

平成 29 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、会社法の規定及び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. 持分会社には、匿名組合も含まれている。
2. 会社がその事業のためにする行為は、商行為である。
3. 大会社か否かは、発行済株式の数により判断される。
4. 監査等委員会設置会社には、報酬委員会を設置しなければならない。
5. 株式会社では、いわゆる一人会社は認められていない。

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. 株式会社の設立方法は、募集設立のみである。
2. 株式会社の定款には、目的を記載し、又は記録しなければならない。
3. いわゆる変態設立事項には、財産引受けも含まれる。
4. 出資の払込みは、発起人が定めた銀行等においてしなければならない。
5. 発起人は、株式会社の成立の時に、出資の履行をした設立時発行株式の株主となる。

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. 議決権の行使について、異なる種類の株式の発行は禁止されている。
2. すべての株主は、会社に対し、善管注意義務を負っている。
3. 最高裁判所の判例によれば、閉鎖的な会社と株主との間における従業員持株契約に基づく株式譲渡義務の合意は公序良俗に反し、無効であり、許されない。
4. 株主は、原則としてその有する株式を自由に譲渡することができる。
5. 株式会社は、新株予約権に係る証券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. 株主総会は、例外なく、招集のための手続を経ることなく開催することはできない。
2. 株式会社は、自己株式については、議決権を有しない。
3. 株式会社は、株主総会に出席できる代理人の数を制限することができる。
4. 取締役は、株主総会において株主から説明を求められた場合でも、正当な理由があれば説明を拒むことができる。
5. 株主総会の議長は、当該株主総会の秩序を維持し、議事を整理する。

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（監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社は除く）。

1. 公開会社の取締役の任期は、原則として選任後4年以内に終了する定時株主総会の終結の時までである。
2. 取締役会設置会社を除き、取締役は必ず一人でなければならない。
3. 定款の定め又は株主総会決議を要する取締役の報酬等には、額が確定していないものも含まれる。
4. 取締役には、競業避止義務は課されていない。
5. 最高裁判所の判例によれば、取締役の第三者責任の対象は直接損害に限定され、間接損害は含まれない。

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（監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社は除く）。

1. 代表取締役については、その氏名のみが登記事項であり、住所は除外されている。
2. 取締役会は、取締役の職務の執行の監督を行う。
3. 取締役会は、支店その他の重要な組織の設置等を、個々の取締役に委任できない。
4. 招集権者以外の取締役であっても、招集権者に対して取締役会の招集を請求することはできる。
5. 特別の利害関係を有する取締役は、取締役会の議決に加わることができない。

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

1. 監査役は、その子会社の財産状況の調査をすることは許されていない。
2. 監査役は、原則として取締役会に出席する必要はない。
3. 監査役会は、常勤の監査役を選定する必要はない。
4. 会計参与は、取締役と共同して、計算書類等を作成する。
5. 会計監査人の資格は、行政書士に限定されている。

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

1. 株式会社の計算書類には、損益計算書も含まれている。
2. 株式会社の計算書類については、原則として定時株主総会の承認を受けなければならない。
3. 会計監査人設置会社は、連結計算書類を作成することができる。
4. 取締役会設置会社は、中間配当をすることができる旨を定款で定めることができる。
5. 社債管理者の資格は、特に限定されていない。

第9問 持分会社の設立及び管理等について、以下の記述のうち正しいものを1つ選びなさい。

1. 設立しようとする持分会社が合資会社である場合、定款には社員の全部を有限責任社員とする旨を記載しなければならない。
2. 持分会社の設立手続上、定款について公証人の認証は義務付けられていない。
3. 持分会社の保有できる財産は、300万円以内に制限されている。
4. 持分会社のすべての社員には、忠実義務が課されている。
5. すべての持分会社は、各事業年度に係る社員資本等変動計算書を必ず作成しなければならない。

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

1. 株式交換契約上の親会社は、株式会社に限定されている。
2. 株式交換契約については、原則として株主総会の特別決議による承認が必要である。
3. 株式交換とは、株式交換完全親会社に発行済株式の全部を取得させるものである。
4. 株式交換では、親会社は新設されない。
5. 株式交換では、原則として反対株主に株式買取請求権が与えられている。

