して移転登記を求め、Xに対して当該土地の所有権確認を求めて独立当事者参加することは、XY間の本訴請求もZY間の参加請求もいずれも認容されるとしても、許される。
4. 当事者間の訴訟が自己の権利を害することを主張して独立当事者参加する場合において、参加人には、本訴の請求棄却判決か却下判決を得ることで十分であるならば、独立当事者参加を申し出るために参加人が何らかの請求することまでは必要ない。
5. 独立当事者参加がなされる前になされた裁判上の自白は、独立当事者参加後は効力を有しない。

問 20 上訴に関する以下の記述のうち、正しいものを1つ選びなさい。

1. 中間判決に対しては、中間の争いを早期に確定するため、独立して控訴を提起することができる。
2. 控訴の提起は、控訴状を第1審裁判所か控訴裁判所に提出してしなければならない。
3. 控訴人は、控訴審の終局判決があるまでは控訴を取り下げることができるが、被控訴人が附帯控訴をしている場合には、控訴の取下げにより被控訴人に不利益を与えるので、控訴の取下げには被控訴人の同意が必要となる。
4. 最高裁判所に対する上告は、憲法違反または最高裁判所の判例違反を理由とする場合に限り、なすことができる。
5. 上告裁判所は、上告状その他の書類により、上告に理由がないと認めるときは、口頭弁論を開かないで、判決により上告を棄却することができる。

以 上

【刑事訴訟法】

【問 1】 次の 1 から 5 までの各記述のうち、誤っているものを 1 つ選べ。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。

1. 強制手段とは、有形力の行使を伴う手段を意味するものではなく、個人の意思を制圧し、身体、住居、財産等に制約を加えて強制的に捜査目的を実現する行為など、特別の根拠規定がなければ許容することが相当でない手段を意味するものであって、この程度に至らない有形力の行使は、任意捜査においても許容される場合がある。
2. 荷送人の依頼に基づき宅配便業者の運送過程下にある荷物について、捜査機関が、捜査目的を達成するため、荷送人や荷受人の承諾を得ることなく、その荷物に外部からエックス線を照射して内容物の射影を観察した行為は、任意処分としては許されない。
3. 捜索に至らない程度の行為は、強制にわたらない限り、所持品検査においても許される場合があるが、状況のいかんを問わず常に許されるものと解すべきでなく、所持品検査の必要性、緊急性、これによって侵害される個人の法益と保護されるべき公共の利益との権衡などを考慮し、具体的状況のもとで相当と認められる限度で許容される場合がある。
4. 警察官が、交通取締の一環として交通違反の多発する地域等の適当な場所において、交通違反の予防、検挙のための自動車検問を実施し、同所を通過する自動車に対して走行の外観上の不審な点の有無にかかわらず短時分の停止を求めて、運転者などに対し必要な事項についての質問などをすることは、それが相手方の任意の協力を求める形で行われ、自動車の利用者の自由を不当に制約することにならない方法、態様で行われる限り、適法なものである。
5. 酒気帯び運転の疑いが生じたため、酒気の検知をする旨告げたとこ、同人が、警察官が提示を受けて持っていた運転免許証を奪い取り、自動車に乗り込んで発進させようとしたなどの事実関係のもとでは、警察官が自動車の窓から手を差し入れエンジンキーを回転してスイッチを切り運転を制止した行為は、適法なものではない。

【問 2】 以下のアからコまでの捜査手法のうち、任意処分の個数として正しいものを選べ。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。

- ア. 公道上を歩いている被疑者の尾行
- イ. 覚せい剤の取引に関する通話内容の傍受
- ウ. 被疑者の銀行口座の預金残高の照会
- エ. 緊急逮捕された犯人の所持品の差押え
- オ. 被疑者が公道上のごみ集積所にごみとして排出した物の領置
- カ. 被疑者の自宅内での会話内容の自宅外からの傍受
- キ. 既に覚せい剤の有償譲渡の犯意のある被疑者に対するおとり捜査
- ク. 司法巡査による現行犯人の逮捕
- ケ. 犯罪の発生の蓋然性が高い場所での犯罪発生前からのビデオ録画
- コ. 逮捕後の被疑者取調べ

