令和４年度　専門職大学院法務研究科（法科大学院）（C 日程入試）

民事訴訟法・刑事訴訟法

注 意 事 項

以下をよく読んで，間違いのないように受験してください。

1．試験開始の合図があるまで，問題を開かないでください。

2．この問題冊子の 3～6 ページに問題が掲載されています。落丁，乱丁，印刷不鮮明などの箇所がある場合には申し出てください。

3．解答用紙は民事訴訟法につき１枚（そのⅠ），刑事訴訟法につき１枚（そのⅡ），合計２枚です。解答用紙の追加は認めません。

4．試験開始の合図があったら，すべての解答用紙に受験番号を記入してください。

5．解答は必ず解答用紙の所定の場所に記入してください。

6．解答用紙には，黒鉛筆（シャープペンシル可）の他，黒または青の万年筆・ボールペンを使用してもかまいません。

7．文字ははっきり，ていねいに書いてください。解答の文字が読みにくい場合，点を与えないことがあります。

8．試験中，使用していない解答用紙は机の上に裏返しにしてください。

［このページは空白です。］

民事訴訟法（配点 50 点）

I．次の文章は，最高裁判所の判決文（最高裁昭和４５年１１月１１日判決・民集２４巻１２号１８５４頁）からの抜粋である。文章中の空欄【　ア　】ないし【　オ　】に各々当てはまる最も適切な語句は何か，答えなさい（ただし，同一の記号には同一の語句が入る）。

（配点：20 点）

ところで，訴訟における当事者適格は，特定の【　ア　】について，何人をしてその名において訴訟を追行させ，また何人に対し本案の判決をすることが必要かつ有意義であるかの観点から決せられるべきものである。したがって，これを財産権上の請求における原告についていうならば，【　ア　】である権利または法律関係について管理処分権を有する権利主体が当事者適格を有するのを原則とするのである。しかし，それに限られるものでないのはもとよりであって，たとえば，第三者であっても，直接法律の定めるところにより一定の権利または法律関係につき当事者適格を有することがあるほか，本来の権利主体からその【　イ　】に基づいて訴訟追行権を授与されることにより当事者適格が認められる場合もありうるのである。

そして，このようないわゆる【　ウ　】については，民訴法上は，同法４７条が一定の要件と形式のもとに選定当事者の制度を設けこれを許容しているのであるから，通常はこの手続によるべきものではあるが，同条は，【　ウ　】が許容される原則的な場合を示すにとどまり，同条の手続による以外には，【　ウ　】は許されないと解すべきではない。すなわち，【　ウ　】は，民訴法が訴訟代理人を原則として【　エ　】に限り，また，信託法１１条が【　オ　】を為さしめることを主たる目的とする信託を禁止している趣旨に照らし，一般に無制限にこれを許容することはできないが，当該訴訟信託がこのような制限を回避，潜脱するおそれがなく，かつ，これを認める合理的必要がある場合には許容するに妨げないと解すべきである。

Ⅱ. 係属中の訴訟に第三者が当事者として加わることによって，共同訴訟の形態となる場合がある。これを訴えの主観的追加的併合という。これには，第三者が自ら進んで訴訟に加入する場合（参加型）と係属中の訴訟の当事者（原告・被告）が第三者に対する訴えを追加的に併合する場合（引込型）とがある。①参加型と②引込型について，民事訴訟法上の根拠があるものを，それぞれ１つ，条文番号とともに挙げなさい。

（配点：10 点）

Ⅲ. Ｘは，Ｙ所有の甲土地をＹとの売買契約で取得したとして，Ｙに対し，Ｘが甲土地の所有権を有することの確認の訴えを提起し，Ｘの勝訴判決が確定した。その後，Ｙは，Ｘに対し，Ｙが甲土地の所有権を有することの確認の訴えを提起し，同訴訟において，上記ＹＸ間の売買契約を錯誤により取り消す旨の主張をした。

裁判所は，Ｙの錯誤取消しの主張をどのように扱うべきか。参考判例があれば，それに言及しつつ，8行程度で説明しなさい。（事実関係は平成２９年法律第４４号による改正後の民法の施行日より後のものとする）

（配点：20 点）

刑事訴訟法（配点50点）

I　次の文章の空欄ア～キに当てはまる最も適切な語句は何か，空欄①～③に当てはまる最も適切な条文は何か，それぞれ答えなさい（条文を記載する際には，必要に応じて，条，項，号まで特定すること。）。なお，同一の記号には同一の語句が入る。

（配点：30点）

（　①　）は，「既に無罪とされた行為については，刑事上の責任は問はれない。又，同一の犯罪について，重ねて刑事上の責任は問はれない。」として，（　ア　）の原則を定め，これを受けた（　②　）は，免訴を言い渡すべき場合として「確定判決を経たとき」を挙げている。（　ア　）効が認められる趣旨を二重の危険の法理によるものと考えると，被告人は，訴因変更が可能な「公訴事実の（　イ　）」（　③　）の範囲内で有罪の危険を負っていたといえるから，その範囲内で（　ア　）効が認められると考えられる。

ある窃盗行為が単純窃盗罪として起訴され，確定判決があった後，確定判決前に犯された別の窃盗行為（実体的には確定判決を経由した窃盗行為と共に一つの常習窃盗罪を構成するとみられるもの）が，前同様に単純窃盗罪として起訴された場合には，当該被告事件が「確定判決を経た」とみるべきかが問題になる。

訴因制度を採用した現行刑訴法の下においては，少なくとも第一次的には訴因が（　ウ　）対象であること，無罪の確定判決も（　ア　）効を有すること，一罪の一部起訴も適法になし得ることなどを考えると，前訴と後訴の各訴因間の公訴事実の（　エ　）についての判断は，基本的には，前訴と後訴の各訴因のみを基準としてこれらを（　オ　）対照することにより行うのが相当である。前訴と後訴の訴因が共に単純窃盗罪である場合，両訴因を通じて常習性の発露という面は全く訴因として上程されておらず，両訴因の相互関係を検討するに当たり，常習性の発露という要素を考慮すべき（　カ　）は存在しないのであるから，ここに常習窃盗罪による一罪という観点を持ち込むことは相当でない。なお，前訴の訴因が常習窃盗罪，後訴の訴因が単純窃盗罪である場合，逆に，前訴の訴因が単純窃盗罪，後訴の訴因が常習窃盗罪の場合，両訴因は直ちに一罪を構成するものとは考えられないが，両訴因の

記載の（　オ　）のみからでも，両訴因が実体的には一罪ではないかと強く疑われるのであるから，一方の単純窃盗罪が他方の常習窃盗罪と実体的に一罪を構成するかどうかにつき検討すべき（　カ　）が存在するとして，単純窃盗罪が常習性の発露として行われたか否かについて付随的に（　キ　）形成をし，両訴因間の公訴事実の（　エ　）の有無を判断すべきである。

II　以下の事項に関し，関係する条文があるときはそれを指摘しつつ，各問の末尾に示された行数以内で説明しなさい。

（配点：20点）

1　逮捕の必要性及び勾留の必要性の判断要素（6行）
2　被害者の被害感情を公判廷に顕出する手段（4行）

［このページは空白です。］