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。

社債とは、当該会社を債務者とする（ ）であって、償還されるものをいう。

1. 現物出資
2. 金銭債権
3. 信用出資
4. 新株予約権
5. 種類株式

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。

（ ）とは、一定数の数の株式をもって株主が1個の議決権を行使することができるものである。

1. 劣後株
2. 単元株式
3. 取得請求権付株式
4. 事業債
5. デット・エクイティ・スワップ

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の監査委員会は、()の職務の執行の監査等の職務を行う。

1. 代表取締役
2. 監査役
3. 執行役等
4. 会計監査人
5. 会計参与

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。

株式会社は、その成立後、()の決議によって、定款を変更することができる。

1. 第三者委員会
2. 常務会
3. 経営委員会
4. 株主総会
5. 債権者集会

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。

公開会社において株式発行の無効の訴えは、効力発生日から()以内に提起しなければならない。

1. 1週間
2. 15日
3. 6か月
4. 5年
5. 12年

【民事訴訟法】

問1. 請求の併合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. 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、その支払いを求める反訴を提起することができる。
2. 売買代金請求と貸金返還請求は、請求相互に関連性がないので、併合をすることができない。
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場合、両請求について同時審判の申出をすることができる。
4. 2つの請求が客観的予備的併合の関係にある場合、主位請求について管轄のある裁判所には予備的請求の関連裁判籍が認められるが、予備的請求の管轄のある裁判所では主位請求の関連裁判籍は認められない。
5. 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ができる。

問2. 以下のうち、訴訟担当とは構成できないものを1つ選びなさい。

1. 取立訴訟における差押債権者
2. 遺言執行者
3. 支配人
4. 株主代表訴訟を提起した株主
5. 代位訴訟における債権者

問3. 証拠調べに関する以下の記述のうち正しいものを2つ選びなさい。

1. 当事者が、相手方の使用を妨げる目的で提出の義務がある文書を滅失させたときは、裁判所は、当該文書の記載に関する相手方の主張を真実と認めることができる。
2. 文書の所持者である第三者が文書提出命令に従わないときは、裁判所は、当該文書の記載に関する文書提出命令を申し立てた当事者の主張を真実と認めることができる。
3. 当事者本人を尋問する場合において、その当事者が、正当な理由なく出頭しないときは、裁判所は、尋問事項に関する相手方の主張を真実と認めることができる。
4. 事件が弁論準備手続に付された場合、当事者が故意又は重大な過失により弁論準備手続の終結までに提出しなかった攻撃又は防御の方法は、口頭弁論において提出することができない。
5. 攻撃又は防御の方法でその趣旨が明瞭でないものについて、当事者が必要な釈明をしない場合、裁判所は、その攻撃又は防御の方法を却下することができる。

問4. 証拠に関する以下の記述のうち、判例の趣旨と合致するもの1つを選びなさい。

1. 8歳の児童であっても、ある程度事理を理解し、それを表現する能力を備えている者であれば、証人となることができる。
2. 履行不能の帰責事由（民法415条後段）については、債権者がその存在について証明責任を負う。
3. 調査の嘱託の結果を証拠資料とするためには、当事者の援用を必要とする。
4. 一方当事者が申し出た証拠が、ある主張についての唯一の証拠方法であるときは、たとえその証拠申出が時機に後れた攻撃防御方法と評価できる場合でも、裁判所はその証拠を取り調べなければならない。
5. 訴え提起後に、当事者自身が、係争事実について作成した文書には証拠能力が認められない。

問5. 判決確定時期の説明として誤っているものを1つ選びなさい。ただし、いずれも飛躍上告の合意はなされていないものとする。

1. 第一審終局判決前に、当事者間に不控訴の合意が有効に成立している場合、判決は言渡しと同時に確定する。
2. 第一審終局判決に対して控訴が提起されない場合、控訴期間が経過したときに判決は確定する。
3. 第一審終局判決に対して適法な控訴が提起され控訴棄却となった場合、控訴棄却判決確定と同時に第一審判決も確定する。
4. 第一審終局判決に対して控訴が提起され、控訴期間が経過した後に控訴が取り下げられた場合、判決は控訴取下げ時に確定する。
5. 上告審判決は、言渡しと同時に確定する。

問6. 甲の乙に対する所有権に基づく動産引渡請求認容判決の既判力が及ばない場合を1つ選びなさい。

1. 訴え提起前より、当該動産を乙から賃借している友人
2. 訴え提起前より、当該動産を好意で預かっている乙の隣人
3. 口頭弁論終結後に乙を相続した者
4. 口頭弁論終結直後に、引渡請求訴訟が継続していることを承知の上で、乙から当該動産の贈与を受けた乙の子
5. 判決言渡し後に、当該動産を乙から使用貸借した者

