

平成 30 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 会社の種類及び性質について、以下の記述のうち正しいものを1つ選びなさい。

1. 公開会社でない会社とは、契約によって、株式の譲渡を制限している株式会社である。
2. 会社はその事業としてする行為は、商行為ではない。
3. 資本金の額が5億円以上の株式会社は、大会社になる。
4. 持分会社に含まれるのは、合名会社と合資会社の2つのみである。
5. 指名委員会等設置会社には指名委員会、監査委員会、不正防止委員会の3つの委員会を置かなければならない。

第2問 株式又は株主について、以下の記述のうち誤っているものを1つ選びなさい。

1. 株主に、剰余金配当請求権と残余財産分配請求権の全部を与えない定款規定も、有効である。
2. 株式は、2以上の者により共有することもできる。
3. 最高裁判所の判例によれば、譲渡制限株式を一人会社の株主が譲渡した場合、その譲渡は定款所定の取締役会の承認がなくても、会社に対して効力を有する。
4. 公開会社の議決権制限株式数については、発行済株式総数の2分の1以下に制限されている。
5. 株主名簿には、株主の住所も記載（記録）される。

第3問 株主総会について、以下の記述のうち正しいものを1つ選びなさい。

1. 公開会社において株主総会の招集通知は、原則として株主総会の日の1か月前までに株主に発しなければならない。
2. 株主総会における株主の提案権は、例外的に公開会社にのみ認められている。
3. 株主が代理人によってその議決権を行使することは、許されていない。
4. 株主総会の議長は、総会の秩序を維持し、議事を整理する。
5. 株主が、株主総会の議事録を閲覧することは、原則として認められていない。

第4問 株式会社の機関について、以下の記述のうち誤っているものを1つ選びなさい。

1. すべての株式会社には、複数の代表取締役を置かなければならない。
2. 取締役会設置会社においては、取締役は、3人以上でなければならない。
3. 大会社においては、会計監査人を設置しなければならない。
4. 監査等委員会設置会社は、取締役会を置かなければならない。
5. 監査等委員会設置会社及び指名委員会等設置会社を除き、取締役会設置会社は、原則として監査役を置かなければならない。

第5問 取締役又は代表取締役について、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. 取締役は、すべて社外取締役でなければならない。
2. 取締役の任期は、例外なく、一律2年とされている。
3. 代表取締役は、株式会社の業務に関し、裁判上の権限を有しない。
4. 表見代表取締役に関する規定は、外観法理に基づくものと一般に解されている。
5. 取締役の報酬等については定款の定めがない場合、取締役会の決議によってその額等を定めなければならない。

第6問 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. 取締役会は、代表取締役の選定及び解職を行う。
2. 取締役会は、多額の借財について、その決定を取締役に委任することができない。
3. 取締役会の招集通知は、監査役設置会社であっても、監査役に発する必要はない。
4. 最高裁判所の判例によれば、必要とされる取締役会の決議を経ない取引であっても、原則として有効である。
5. 特別取締役による取締役会の決議を行うには、取締役の数が6人以上でなければならない。

第7問 監査役又は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
(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. 株式会社の監査役が、その子会社の使用人を兼ねることは禁止されていない。
2. 監査役は、取締役とともに、計算書類を作成しなければならない。
3. 監査役会が常勤の監査役を選定するのは、任意であり、義務ではない。
4. 会計監査人の任期は、取締役と同じく原則として、2年である。
5. 会計監査人は、計算書類等が法令又は定款に適合するかどうかについて、監査役等と意見を異にするときは、定時株主総会に出席して意見を述べることができる。

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

1. 株式会社は、その成立の日における貸借対照表を作成しなければならない。
2. 計算書類は、例外なく、定時株主総会の承認を受けなければならない。
3. 株式会社は、臨時決算日における臨時計算書類を作成することができる。
4. 株式の発行における払込額のうち、資本金として計上しない額は、資本準備金として計上しなければならない。
5. 剰余金の配当に関する事項の決定は、原則として株主総会の決議による。

