

2021年4月入学

＜追試＞

慶應義塾大学大学院入学試験問題

法務研究科

法律科目試験(民事訴訟法・刑事訴訟法)

- 注意
1. 指示があるまで開かないこと。
 2. この問題冊子は8頁ある。試験開始後ただちに落丁、乱丁等の有無を確認し、異常がある場合にはただちに監督者に申し出ること。
 3. 受験番号（2箇所）と氏名は、解答用紙（表）上のそれぞれ指定された箇所に必ず記入すること。
 4. 解答用紙の※を記した空欄内には何も書いてはいけない。
 5. 解答は科目ごとに指定された解答用紙に書くこと。誤った解答用紙に解答した場合でも、解答用紙の交換や再交付には応じない。
 6. 答案は横書きとし、解答用紙（表）の左上から、順次、実線内に一行ずつ書き進めること。
 7. 答案は、黒インクの万年筆またはボールペンで書くこと。
 8. この問題冊子の3、7～8頁は白紙である。下書きの必要があれば、この部分を利用し、解答用紙を下書きに用いてはならない。
 9. 注意に従わずに書かれた答案、乱雑に書かれた答案、解答者の特定が可能な答案はこれを無効とすることがある。

民事訴訟法

【事例】

X は、中古の建設機械を所有していたが、同業者の Y から、これを買い受けたいとの申し入れがあった。そこで、X と Y の間で交渉を行った結果、価格は 500 万円、代金の支払期限は 2 か月後、建設機械は先渡しの条件で、両者の話し合いがまとまり、X は、直ちに引き渡しを行った。しかし、約束の 2 か月が過ぎても、Y は、手元資金に余裕がないとして、一向に代金の支払いをしない。そこで、X は、Y を被告として、500 万円の売買代金の支払いを求める訴えを提起した。

【設問】

以下の各問について民事訴訟法の観点から論じなさい。なお、問 1 と問 2 は相互に関連しない。

問 1 この訴訟の口頭弁論において、Y は、X が主張する約定で建設機械を買い受けた事実は認めたが、500 万円の売買代金の支払いについては、Y の叔父の A が、Y に代わって全額を弁済したはずであると主張した。しかし、証拠調べをしたところ、裁判所は、その事実の存否について、いずれとも心証を得ることができなかった。この場合、裁判所は、どのような判決をすべきか。

問 2 この訴訟の口頭弁論において、Y は、X が主張する建設機械の売買の事実を認めたうえで、Y は、約 2 年前に X に 200 万円を貸しているので、この貸金債権を自働債権とし、X の本件債権を受働債権として、対当額で相殺する旨を主張した。裁判所は、Y の貸金債権と X の本件債権が相殺によって対当額で消滅したことを認め、Y に 300 万円の支払いを命じ、その余の請求を棄却する判決をした。この判決が確定した場合、どのような内容の既判力が生じるか。

刑事訴訟法

以下の【事例】を読み、【設問】に答えなさい。

【事例】

- 1 令和元年6月20日午前3時10分ころ、甲警察署所属のP巡査が、同僚のQ巡査とともにパトカーに乗って甲市内を警らしていたところ、国道△号上で、信号が青色に変わったのに発進しない普通乗用自動車（以下、「本件自動車」という。）を認めた。運転者が寝ているか酒を飲んでいるのではないかという疑いを持ったP巡査が、パトカーの赤色灯を点灯し、後方からマイクでそのまま停止しているように呼び掛けると、本件自動車はその直後に発進した。P巡査らが、サイレンを鳴らし、マイクで停止を求めるながら追跡したところ、本件自動車は、500メートルほど走行した後、路肩に停止した。
- 2 P巡査が、運転席に座っている男に対し質問を開始したところ、その男は、免許証の提示要求に応じ、「自分はXである。さっきは、考え方をしていて発進が遅れた。」などと話した。一方、Q巡査が、Xについて犯歴の照会を行った結果、同人には覚醒剤事犯（所持、自己使用）の前歴が5件あることが判明した。自ら車外に出てきたXに対し質問を継続していたP巡査は、Xが停止の求めに素直に応じなかつことや、同人のしゃべり方が普通と異なっていたことなども考え合わせて、覚醒剤の所持や自己使用の疑いを持ち、Xに対し、さらに約20分間にわたり、所持品や本件自動車内を調べたいなどと説得したものの、Xはこれには応じようとしなかった。
- そこで、P巡査が、甲警察署に連絡を取り、覚醒剤事犯捜査の係官の応援を求めたところ、同日午前3時45分すぎころ、甲警察署所属のR巡査部長が、部下とともに捜査用自動車に乗って同所に臨場した。P巡査からそれまでの状況を聞いたR巡査部長は、Xの落ち着きのない態度に加え、痩せこけた頬やギラギラしている目つきから、Xが覚醒剤使用の状態にあるのではないかとの疑いを持ち、同人を促して上記捜査用自動車の近くに移動させ、P巡査が行ったのと同様の説得を続けた。
- 3 そうするうち、懐中電灯を使って、窓から本件自動車内をのぞくなどしていたS巡査から、「運転席の足下に白い粉状の物があるようだ。」という報告があったため、R巡査部長が、Xに対し、そのことを告げた上で、「車内を検査したいので立ち会ってほしい。」と求めたところ、Xは、「あれは、コーヒーを飲んだときに砂糖をこぼしただけだ。車内の検査には応じない。もう30分以上も協力しているのだから、家に帰って眠りたい。」などと答えた。