問7. 必要的共同訴訟(合一確定訴訟)についての説明として適切なものを2つ選びなさい。

1. 判例によれば、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り、訴え提起に同調しない住民を被告に加えて訴えることはできない。
2. 判例によれば、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. 判例によれば、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はできない。

問8. 以下の文章のカッコ内に入る語の組み合わせとして正しいものを1つ選びなさい。

「(a)は、争いのある事実について証拠調べの結果および(b)に基づいて事実を認定すべきとする原則である。(a) の中心となるのは、証拠方法の(c)の評価を裁判官の自由な判断にゆだねるとする考え方である。つまり、裁判官の行う事実認定は(d)より解放され、その自由な判断に任されている。しかし、このことは決して裁判官の恣意的な事実認定を許す趣旨ではない。」

1. a=法定証拠主義 b=争点整理の結果 c=証拠価値 d=判例法
2. a=処分権主義 b=弁論の全趣旨 c=証明責任 d=経験則
3. a=法定証拠主義 b=弁論の全趣旨 c=証拠能力 d=経験則
4. a=自由心証主義 b=争点整理の結果 c=証拠能力 d=法定証拠法則
5. a=自由心証主義 b=弁論の全趣旨 c=証拠価値 d=法定証拠法則

問9. 上訴に関する以下の説明のうち、正しいものを2つ選びなさい。

1. 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。
2. 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。
3. 控訴の提起は、控訴状を第1審裁判所に提出してしなければならない。
4. 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。
5. 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。

問 10 訴訟上の和解に関する以下の説明のうち、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 訴えの提起がなくても、裁判所に和解の申立てをすることができる。
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. 両当事者が共同して申し立てることにより、裁判所に和解内容を決めてもらうことができる。
4. 第1回口頭弁論期日の冒頭で和解をすることができる。
5. 期日に当事者の一方しか出席していなくても、和解をなすことができる。

問 11 判決の効力に関する以下の説明のうち、正しいものを1つ選びなさい。

1. 500万円の貸金返還請求訴訟での請求認容判決確定後、この債務を任意履行した被告が貸金返還債務の不存在を主張した上で同額の不当利得返還請求訴訟を提起した場合、後訴は前訴と請求（訴訟物）を異にするので前訴判決の既判力に触れることはない。
2. 不動産所有権確認訴訟で敗訴した原告が、その判決確定後に被告から当該不動産を買収した場合には、改めて前诉被告を相手取って同じ不動産の所有権確認訴訟を提起することは、前訴判決既判力には抵触しない。
3. 建物所有権に基づく建物明渡請求訴訟で原告の請求認容判決が確定した場合、原告の建物所有権が既判力でもって確定される。
4. 原告が500万円の貸金返還請求訴訟を提起し、被告が400万円の売買代金債権を自働債権とする相殺の抗弁を提出したところ、裁判所は原告の請求をすべて認め、被告の売買代金債権は200万円を限度として認め、被告に300万円の支払いを命じる判決を下した。この判決が確定した場合に既判力が及ぶのは、原告の貸金債権については300万円の存在と200万円の不存在であり、被告の売買代金債権については200万円の不存在である。
5. 売買代金支払請求訴訟において、被告が同額の貸金債権を自働債権とする相殺の抗弁を提出し、これが認められて請求棄却判決がなされた場合、原告の請求は排斥されているので被告は控訴を提起することはできない。

問 12 管轄に関する以下の説明のうち、誤っているものを1つ選びなさい。

1. 簡易裁判所は、本来であればその事物管轄に属し、地方裁判所の事物管轄には属さない事件であっても、相当と認めれば、地方裁判所に移送することができる。
2. 簡易裁判所は、本来であればその事物管轄に属する事件であっても、地方裁判所に移送しなければならない場合がある。
3. 事物管轄についても管轄の合意が認められる。
4. 訴額が140万円を超えない請求に係る民事訴訟が地方裁判所の管轄に属することはない。
5. 事物管轄とは、第一審訴訟事件を簡易裁判所と地方裁判所のいずれかが担当するのかの定めである。