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. 持分会社の設立時の原始定款には、公証人の認証が必要である。
2. 持分会社においては、持分の譲渡は、絶対的に禁止されている。
3. 有限責任社員は、持分会社の業務を執行することはできない。
4. 持分会社の業務を執行する社員は、善管注意義務と忠実義務を負う。
5. 持分会社の社員は退社した後、会社の債務につき責任を問われることは一切ない。

第10問 会社の組織再編について、以下の記述のうち誤っているものを1つ選びなさい。

1. 合併において、契約によって権利義務の一部だけを承継することも可能である。
2. 株式会社が合併をする場合、原則として株主総会の特別決議を要する。
3. 会社分割には吸収分割のほか、設立会社に事業に関する権利義務の全部又は一部を承継させる、新設分割の手続がある。
4. 株式交換とは、株式会社がその発行済株式の全部を他の株式会社又は合同会社を取得させるものである。
5. 株式移転では、親会社が新設される。

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。

社外監査役とは、株式会社の監査役であって、その就任の前（ ）その会社又はその子会社の取締役等であったことがないものをいう。

1. 1年間
2. 4年間
3. 8年間
4. 10年間
5. 20年間

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。

株式会社の設立の際、()は、設立時発行株式を1株以上引き受けなければならない。

1. 各役員
2. 各取締役
3. 各執行役
4. 各監査役
5. 各発起人

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。

株式会社は株主を、その有する株式の（ ）に応じて、平等に取り扱わなければならない。

1. 内容
2. 数
3. 内容及び数
4. 性質
5. 特色又は類型

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。

（ ）は、株式会社の取締役となることができない。

1. 弁護士
2. 法人
3. 発起人
4. 使用人
5. 自然人

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、新株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. 3年
2. 2年
3. 1年
4. 6か月
5. 3か月

【民事訴訟法】

問1～10〔配点：各1点〕

以下の問いについて、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。なお、争いがある場合には判例によるものとする。

問1

当事者能力を有する団体の代表者は、その団体が法人格を有するか否かを問わず、民事訴訟法上は法定代理人と同じように扱われる。

問2

離婚を命じる判決は第三者に対しても効力を有するが、当事者は訴訟上の和解をすることができる。

問3

隣接地の境界（筆界）確定訴訟においては、裁判所は当事者の主張に拘束されずに境界線を定めることができるとするのが判例である。

問4

職権探知主義が採用される訴訟においては、裁判所は、職権で事実をあきらかにしなければならないので、証明責任の概念に頼ることなく判決をしなければならない。

問5

既判力は確認判決に特有の効力であって、給付判決や形成判決は既判力を有しない。

問6

準備的口頭弁論を開く場合には、裁判所は当事者の意見を聴かなくてもよい。

問7

当事者照会を受けた当事者は、その照会に対して回答をしなくても制裁を受けることはないが、照会に対する回答義務は負っている。

問8

控訴を提起する場合、控訴状は原裁判所又は控訴裁判所に提出する。

問9

民法上の組合は団体ではないので、民事訴訟法29条の「法人でない社団又は財団」に該当することはないが、当事者能力は認められないとするのが判例である。

問 10

管轄の合意は、裁判所を拘束する公法上の合意であるので、私法上の意思表示の瑕疵によって無効を主張することはできない。

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。なお、判例がある場合には、判例に照らして解答しなさい。

問 11 判決の効力に関する次の記述のうち、正しいものはどれか。

1. A 株式会社の株主 X が、A 会社の取締役 Y を被告として、取締役の会社に対する責任を追及する訴えを提起し、その訴訟において X 勝訴判決が確定した場合、XY 間の訴訟に参加しなかった他の株主のためにも前記確定判決の効力は及ぶ。
2. Y 株式会社の株主 X が、Y 株式会社を被告として Y 株式会社の株主総会決議無効確認訴訟を提起し、請求棄却判決が確定した場合には、その判決の効力は、当事者となっていない Y 株式会社の株主にも及ぶ。
3. 選定当事者の受けた判決の効力は、訴訟係属後に選定行為を行って訴訟を脱退した選定者に対しては及ばない。
4. X が Y を被告として建物収去土地明渡請求訴訟を提起し、X の請求を認容する判決が確定した場合、その後に Y から建物を譲り受けた Z には、前記確定判決の既判力は及ばない。
5. 判例によると、訴訟当事者である法人の法人格がまったくの形骸にすぎない場合や、法人格が濫用されている場合には、法人格否認の法理により、背後者に対しても既判力が及ぶことがある。