1. 0個
2. 2個
3. 4個
4. 6個
5. 8個

【問3】逮捕に関する次の1から5までの各記述のうち、正しいものを1つ選べ。

1. 通常逮捕の逮捕状の請求を受けた裁判官は、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るときは、常に逮捕状を発しなければならない。
2. 現行犯人を逮捕した私人は、逮捕の現場で令状によらずに搜索・差押えをすることができる。
3. 逮捕状により被疑者を逮捕するには、逮捕の着手に先立って必ず逮捕状を被疑者に示さなければならない。
4. 緊急逮捕するに当たって、被疑者に対し告げなければならないのは、被疑事実の要旨のみである。
5. 司法巡査は、通常逮捕の逮捕状を請求することはできないが、逮捕状により被疑者を逮捕することはできる。

【問4】次のアからカまでの各手続のうち、被疑者の勾留及び被告人の勾留のいずれについても刑事訴訟法上認められるものはいくつあるか。後記1から5までのうちから1つ選べ。

- ア. 検察官による勾留請求
- イ. 勾留理由開示
- ウ. 勾留の取消し
- エ. 勾留の執行停止
- オ. 保釈

1. 1個
2. 2個
3. 3個
4. 4個
5. 5個

【問5】違法な捜査とその救済策の組合せにつき正しいものを1つ選べ。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。

1. 無実の者の通常逮捕—抗告
2. 無実の者の通常逮捕—準抗告
3. 違法な緊急逮捕後の勾留請求—勾留請求の却下
4. 要件をみたさない接見指定—即時抗告
5. 搜索時に被疑事件と関係ない証拠物を撮影したネガの引渡し—準抗告

【問 6】 公訴提起に現行法上妥当する原理・原則を 1 つ選べ。

1. 公衆訴追主義
2. 起訴法定主義
3. 国家訴追主義
4. 私人訴追主義
5. 審級代理の原則

【問 7】 次のアからオまでの罪名のうち、一定の期間を経過することによって公訴時効が完成するものの個数は、後記 1 から 5 までのうちどれか。

- ア. 殺人
イ. 殺人未遂
ウ. 強盗致死
エ. 保護責任者遺棄致死
オ. 傷害致死

1. 1 個
2. 2 個
3. 3 個
4. 4 個
5. 5 個

【問 8】 刑事公判手続に現行法上妥当する原理・原則を 1 つ選べ。

1. 令状主義
2. 糺問主義
3. 弾劾主義
4. 職権探知主義
5. 書面審理主義

【問 9】 公判前整理手続に関する次のアからオまでの記述のうち、正しいものの組合せは、後記 1 から 5 までのうちどれか。

- ア. 裁判所は、裁判員裁判の対象事件ではない事件についても、必要があると認めるときは、公判前整理手続に付することができる。
- イ. 裁判所は、公判前整理手続において、弁護人から、被告人の自白調書につきその自白の任意性を争う旨の意見が述べられた場合には、公判前整理手続の終結までに当該自白調書の証拠能力を判断しなければならない。
- ウ. 検察官は、公判前整理手続における証拠開示に関する裁判所の決定に対して、不服申立てをすることができない。

エ. 裁判所は、公判前整理手続に付された事件の公判において、検察官、被告人及び弁護人が公判前整理手続において取調べを請求しなかった証拠について、やむを得ない事由によって請求できなかった場合でなくても、必要と認めるときは、職権で証拠調べをすることができる。

オ. 裁判所は、公判前整理手続に付された事件において、同手続を終結させて公判を開始した後には、期日間整理手続に付することができない。

1. ア イ
2. ア エ
3. イ ウ
4. ウ オ
5. エ オ

【問 10】 非公開の刑事手続を 1 つ選べ。

1. 勾留理由開示手続
2. 期日間整理手続
3. 簡易公判手続
4. 即決裁判手続
5. 判決宣告手続

【問 11】 保釈されている被告人が、公判期日に出頭しないおそれがある場合に、裁判所が被告人の公判期日への出頭を実現させることのできる処分を、1 つ選べ。

1. 勾留
2. 勾引
3. 引致
4. 拘禁
5. 拘置

【問 12】 自由な証明の対象となるものを 1 つ選べ。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。

1. 責任能力の有無
2. 累犯加重における前科の存在
3. 親告罪における告訴の存在
4. 共謀共同正犯における謀議の存在
5. 正当防衛における急迫不正の侵害の有無