問 13 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. 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。
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、本人もまた訴訟行為をなすことができる。
4. 委任者である当事者の死亡は、訴訟代理権の消滅をもたらす。
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 14 選定当事者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. 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. 固有必要的共同訴訟係属中に、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。
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. 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。
5. 弁護士以外の者を選定当事者を選定する場合でも、裁判所の許可は不要である。

問 15 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。
4. 判例によれば、民法上の組合は、権利能力なき社団として原告となることができる。
5. 判例によれば、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。

問 16 次の記述のうち、判例に照らして訴えの利益が認められるものを2つ選びなさい。

1. 遺言者Y1がその生存中に不動産の一部をY2に贈与したが、その後Y1に成年後見が開始されたため、Y1の推定相続人Xが、Y1とY2を被告して提起した遺言無効確認の訴え
2. 建物所有者Aより建物所有権とその賃貸人たる地位を承継したYが、その建物の賃借人Xの主張する敷金差し入れの事実を争っている場合に、その建物賃貸借契約継続中にXがYに提起した敷金返還請求権存在確認の訴え
3. 夫から妻への離婚の訴えに対して、妻が夫に対して提起した離婚の反訴
4. 退職する取締役が退職慰労金を贈呈する株主総会決議の取消しを求める訴えを株主が提起したところ、その後の株主総会で同一内容の決議がなされた場合の、株主総会決議取消しの訴え
5. 重婚を理由とする後婚の取消訴訟係属中に、後婚が離婚により解消された場合の、後婚取消しの訴え

【刑事訴訟法】

【No. 1】 捜査手続に妥当するものを1つ選びなさい(2点)。

- (1) 公開主義
- (2) 職権主義
- (3) 糺問主義
- (4) 令状主義
- (5) 当事者主義

【No. 2】 令状により逮捕された甲が、その逮捕の違法性を刑事手続内において争うために採ることのできるものを1つ選びなさい。ただし、最高裁判所の判例がある場合には、それに従うものとする(2点)。

- (1) なし
- (2) 控訴
- (3) 上告
- (4) 抗告
- (5) 準抗告

【No. 3】 捜査機関が、尿を任意提出しない被疑者に対して、その意に反して尿を採取するために必要となる令状の種類を1つ選びなさい。ただし、最高裁判所の判例がある場合には、それに従うものとする(2点)。

- (1) 身体検査令状
- (2) 捜索差押許可状
- (3) 身体検査令状及び捜索差押許可状
- (4) 身体検査令状及び鑑定処分許可状
- (5) 鑑定処分許可状及び捜索差押許可状

【No. 4】 被告人が自白をしており、かつ、被告人に弁護人が付されていなければ行うことができない手続を1つ選びなさい(2点)。

- (1) 略式手続
- (2) 非常上告
- (3) 即決裁判手続
- (4) 簡易公判手続
- (5) 期日間整理手続

【No. 5】 以下の文章のうち、正しいものを1つ選びなさい。ただし、最高裁判所の判例がある場合には、それに従うものとする（2点）。

- (1) 憲法 35 条は、「何人も、その住居、書類及び所持品について、侵入、搜索及び押収を受けることのない権利は、第 33 条の場合を除いては、正当な理由に基いて発せられ、且つ搜索する場所及び押収する物を明示する令状がなければ、侵されない。」としているから、覚せい剤の有償譲渡に係る被疑事実に関する搜索差押許可状に、差し押さえるべき物として、「覚せい剤、チャック付きビニール袋、携帯電話、携帯電話充電器、その他本件に関係ありと思料せられる一切の文書及び物件」と記載することは、差し押さえるべき物が特定されていないことになる。
- (2) 恐喝被疑事件で発付された搜索差押許可状に基づき、事件に関係のある「暴力団を標章する状、バッチ、メモ等」の目的物にあたるとして、暴力団員らによる常習的な賭博場開帳の様態を記録したメモを差し押えたことは、暴力団に関連のある被疑者らによってその事実を背景として行われた事件であること、このメモにより被疑者と暴力団との関連を知りうること、暴力団の組織内容・性格を知りうること等の事情があれば、適法である。
- (3) 既に覚せい剤取締法違反の前科のある被疑者が宿泊しているホテル客室に対する搜索差押許可状の執行に当たり、その呈示に先立って警察官らがホテル客室のドアをマスターキーで開けて入室した措置は、違法である。
- (4) 被疑者方居室に対する搜索差押許可状に基づき同居室を搜索中に、被疑者宛てに配達され、同人が受領し、同居室に置いた荷物については、その荷物の中に証拠物が存在する蓋然性がある場合に限り、同許可状に基づき搜索することができる。
- (5) 甲の居住する場所に対する搜索差押許可状により、そこに同居する乙がその場で携帯していたボストンバッグを搜索することはできない。