問 12 複数請求に関する以下の記述のうち、誤っているものはどれか。

1. 請求の予備的併合及び選択的併合においては、弁論を分離することは許されない。
2. 中間確認の訴えは、その確認の請求につき他の裁判所の専属管轄とする旨の合意がある場合にも許される。
3. 反訴提起後に本訴が取り下げられた場合にも、本訴の訴訟資料を反訴の判決の基礎とすることができる。
4. 建物所有権に基づき建物明渡請求訴訟を提起したところ、被告が、当該建物の所有権を主張したことから、原告が、請求を土地所有権に基づく建物収去土地明渡請求に変更することは、請求の基礎に変更が生じるので許されない。
5. 控訴審における訴えの変更に対して相手方が異議なく応訴した場合には、請求の基礎に変更があるときでも、当該訴えの変更は許される。

問 13 必要的共同訴訟に関する次の記述のうち、誤っているものはどれか。

1. 必要的共同訴訟において、共同訴訟人の 1 人について上訴期間が経過しても、他の共同訴訟人の上訴期間が経過していなければ、判決は全体として確定しない。
2. 必要的共同訴訟の口頭弁論期日に共同訴訟人の一部が欠席した場合、相手方は、準備書面に記載していない事実を主張することはできない。
3. 必要的共同訴訟の口頭弁論期日に共同訴訟人の一部が欠席した場合、出頭した共同訴訟人がその期日において自白をしても、欠席した共同訴訟人は、その後の期日において、その自白に係る事実を争うことができる。
4. 必要的共同訴訟において、共同訴訟人の 1 人が死亡した場合、その者に訴訟代理人がいるときを除き、訴訟手続は共同訴訟人の全員について中断する。
5. 必要的共同訴訟において、共同訴訟人の 1 人が上訴をすれば、共同訴訟人全員に対する関係で判決の確定が遮断され、当該訴訟は全体として移審する。

問 14 請求の放棄及び認諾に関する次の記述のうち、正しいものはどれか。

1. 和解の期日において、請求の放棄をすることはできない。
2. 受命裁判官によって行われている弁論準備手続において、請求の放棄をすることはできない。
3. 相手方が出頭していない口頭弁論の期日においても、請求の認諾をすることができる。
4. 1 個の金銭債権の一部について、請求の放棄をすることはできない。
5. 請求の認諾は、相手方が反対給付を履行することを条件にしてすることができる。

問 15 訴訟費用に関する以下の記述のうち、誤っているものはどれか。

1. 裁判所は、請求の一部を認容する旨の判決を受けた原告に訴訟費用の全部を負担させることができる。
2. 裁判所は、当事者からの申立てがなくとも、終局判決において、その審級における訴訟費用の全部について負担の裁判をしなければならない。
3. 請求の全部を棄却する旨の判決を受けた原告は、被告の弁護士費用の全部を負担しなければならない。
4. 訴訟費用の負担の裁判に対しては、独立して控訴を提起することができない。
5. 訴訟費用の具体的な金額は、訴訟費用負担の裁判が執行力を生じた後に、当事者からの申立てにより、第 1 審の裁判所の裁判所書記官が定める。

問 16 判決に関する次の記述のうち、誤っているものはどれか。

1. 中間判決をした裁判所は、その中間判決の主文で示した判断を前提として、終局判決をしなければならない。
2. 判決書には、口頭弁論の終結日を記載しなければならない。
3. 当事者双方が口頭弁論期日に出頭しない場合、裁判所は、審理の現状と当事者の訴訟追行の状況を考慮して相当と認めるときは、終局判決をすることができる。
4. 当事者双方が在廷していない場合であっても、裁判所は判決を言い渡すことができる。
5. 判決書の記載に誤記があっても、当事者からの申立てがなければ、裁判所は更正決定をすることができない。