4 これを聞いた R 巡査部長は、X に対し、「この状況でそんな説明が通ると思っているのか。車をとりあえず調べるぞ。これじゃあ、どうしても納得がいかない。」などと告げ、他の警察官に対しては、「車の中をもう 1 回よく見る。」などと指示を出した。

そこで、同日午前 4 時すぎころから、P 巡査ら警察官 4 名が、X の承諾を得ることなく、本件自動車のドアをすべて開け、懐中電灯を用い、運転席の背もたれを前に倒し、シートを前後に動かすなどして、同車の内部を丹念に調べたところ、運転席足下の床からは白い結晶状の粉末が、また、助手席足下の床からは、白い結晶状の粉末の入った、手のひら大の透明なビニール袋 1 袋が、それぞれ発見された。X は、車内の検査が開始された際、「だめだ。やめろ。」などと大声を上げ、検査を阻止するため本件自動車に近づこうとしたが、R 巡査部長が X の右手首を強く掴んで制止したためこれを諦め、それ以上抗議することはなかった。

5 R 巡査部長が、本件自動車内から発見された上記ビニール袋に入った粉末について、覚醒剤であることを判定するために予試験を実施する旨を告げると、X は、「勝手にしろ。」と言ったため、そのまま予試験が実施された。試薬に対し上記粉末が覚醒剤であることを示す反応を呈するのを確認した後、同巡査部長は、同日午前 4 時 12 分、その場で、X を覚醒剤所持の現行犯人として逮捕するとともに、上記ビニール袋に入った覚醒剤粉末（以下、「本件覚醒剤」という。）を令状によらずに差し押された。

6 その後、所要の捜査を経て、X は、本件覚醒剤の所持の罪で公訴を提起された。

【設問】

以下の小問すべてに答えなさい。

1. 警察官による本件自動車内の検査の適法性について、【事例】項目 1 から 4 までに掲げられた事実を踏まえて論じなさい。

2. 第 1 回公判期日において、検察官が、X による本件覚醒剤の所持に係る公訴事実を立証するため、裁判所に対し、本件覚醒剤の取調べを請求したところ、X の弁護人は、本件覚醒剤は違法な手続で獲得された証拠であるから証拠能力がない旨の意見を述べたとする。

裁判所は、本件覚醒剤の証拠能力についてどのように判断すべきか、上記 1. で論じた内容を踏まえて論じなさい。

〈参考条文〉

警察官職務執行法

第2条

第1項 警察官は、異常な挙動その他周囲の事情から合理的に判断して何らかの犯罪を犯し、若しくは犯そうとしていると疑うに足りる相当な理由のある者又は既に行われた犯罪について、若しくは犯罪が行われようとしていることについて知つていると認められる者を停止させて質問することができる。

第2項 その場で前項の質問をすることが本人に対して不利であり、又は交通の妨害になると認められる場合においては、質問するため、その者に附近の警察署、派出所又は駐在所に同行することを求めることができる。

第3項 前2項に規定する者は、刑事訴訟に関する法律の規定によらない限り、身柄を拘束され、又はその意に反して警察署、派出所若しくは駐在所に連行され、若しくは答弁を強要されることはない。

第4項 警察官は、刑事訴訟に関する法律により逮捕されている者については、その身体について凶器を所持しているかどうかを調べることができる。

覚醒剤取締法

第41条の2

第1項 覚醒剤を、みだりに、所持し……た者……は、10年以下の懲役に処する。

第2項 営利の目的で前項の罪を犯した者は、1年以上の有期懲役に処し、又は情状により1年以上の有期懲役及び500万円以下の罰金に処する。

第19条 次に掲げる場合のほかは、何人も、覚醒剤を使用してはならない。(以下略)

第41条の3

第1項 次の各号の一に該当する者は、10年以下の懲役に処する。

1 第19条（使用の禁止）の規定に違反した者（以下略）