【No. 6】 司法警察員のみが行うことのできる捜査を1つ選びなさい（2点）。

- (1) 交通検問
- (2) 被疑者に対する勾留状の請求
- (3) 搜索差押許可状に基づく搜索
- (4) 被疑者の現行犯逮捕に伴う搜索
- (5) 逮捕された被疑者に対する弁解の機会の付与

【No. 7】 以下の文章は、最高裁判所の決定文である（最決平成 16・7・12 刑集 58 巻 5 号 333 頁）。この決定文中の括弧にあてはまる語句の組合せのうち正しいものを 1 つ選びなさい（2 点）。

「(A) 捜査は、捜査機関又はその依頼を受けた捜査協力者が、その身分や意図を相手方に秘して犯罪を実行するように働き掛け、相手方がこれに応じて犯罪の実行に出たところで現行犯逮捕等により検挙するものであるが、少なくとも、(B) がいない薬物犯罪等の捜査において、(C) では当該犯罪の摘発が困難である場合に、(D) を対象に (A) 捜査を行うことは、刑訴法 (E) として許容されるものと解すべきである。」

(A) — (B) — (C) — (D) — (E)

- (1) おとり—被害者—通常の見方—犯罪を行う意図がない者—197 条 1 項ただし書に基づく強制捜査
- (2) 泳がせ—被害者—通常の見方のみ—犯罪を行う意図がない者—197 条 1 項ただし書に基づく強制捜査
- (3) おとり—直接の被害者—通常の見方のみ—機会があれば犯罪を行う意思があると疑われる者—197 条 1 項に基づく任意捜査
- (4) 泳がせ—直接の被害者—捜査方法のみ—機会があれば犯罪を行う意思があると疑われる者—197 条 1 項ただし書に基づく強制捜査
- (5) おとり—直接の被害者—長期の見方—既に前科のある者—197 条 1 項に基づく任意捜査

【No. 8】 以下の文章は、最高裁判所の決定文である（最決昭和 55・12・17 刑集 34 巻 7 号 672 頁）。この決定文中の括弧にあてはまる語句の組合せのうち正しいものを 1 つ選びなさい。なお、刑事訴訟法 1 条及び同 248 条並びに検察庁法 4 条は、本冊子末尾を参照のこと（2 点）。

「検察官は、現行法制の下では、公訴の提起をするかしないかについて広範な裁量権を認められているのであって、公訴の提起が検察官の裁量権の逸脱によるものであったからといって直ちに無効となる (A) は明らかである。たしかに、右裁量権の行使については種々の考慮事項が刑訴法に列挙されていること（刑訴法 248 条）、検察官は (B) として公訴権を行使すべきものとされていること（検察庁法 4 条）、さらに、刑訴法上の権限は公共の福祉の維持と (C) とを全うしつつ誠実にこれを行使すべく濫用をわたってはならないものとされていること（刑訴法 1 条、刑訴規則 1 条 2 項）などを総合して考えると、検察官の裁量権の逸脱が (D) ならしめる場合のありうることを否定することはできないが、それはたとえば公訴の提起自体が職務 (E) を構成するような極限的な場合に限られるものというべきである。」

(A) — (B) — (C) — (D) — (E)

- (1) ものではないこと—公益の代表者—実体的真実の発見—免訴の判決を告知—犯罪

- (2) こと一被害者の代理人一実体的真実の発見一公訴の提起を無効一違反
- (3) ものではないこと一被害者の代理人一実体的真実の発見一免訴の判決を告知一違反
- (4) こと一被害者の代理人一個人の基本的人権の保障一免訴の判決を告知一違反
- (5) ものではないこと一公益の代表者一個人の基本的人権の保障一公訴の提起を無効一犯罪