問 17 訴訟上の和解に関する次の記述のうち、判例の趣旨に照らして正しいものはどれか。

1. 訴訟上の和解には、当事者以外の第三者も加わることができるが、そのためには訴訟参加の手続を経ることを要する。
2. 成立した訴訟上の和解について当事者の一方が錯誤無効を主張して和解の効力を争うためには、和解が無効であることの確認を求める別訴を提起しなければならない。
3. 訴訟上の和解について特別授権を受けた訴訟代理人は、受任した訴訟の訴訟物について和解をなすことができるにとどまり、同一紛争から生じた関連する権利関係について和解をすることはできない。
4. 訴訟上の和解を成立させるためには、当事者双方が裁判所に出頭して合意をしなければならない。
5. 裁判所は、訴訟の係属後であれば、第 1 回口頭弁論期日前であっても、和解を試みることができる。

問 18 証拠調べに関する次の記述のうち、誤っているものはどれか。

1. 裁判所は、証人が遠隔の地に居住するときには、映像と音声の送受信により相手の状態を相互に認識しながら通話をすることができる方法によって、証人の尋問をすることができる。
2. 争点及び証拠の整理が終了した後は、新たに証人及び当事者本人の尋問の申出をすることはできない。
3. 証拠調べが終了した後に、当該証拠の申出を撤回することはできない。
4. 鑑定人に書面又は口頭のいずれかによって鑑定意見を述べさせるかは、裁判長がその裁量によって定める
5. 証拠調べは、当事者が期日に出頭しなくても行うことができる。

問 19 訴状審査に関する次の記述のうち、正しいものはどれか。

1. 訴状審査の結果として訴状に不備があることが判明した場合、その補正命令は裁判所書記官が行う。
2. 訴状審査の結果として訴状が却下された場合でも、訴え提起による時効中断の効力は生じる。
3. 訴状審査の結果、訴えが不適法でその不備を補正することができないことが判明した場合、裁判長は、直ちに訴えを却下することができる。
4. 当事者が法人である場合、訴状にその代表者の記載があるかどうかは、訴状審査の対象となる。
5. 訴状における立証方法に関する記載も、訴状審査の対象となる。

問 20 直接主義に関する次の記述のうち、誤っているものはどれか。

1. 判決の言渡しをする裁判官は、当該判決の基本となった口頭弁論に関与した裁判官でなければならない。
2. 裁判所は、当事者に異議のないときは、受命裁判官に裁判所外で証人の尋問をさせることができる。
3. 当事者は、控訴審において、第 1 審の口頭弁論の結果を陳述しなければならない。
4. 合議体を構成する 3 人の裁判官のうちの 1 人が交代した場合には、当事者は、従前の口頭弁論の結果を陳述しなければならない。
5. 合議体を構成する 3 人の裁判官のうちの 2 人が交代した場合において、当事者の申出があるときは、裁判所は、裁判官の交替前に尋問した証人を再度尋問しなければならない。

【刑事訴訟法】 ○ 2点, 無印3点。

【問1】 捜査の基本原則に関する以下の記述のうち, 誤っているものを1つ選べ。

- 1 令状主義とは, 強制処分を行うにあたっては, 裁判官が事前に発付する令状が必要とされるところとする原則をいう。
- 2 強制捜査と任意捜査の区別について, 最高裁判所は, 有形力行使の有無をその基準としていない。
- 3 任意捜査は, 権利・利益侵害の程度の低い捜査手法であるが, 捜査機関の裁量に委ねられていて限界はない, というわけではない。
- 4 通信傍受は強制捜査に該当する。また, 写真撮影は強制捜査に該当する場合がある。
- 5 令状主義も強制処分法定主義も, 強制捜査を統制するものであるが, いずれにも例外が認められている。

○【問2】 以下は, おとり捜査に関する最高裁判所の決定要旨である。□内に入る語として誤っているものを1つ選べ。

おとり捜査は, 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, 相手の方がこれに応じて犯罪の実行に出たところで□等により検挙するものであるが, 少なくとも, 直接の□がない□等の捜査において, 通常の見方のみでは当該犯罪の摘発が困難である場合に, □があると疑われる者を対象におとり捜査を行うことは, □として許容される。

