

令和6年度 専門職大学院法務研究科（法科大学院）（D 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. 次の文章の空欄（ア）～（オ）に当てはまる最も適切な語句は何か、答えなさい。

（配点：20 点）

原告がその意思で訴訟を開始させ、かつ審判の対象を設定・限定することができ、更に、当事者（原告・被告）がその意思で判決によらずに訴訟を終了させることができるという建前のことを、（ア）という。

また、訴訟物たる権利関係の基礎をなす事実の確定に必要な裁判資料の収集、すなわち事実と証拠の収集を当事者の権能と責任に委ねる原則を、（イ）という。ここにいう「事実」とは、主要事実のことをいい、（ウ）および補助事実を含まない。

裁判所が判決の基礎となる事実を認定するにあたって、証拠方法の選択や証明力の評価に関する何らの拘束を設けず、（エ）および証拠調べの結果を裁判官の自由な判断にしたがって評価することを認める原則を、（オ）という。

- II. いわゆる規範的要件と呼称される規範的評価を伴う実体要件において、規範的要件を基礎づける具体的な事実が主要事実を構成すると理解するのが判例の立場である。規範的要件の具体例をその具体的な条文とともに、公序良俗（民法 90 条）以外に 2 つ挙げなさい。

（配点：10 点）

- III. 以下の【事例】を踏まえて、【設問】に答えなさい。

（配点：20 点）

【事例】

X は、Y と賃貸借契約を締結し Y から建物を借りているところ、Y に対して敷金返還請求権の存在を確認する訴訟を提起した。

これに対し、Y は、敷金差入れの事実を争いつつ、X との賃貸借契約は現在も継続中であって、賃借人による賃貸借物件への損傷やその他賃借人の賃借人に対する未払金等が未確定のため、敷金返還請求権が現実化するの将来のことであるから、訴えの利益を欠き却下されるべきであると主張している。

【設問】

訴えの利益の意義および確認の訴えにおける訴えの利益を検討する上での留意点について簡潔に説明し、将来の権利または法律関係を確認する訴えについて訴えの利益が認められるか論じた上で、貸借契約終了前に敷金返還請求権の存在を確認する訴えについて訴えの利益を認めることができるか、10行程度で説明しなさい。

(配点: 20 点)

刑事訴訟法（配点 50 点）

I. 次の文章の空欄ア～トに当てはまる最も適切な語句な何か、空欄①～⑤に当てはまる最も適切な刑事訴訟法の条文は何か、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、空欄エ、オ、キについては、（ ）内に示された語句のうちから適切なものを選択して答えなさい。また、同一の記号には同一の語句が入る。

（配点：30 点）

公訴の提起を行うのは検察官である（ ① ）。起訴を行うのが検察官という国家機関であるという意味で（ ア ）主義であり、起訴権限をもっぱら行使するのが検察官のみであるという意味で（ イ ）主義である。検察官は、起訴すれば有罪の証明が可能であると考えた場合であっても、起訴しないことができる（ ② ）。

平成 28 年の刑事訴訟法改正で、いわゆる（ ウ ）が日本に導入された。（ ウ ）には、被疑者が自己の罪を認める代わりに専ら自己の犯罪について軽い犯罪で起訴されるなど自己に有利な処分で済ましてもらう形態である（エ 自己負罪型・捜査公判協力型）と、他人の犯罪捜査に協力する代わりに自己に有利な処分で済ませてもらう形態とがある。平成 28 年の改正ではその（オ 前者・後者・双方）が採用された（ ③ 以下）。これも検察官の訴追裁量の一環として、（ ウ ）を（ ② ）にいう「（ カ ）」とするものがある。（ ウ ）は特定の犯罪について認められ、裁判員裁判事件を（キ 含む・含まない）。

検察官の訴追裁量権限は強大である。それだけに、権限行使を誤った場合のことを想定して、その是正策が必要となる。それは、起訴すべき事件を起訴しなかった場合と、起訴すべきでない事件を起訴した場合である。

起訴すべき事件を起訴しなかった場合の是正制度として、職権濫用罪等の公務員犯罪について刑事訴訟法が定める（ ク ）（ ④ 以下）や、（ ケ ）人の国民で構成される（ コ ）がある。（ コ ）の判断には、（ サ ）、（ シ ）および（ ス ）の 3 種類がある。（ サ ）の議決は（ セ ）人以上の多数によらなければならないが、それ以外の議決は（ ソ ）による。以前、検察官は（ サ ）の判断が出てもそれに拘束さ

れることはなく、再考すれば足りたが、平成16年の改正で（コ）が（サ）の判断を行い、検察官が再考の結果やはり（ス）と判断した場合、（コ）が再度審査の結果（サ）の判断を行った場合には、起訴が強制されることになった。（ク）の場合は、裁判所が審判に付する決定を行うことにより、裁判所の指定した弁護士は公訴の維持にあたるが（⑤）、（コ）の場合、裁判所によって指定された弁護士が公訴を提起する。

これに対して、起訴すべきでないにもかかわらず起訴した場合を是正する制度はない。そこで、この問題の是正は刑事訴訟法の解釈に委ねられることになる。これを（タ）という。（タ）の典型的類型として、（チ）、（ツ）、違法捜査に基づく起訴の3つが挙げられる。

最高裁は、（ツ）により公訴の提起が無効になる場合があり得ることを認めながらも、「それはたとえば公訴の提起自体が（テ）を構成するような（ト）な場合に限られる」とした（最決昭和55・12・17刑集34巻7号672頁）。

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 現行犯逮捕の要件（5行）
- 2 公判前整理手続における被告人又は弁護人への証拠開示手続（5行）

[このページは空白です。]