【No. 9】 公訴の提起に妥当するものを1つ選びなさい (2点)。

- (1) 司法積極主義
- (2) 自由心証主義
- (3) 全件送致主義
- (4) 形式的真実主義
- (5) 検察官起訴独占主義

【No. 10】 控訴審の性格のうち、正しいものを一つ選びなさい。ただし、最高裁判所の判例がある場合には、それに従うものとする (2点)。

- (1) 続審
- (2) 覆審
- (3) 継続審
- (4) 事後審
- (5) 審査審

【No. 11】 争点が刑の量定となっている強盗未遂被告事件の証拠調手続の流れにつき、以下の(1)ないし(8)を並べたもののうち、3番目と6番目にあたるものを、それぞれ1つずつ選びなさい。解答欄には、3番目、6番目の順で記入すること。ただし、(1)ないし(8)の中には使用しないものも含まれる (それぞれ2点)。

- (1) 検察官による冒頭陳述
- (2) 被告人及び弁護人による冒頭陳述
- (3) 弁護人による被告人の母親に対する証人尋問の請求
- (4) 弁護人による弁護人の請求に係る被告人の母親に対する主尋問
- (5) 検察官による弁護人の請求に係る被告人の母親に対する主尋問
- (6) 裁判所による弁護人の請求に係る被告人の母親の証人尋問の決定
- (7) 検察官による弁護人の請求に係る被告人の母親に対する反対尋問
- (8) 検察官による被告人の捜査段階における供述を録取した書面の取調請求

【No. 12】 以下の文章を読み、かっこにあてはまる語句を以下の語群の中から1つ選びなさい。ただし、語群の中から同一のものを選ぶことはできる（それぞれ2点）。

刑訴法 197 条 1 項は、「捜査については、その目的を達するため必要な取調をすることができる。但し、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、これを行うことができない。」と規定している。この規定からは、まずは、捜査機関は、捜査目的を達成するためには、(A) を行い、それによって捜査の目的を達成することができなければ、(B) を行うべきであるとする (C) が導き出される。また、(A) により捜査の目的を達成することができないときに、はじめて、(B) という捜査方法が採られることになり、同条ただし書からは、(B) は、法律上の根拠規定がある場合に行うことができるという (D) が導き出される。しかし、同条は、(A) と (B) の具体的な基準を明確にしていなかったため、従前の学説の中には、(A) については (E) を行使することができないとする見解が主張されていたが、判例は、(B) について、「(F)」であると定義づけ、この程度に至らない (E) の行使は、必要性、緊急性なども考慮したうえ、具体的状況のもとで相当と認められる限度においては、(A) であっても許容されるとしている（最決昭和 51・3・16 刑集 30 卷 2 号 187 頁参照）。なお、この判例に従うと、(G) 及び (H) の法的性格は、(B) である。

語群

- (1) 個人の意思を抑圧し、身体、住居、財産に制約を加えて捜査目的を実現する行為
- (2) 被疑者の毛髪の抜採
- (3) 有形力
- (4) 職務質問
- (5) 強制処分
- (6) パチンコ店内にいる被疑者の容ぼうのビデオ撮影
- (7) 午後 11 時に警察署に出頭した被疑者について、その供述が事実と反するため裏付け捜査等を行いつつ、休憩を申し出ずかつ事実と反する供述を続ける被疑者に一睡もさせずに、翌日午後 9 時すぎころに至るまで長時間取調べをすること
- (8) 任意処分
- (9) 強制処分法定主義
- (10) 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
- (11) 銀行に対する被害者の預金残高の照会
- (12) 任意捜査の原則
- (13) 令状主義
- (14) 糾問的捜査
- (15) 個人の意思を制圧するか、身体、住居、財産などに制約を加えて強制的に捜査目的を実現する行為
- (16) 両当事者の知らない間に電気通信を用いて行われる会話の傍受

- (17) 弾劾的捜査
- (18) 警察比例の原則
- (19) 人通りの多い繁華街で職務質問を受けた被疑者に、最寄りの派出所への任意同行を求めること
- (20) 警察権限

刑事訴訟法

第1条 この法律は、刑事事件につき、公共の福祉の維持と個人の基本的人権の保障とを全うしつつ、事案の真相を明らかにし、刑罰法令を適正且つ迅速に適用実現することを目的とする。

第248条 犯人の性格、年齢及び境遇、犯罪の軽重及び情状並びに犯罪後の状況により訴追を必要としないときは、公訴を提起しないことができる。

検察庁法

第4条 検察官は、刑事について、公訴を行い、裁判所に法の正当な適用を請求し、且つ、裁判の執行を監督し、又、裁判所の権限に属するその他の事項についても職務上必要と認めるときは、裁判所に、通知を求め、又は意見を述べ、又、公益の代表者として他の法令がその権限に属させた事務を行う。