- 1 任意捜査
- 2 薬物犯罪
- 3 元々犯罪を行う意思
- 4 現行犯逮捕
- 5 被害者

【問3】 身柄拘束についての次の記述のうち, 正しいものを1つ選べ。

- 1 司法巡査が逮捕状により被疑者を逮捕したときは, 直ちにこれを検察官に引致しなければならない。
- 2 司法警察員は, 逮捕状により被疑者を逮捕したときは, 直ちに犯罪事実の要旨及び弁護人を選任することが出来る旨を告げた上, 弁解の機会を与え, 留置の必要があると思料するときは被疑者が身体を拘束された時から48時間以内に裁判官に被疑者の勾留を請求しなければならない。

- 3 検察官は、逮捕状により被疑者を逮捕したときは、直ちに犯罪事実の要旨及び弁護人を選任することができる旨を告げた上、弁解の機会を与え、留置の必要があると思料するときは被疑者が身体を拘束された時から24時間以内に裁判官に被疑者の勾留を請求しなければならない。
- 4 被疑者の勾留の請求を受けた裁判官は、保釈を除き、その処分に関して裁判所又は裁判長と同一の権限を有する。
- 5 被疑者を勾留した事件につき、勾留の請求をした日から10日以内に公訴を提起しないときは、検察官は、直ちに被疑者を釈放しなければならない。裁判官はやむを得ない事由があると認めるときは、検察官の請求により、前記期間を延長することができる。この期間の延長は、通じて20日を超えることができない。

○【問4】勾留の理由の開示に関する次の記述のうち、誤っているものを1つ選べ。

- 1 勾留の理由の開示は、公開の法廷でこれをしなければならない。
- 2 勾留の理由の開示は、弁護人が出頭しないときは、開廷することができないが、被告人に異議がないときは、開廷することができる。
- 3 勾留理由開示の請求者は、勾留理由開示の法廷において意見を述べることができる。ただし、裁判長は、相当と認めるときは、意見の陳述に代え意見を記載した書面を差し出すべきことを命ずることができる。
- 4 保釈があったときでも、勾留の効力は消滅しないから、勾留理由開示の請求は、その効力を失わない。
- 5 同一の勾留について勾留理由開示の請求が2つ以上ある場合には、勾留の理由の開示は、最初の請求について行う。

【問5】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、それに従うものとする。

- 1 処分を受ける者に対する搜索差押許可状の呈示は、処分を受ける者に受忍すべき範囲を明示しかつ捜査への防御の機会を与えるものであるから、警察官らが、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を執行するにあたり、搜索差押許可状の呈示に先立って警察官らがホテル客室に入室し、差押え対象物件である覚せい剤を差し押さえたのとほぼ同時に被疑者に搜索差押許可状を呈示する措置は、違法である。
- 2 搜索差押えは裁判官の事前の司法審査を経なければ許されないから、警察官が、被疑者に対する覚せい剤取締法違反被疑事件につき、搜索場所を被疑者方居室等、差し押さえるべき物を覚せい剤等とする搜索差押許可状に基づき、被疑者立会いの下に上記居室を搜索中、宅配便の配達員によって被疑者あてに配達され、被疑

者が受領した荷物を捜索するには、新たな捜索差押許可状がなければ行うことができない。

- 3 捜索差押えは捜査官が捜索場所において被疑事実と関連性のある証拠物のみを差し押さえなければならないが、捜索差押許可状により差し押さえようとするパソコン、DVD 等の中に被疑事実に関する情報が記録されている可能性が認められる場合に、そのような情報が実際に記録されているかを捜索場所で確認していたのでは記録された情報を損壊される危険が少しでもあるときは、刑訴法 111 条 1 項にいう「必要な処分」として、内容を確認することなくパソコン、DVD 等を差し押さえることが許される。
- 4 刑訴法 220 条 1 項 2 号にいう「逮捕する場合」とは、単なる時点よりも幅のある逮捕する際をいい、逮捕との時間的接着を必要とするが、逮捕着手時の前後関係は問わないから、麻薬取締官が麻薬の違法譲渡の被疑事実で被疑者を緊急逮捕するために被疑者の自宅に赴いたところ、被疑者が外出中であつたが、帰宅次第逮捕する態勢で被疑者宅の捜索を開始し、麻薬を押収し、捜索開始から 2 時間後に帰宅した被疑者を緊急逮捕した場合にも、麻薬の捜索差押えは適法となる。
- 5 刑訴法 220 条 1 項 2 号にいう「逮捕の現場」の範囲については、少なくとも被逮捕者の身体又は所持品が含まれるが、この場合においては、逮捕現場付近の状況に照らし、被疑者の名誉等を害し、被疑者らの抵抗による混乱を生じ、又は現場付近の交通を妨げるおそれがあるなどの事情のため、その場で直ちに捜索、差押えを実施することが適当でないときには、速やかに被疑者を捜索、差押えの実施に適する最寄りの場所まで連行した上でこれらの処分を実施することも、同号にいう「逮捕の現場」における捜索、差押えと同視することができ、適法である。