【問 13】以下の記述のうち、正しいものを1つ選べ。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。

1. 違法に収集された証拠物の証拠能力を判断する違法収集証拠の排除法則の実定法上の根拠は、憲法及び刑訴法になんらの規定も置かれていないので、憲法上の解釈に委ねられている。
2. 違法に収集された証拠物の証拠能力は、証拠物の押収等の手続に刑訴法 218 条 1 項等の所期する強制処分法定主義を没却する重大な違法があり、かつ、その証拠を証拠として許容することが、将来における違法な捜査の抑制の見地からして相当でないと認められる場合には、否定される。
3. 違法に収集された証拠物の証拠能力は、証拠物の押収等の手続に憲法 35 条及びこれを受けた刑訴法 218 条 1 項等の所期する令状主義の精神を没却する重大な違法があるか、その証拠を証拠として許容することが、将来における違法な捜査の抑制の見地からして相当でないと認められる場合には、否定される。
4. 警察官らは、既に発付された窃盗罪の逮捕状に基づいて甲を逮捕した際に、甲にその逮捕状を呈示せずに、逮捕状の緊急執行もしないで逮捕したところ、その後、警察署において甲が尿を任意提出した後に作成された尿鑑定書の証拠能力については、甲を逮捕した警察官らが窃盗罪の被疑事実で甲を逮捕する際の手続的な違法を糊塗するため、逮捕状へ虚偽事項を記入し、内容虚偽の捜査報告書を作成し、更には、公判廷において事実と反する証言をしたとしても、甲を逮捕する時点で緊急執行手続を採ることができたのだから、肯定される。
5. 警察官らは、既に発付された窃盗罪の逮捕状に基づいて甲を逮捕した際に、甲にその逮捕状を呈示せずに、逮捕状の緊急執行もしないで逮捕したところ、その後、警察署において甲が尿を任意提出した後に作成された尿鑑定書の証拠能力については、甲を逮捕した警察官らが窃盗罪の被疑事実で甲を逮捕する際の手続的な違法を糊塗するため、逮捕状へ虚偽事項を記入し、内容虚偽の捜査報告書を作成し、更には、公判廷において事実と反する証言をした場合には、甲を逮捕する時点で緊急執行手続を採ることができたとしても、否定されるが、その証拠能力を否定された尿鑑定書を疎明資料として発付された覚せい剤を差し押さえるべき物とする捜索差押許可状と既に適法に発付されていた窃盗の被疑事実に関する捜索差押許可状を同時執行したところ差し押さえられた覚せい剤の証拠能力は否定されない。

【問 14】被疑者の犯行再現結果を司法警察員が記載した書面に関する以下の記述のうち、正しいものを1つ選べ。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。

1. この犯行再現結果を記載した書面の証拠能力については、伝聞法則が適用されるが、任意処分で行われた場合には、321 条 3 項にいう書面に含まれない。
2. この犯行再現結果を記載した書面の証拠能力については、伝聞法則が適用されるが、この書面中、被告人が犯行現場で、「ここで被害者を殺害しました」と供述した部分は現場指示に当たるから、その供述の証拠能力の有無は、同書面と一体として判断される。
3. この犯行再現結果を記載した書面の証拠能力については、伝聞法則が適用されるが、この書面中、被告人が犯行現場で、「別の場所で被害者を見つけ、後を追いかけて、被害者がここを歩いている時、被害者に殺意を覚えて、殺害しました」と供述した部分は現場供述に当

たるから、その証拠能力の有無は、321条1項3号により判断される。

4. この犯行再現結果を記載した書面の証拠能力については、伝聞法則が適用されるが、この書面中、被告人が犯行現場で、「別の場所で被害者を見つけ、後を追いかけて、被害者がここを歩いている時、被害者に殺意を覚えて、殺害しました」と供述した部分は現場指示に当たるから、その証拠能力の有無は、322条1項により判断される。
5. この犯行再現結果を記載した書面に添付された写真の証拠能力については、伝聞法則が適用されるから、撮影者が証人として出廷し、撮影・現像・編集の過程で作為がないと供述し、かつ、撮影者の署名押印があれば、その証拠能力を肯定することができる。

【問 15】 刑事控訴審の現行法上のあり方について正しいものを1つ選べ。

1. 被告人には、審理への出頭が義務付けられる。
2. 被告人には、弁論能力があるものと考えられている。
3. 控訴裁判所は、控訴趣意書に含まれていない事実も取り調べなければならない。
4. 控訴裁判所は、被告人のみが控訴を申し立てた場合でも、原判決より重い刑を言い渡すことができる。
5. 第1審裁判所が住居侵入については有罪ではあるが、それと牽連犯の関係に立つ傷害について無罪を言い渡したことから、被告人のみが控訴を申し立てた場合には、無罪の部分も控訴審に係属するが、控訴裁判所は、無罪とされた部分については、職権により調査を加えて有罪の判決を言い渡すべきではない。

以 上