【問 6】身体検査に関する次のアからオまでの各記述のうち、正しいものの組合せは、後記 1 から 5 までのうちどれか。ただし、判例がある場合には、それに従うものとする。

- ア. 捜査機関から鑑定の嘱託を受けた者は、鑑定処分許可状に基づき、身体検査を拒否する者に対して、直接強制として身体検査を行うことができる。
- イ. 捜査機関が身体の拘束を受けている被疑者の顔写真を撮影するには、身体検査令状による必要はない。
- ウ. 捜査機関が女子の身体を検査する場合、身体検査令状に医師又は成年の女子を立ち合わせる旨の条件が付されていない限り、これらの者を立ち合わせる必要はない。
- エ. 捜査機関が人の着用している下着の中を捜索して物を差し押さえるためには、捜索差押許可状に加えて身体検査令状の発付を受ける必要がある。
- オ. 捜査機関が人の身体から直接強制として尿を採取するには、身体検査令状によって行うことはできない。

1. ア ウ
2. ア オ

3. イ エ
4. イ オ
5. ウ エ

【問7】以下は、接見交通に関する最高裁判所の判決文である。□□□内に入る語として誤っているものを1つ選べ。

検察官、検察事務官又は司法警察職員（以下「捜査機関」という。）は、弁護士又は弁護士を選任することができる者の依頼により弁護士となろうとする者（以下「弁護士等」という。）から被疑者との接見又は書類若しくは物の授受（以下「接見等」という。）の申出があったときは、原則としていつでも接見等の機会を与えなければならないのであり、刑訴法39条3項本文にいう『捜査のため必要があるとき』とは、右接見等を認めると取調べの中断等により□□□が生ずる場合に限られる。そして、弁護士等から接見等の申出を受けた時に、捜査機関が現に被疑者を取調べ中である場合や実況見分、検証等に立ち会わせている場合、また、□□□右取調べ等をする確実な予定があつて、弁護士等の申出に沿った接見等を認めたのでは、右取調べ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取調べの中断等により□□□が生ずる場合に当たると解すべきである……。右のように、弁護士等の申出に沿った接見等を認めたのでは□□□が生じるときは、捜査機関は、弁護士等と□□□の上、接見指定をすることができるのであるが、その場合でも、その指定は、被疑者が防御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（刑訴法39条3項ただし書）、捜査機関は、弁護士等と□□□してできる限り速やかな接見等のための日時等を指定し、被疑者が弁護士等と防御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、弁護士を選任することができる者の依頼により弁護士となろうとする者と被疑者との□□□の初回の接見は、身体を拘束された被疑者にとっては、□□□を目的とし、かつ、今後捜査機関の取調べ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、直ちに弁護士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憲法上の保障の出発点を成すものであるから、これを速やかに行うことが被疑者の防御の準備のために特に重要である。

- 1 協議
- 2 勾留直後
- 3 間近い時に
- 4 捜査に顕著な支障
- 5 弁護人の選任

○【問8】 公訴提起の基本原則に関する以下の記述のうち、正しいものを1つ選べ。

- 1 わが国では、有罪が十分取れるような事案でも、諸般の事情を考慮して起訴しない処分（起訴猶予処分）をすることが法律上認められ、大いに活用されている。
- 2 わが国では、起訴・不起訴の判断は、原則として検察官が行うが、例外的に裁判官が行うことも認められている。
- 3 起訴猶予処分を認めない起訴法定主義の下では、有罪の証拠が揃っていなくても起訴しなければならないので、有罪率は低くなる。
- 4 公訴提起する場合には、起訴状のみならず証拠もあわせて裁判所に提出されることになっている。
- 5 被告人に前科がある場合には、量刑上の検討をさせるために、起訴状にその旨を記載しなければならないのが原則である。

【問9】 訴因の変更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、それに従うものとする。

- 1 裁判所が、殺人罪の訴因に対して、同意殺人罪の成立を認めるときは、訴因、罰条の変更を必要とする。
- 2 裁判所は、審判対象を画定するために必要な事項が変動する場合及び被告人の防御にとって重要な事項が変動する場合には、原則として訴因変更を必要とするから、審理経過等から被告人に不利益を与えず、かつ、判決で認定される事実が訴因に記載された事実と比べて被告人にとって不利益でない場合にも、訴因変更手続を経なければ別の事実を認定することはできない。
- 3 審判対象を画定するために必要な事項が変動する場合であっても、被告人の防御に支障が生じなければ、訴因の変更は必要とならない。加えて、被告人の防御にとって重要な事項が変動する場合であっても、審理経過等から被告人に不利益を与えず、かつ、判決で認定される事実が訴因に記載された事実と比べて被告人にとって不利益でない場合には、例外的に訴因を変更しなくてもよい。
- 4 裁判所は、検察官の訴因変更の請求があれば、「被告人甲は、公務員乙と共謀のうえ、乙の職務上の不正行為に対する謝礼の趣旨で、丙から賄賂を収受した」とする訴因から、「被告人甲は、丙と共謀のうえ、右と同じ趣旨で、公務員乙に対して賄賂を供与した」という訴因への変更を許さなければならない。
- 5 裁判所は、原則として、自ら進んで検察官に対して、訴因変更を促しまたはこれを命じる責務があるから、殺人の訴因の犯意に関する証明が十分でないため無罪とするほかなくとも、審理の経過に鑑み、これを重過失致死の訴因に変更すれば有罪であることが証拠上明らかであり、かつ、その罪が重過失によって人命を奪うという相当重大なものであるような場合には、裁判所は検察官に対して訴因変更手続を促しまたはこれを命じなければならない。

○【問10】 次のうち、公判前整理手続において行うことができないものを1つ選べ。

- 1 訴因又は罰条の追加，撤回，変更を許すこと。
- 2 公判期日においてすることを予定している主張を明らかにさせて争点を整理すること。
- 3 証拠調べをする決定又は証拠調べの請求を却下する決定をすること。
- 4 証拠調べに関する異議の申立に対して決定をすること。
- 5 被告人質問を行うこと。

○【問 11】 証人尋問に関する以下の記述のうち、誤っているものを1つ選べ。

- 1 何人も、自己が刑事訴追を受け、又は有罪判決を受けるおそれのある証言を拒むことができる。
- 2 宣誓の趣旨を理解することができない者が宣誓したときは、その供述は、証言としての効力がない。
- 3 証人には、その実験した事実により推測した事項を供述させることができる。
- 4 検察官、被告人又は弁護人は、証人の尋問に立ち会うことができる。
- 5 裁判所は、証人を尋問する場合において、犯罪の性質、証人の年齢、心身の状態、名誉に対する影響その他の事情を考慮し、相当と認めるときは、検察官及び被告人又は弁護人の意見を聴き、傍聴人とその証人との間で、相互に相手の状態を認識できないようにするための措置を採ることができる。

【問12】 次の〔見解〕を前提とした場合に、後記アからオまでの〔事実〕のうち、厳格な証明を要する事実として正しいものの個数は、後記1から5までのうちどれか。

〔見解〕

刑罰権の存否及び範囲を定める事実については、厳格な証明（証拠能力があり、かつ、適式な証拠調べ手続を経た証拠による証明）を要する。

〔事実〕

- ア 共謀共同正犯における共謀の事実
- イ 傷害事件で被告人が争っていない傷害の事実
- ウ 勾留要件の1つである被告人に罪証隠滅のおそれがある事実
- エ 累犯加重事由となる前科
- オ 被告人の自白が任意に行われた事実

- 1 1個
- 2 2個

- 3 3個
- 4 4個
- 5 5個

【問13】違法収集証拠の証拠能力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、それに従うものとする。

- 1 違法収集証拠の排除は、裁判所が違法に収集された証拠に基づく事実認定を行うことを禁ずることのみを目的とするものであって、違法な捜査を抑制するためのものではない。
- 2 違法に収集された証拠の証拠能力については、現行法はそれを定める規定がないことから、憲法上のものと考えられているところ、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ような重大な違法があり、それ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限り、その証拠能力は否定される。
- 3 搜索差押許可状の疎明資料に違法収集証拠が含まれているが、適法に収集された疎明資料のほうが多く、そのみで搜索差押許可状を発付することが可能であったと認められる場合であっても、搜索差押許可状に基づき差し押さえられた証拠の証拠能力を肯定することはできない。
- 4 未だ殺人罪につき逮捕できる疎明資料がないにもかかわらず被告人(当時は被疑者)を窃盗罪で逮捕し、その逮捕中に、裁判官が被告人に行った勾留質問において、被告人が殺人を自白した場合であっても、勾留質問は捜査機関と別個独立した裁判官が行う手続であり、勾留質問時には被疑者に弁解の機会が付与されているから、被告人の殺人罪での自白の証拠能力を肯定することができる。
- 5 私人が収集した証拠にも違法収集証拠の排除法則が適用されるどころ、詐欺の被害を受けたと考えた者が、相手方の同意を得ないで、相手方の説明内容に不審を持ち、後日の証拠とするために相手方との会話を録音することは違法であるから、その録音テープは違法収集証拠として、その証拠能力は否定される。

【問14】自白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、それに従うものとする。

- 1 取調官の利益誘導によりなされた自白については、そのような利益誘導がなされたことから直ちに任意性が否定される。
- 2 取調官からDNA型鑑定の結果が告げられた後の自白は、任意性が否定される。
- 3 司法警察員に対する被疑者の供述調書が違法な逮捕・勾留中に作成されたものである場合には、被疑者が取調べ手続の違法について認識しているか否かで証拠能力の有無が決まる。

- 4 窃盗被害届書記載の被害日時が自白と異なっていれば、被害の場所、被害者、被害物件等、窃盗の具体的な客観的事実の記載が自白と一致していても、右届書によって自白は補強されているとはいえない。
- 5 自白を補強する証拠は、共犯者である共同被告人の供述であってもよい。

【問15】被告人以外の者の検察官の面前における供述を録取した書面で供述者の署名押印のあるもの（以下「検面調書」という。）についての以下の記述のうち、正しいものを1つ選べ。

- 1 検面調書は、その供述者が公判期日に証人として尋問を受け、その真正に作成されたものであることを供述したときは、これを証拠とすることができる。
- 2 検面調書は、その供述者が死亡、精神若しくは身体の故障、所在不明若しくは国外にいるため公判準備若しくは公判期日において供述することができないとき、又は公判準備若しくは公判期日において前の供述と相反するか若しくは実質的に異なった供述をしたとき、これを証拠とすることができる。ただし、公判準備又は公判期日における供述よりも前の供述を信用すべき特別の状況の存するときに限る。
- 3 検面調書は、その供述者が死亡、精神若しくは身体の故障、所在不明若しくは国外にいるため公判準備若しくは公判期日において供述することができないとき、又は供述者が公判準備若しくは公判期日において前の供述と異なった供述をしたとき、これを証拠とすることができる。
- 4 検面調書は、その供述者が死亡、精神若しくは身体の故障、所在不明若しくは国外にいるため公判準備若しくは公判期日において供述することができず、かつ、その供述が犯罪事実の存在の証明に欠くことできないとき、これを証拠とすることができる。ただし、その供述が特に信用すべき状況の下にされたものであるときに限る。
- 5 検面調書は、その供述者が被告人に不利益な事実の承認を内容とするものであるとき、又は特に信用すべき状況の下にされたものであるときに限り、これを証拠とすることができる。