

令和5年3月25日

再チャレン3／5、4／5

担当：中野知美

※民事訴訟法（令和元年）

【設問1】

あなたが司法修習生Pであるとして、Lから与えられた課題(1)及び課題(2)について答えなさい。

* 出題の趣旨

①管轄に関する合意が存在し、それを専属的管轄合意と解釈した場合には管轄を有しないことになる裁判所に訴えを提起したことを前提に、民事訴訟法（以下「法」という。）第16条第1項による移送をすべきではないとの立論をすること

（管轄違いの場合の取扱い）

第16条 裁判所は、訴訟の全部又は一部がその管轄に属しないと認めるときは、申立てにより又は職権で、これを管轄裁判所に移送する。

<課題1>

Yの解釈の根拠も踏まえつつ、本件定めの内容についてYの解釈とは別の解釈を採るべきだとの立論を考えてください。

本件契約の合意内容：

本件契約に関する一切の紛争は、B地方裁判所を第一審の管轄裁判所とする

※実務的な視点

Y→専属的管轄合意

X→付加的管轄合意

- ・ Yが本件定めを作成するに当たり、本件定めが専属的管轄合意であることを明記し得たのにしていないのであるから、専属的管轄合意と理解するのが合理的であるとはいえない
- ・ 本件定めは、Y側から提起する債務不存在確認の訴えなどB地方裁判所の法定管轄に属しない場合にもB地方裁判所が管轄裁判所となることを基礎付けるものであり、これを

付加的管轄合意と解釈することに合理性がないとはいえない

<課題2>

本件定めの内容についてのYの解釈を前提とするとしても、本件訴訟はA地方裁判所で審理されるべきであるとの立論を考えてください。

* 条文からの検討

(管轄違いの場合の取扱い)

第16条 裁判所は、訴訟の全部又は一部がその管轄に属しないと認めるときは、申立てにより又は職権で、これを管轄裁判所に移送する。

2 地方裁判所は、訴訟がその管轄区域内の簡易裁判所の管轄に属する場合においても、相当と認めるときは、前項の規定にかかわらず、申立てにより又は職権で、訴訟の全部又は一部について自ら審理及び裁判をすることができる。ただし、訴訟がその簡易裁判所の専属管轄（当事者が第十一条の規定により合意で定めたものを除く。）に属する場合は、この限りでない。

(遅滞を避ける等のための移送)

第17条 第一審裁判所は、訴訟がその管轄に属する場合においても、当事者及び尋問を受けるべき証人の住所、使用すべき検証物の所在地その他の事情を考慮して、訴訟の著しい遅滞を避け、又は当事者間の衡平を図るため必要があると認めるときは、申立てにより又は職権で、訴訟の全部又は一部を他の管轄裁判所に移送することができる。

→17条の類推適用（+16条2項の趣旨）

【設問2】

あなたが司法修習生Qであるとして、Jから与えられた課題について答えなさい。

* 出題の趣旨

②原告が主張する特定の事実を認める旨の被告の陳述が裁判上の自白に該当して自由に撤回することができなくなるかを検討すること

<課題1>

裁判上の自白の成立により、Yが④の事実を認める旨の陳述を自由に撤回することができなくなっているかどうか、検討してみてください。これを課題とします。本件では、元の請求及び追加された請求のそれぞれにおける④の事実の位置付けを考慮する必要があります

ね。その上で、Xが訴えの変更をした後にYが認否の撤回をした点が影響するかどうかも考えてみましょう。なお、自由に撤回することができないとしても、例えば事実に反することを証明した場合など一定の事由があれば、撤回が許される場合がありますが、ここではその事由があるかどうかまでは検討する必要がありません。

Xの主張：

- ① XがYとの間で、本件仕様を有するキャンピングカーを目的物とする本件契約を締結した事実
- ② XがYに対して本件契約に基づき400万円を支払った事実
- ③ YがXに対して本件契約の履行として本件車両を引き渡した事実
- ④ 本件事故が起きた事実
- ⑤ 本件車両が本件仕様を有していなかった事実
- ⑥ XがYに対して本件仕様を有するキャンピングカーを引き渡すように催告をし、それから相当期間が経過したので本件契約を解除する旨の意思表示をした事実
- ⑦ Xが自宅車庫に本件車両を保管している事実
- ⑧ 本件損壊事実
- ⑨ Xが腕時計の修理費として100万円を支払った事実

裁判上の自白の成立要件：

- (1) 口頭弁論又は弁論準備手続における弁論としての陳述であること、
- (2) 相手方の主張と一致する陳述であること
- (3) 事実についての陳述であること
- (4) 自己に不利益な陳述であること

(3)の事実：

主要事実限定説

重要な間接事実限定説

<要件事実の整理：履行遅滞による本件契約の解除に基づく原状回復義務の履行として支払済みの代金400万円の返還請求>

あ XY間で本件仕様を有するキャンピングカーを目的物とし、代金を400万円とする売買契約を締結（①）

い 引渡日の合意（①）

う 引渡日の到来（顕）

え 相当期間内に本件仕様を有するキャンピングカーを引き渡さなければ本件契約を解除

する旨の意思表示 (⑥)

お 相当期間の経過 (顕)

か XがYに対して400万円を支払ったこと (②)

→④は重大な間接事実

<追加請求：本件契約の債務不履行に基づく損害賠償請求>

あ XY間で本件仕様を有するキャンピングカーを目的物とし、代金を400万円とする売買契約を締結 (①)

い YがXに対して本件契約の履行として本件車両を引き渡した事実 (③)

う 本件事故が起きた事実 (④)

え 本件車両が本件仕様を有していなかった事実 (⑤)

お 本件損壊事実 (⑧)

か Xが腕時計の修理費として100万円を支払った事実 (⑨)

→④は主要事実

*Xによる訴えの追加的変更により、後から裁判上の自白が成立することになっても良いか否か。

<成立しない側の考え方>

・訴えの変更が原告のみの意思によってされ、その要件が満たされる限り、被告がこれを拒み得ないことから、Yが自白を撤回することができないとすると、Xが一方的に自己に有利な状況を作出することを許容することを意味して不当である

・訴えの変更自体は正当な訴訟行為であるとしても、Xが本来有していた信頼の範囲を超え、Yに不測の損害を与える

<成立する側の考え方>

・Yが一度は事実として認めている以上その事実について自白が成立するとしても不当ではなく、追加された請求との関係でも、請求の基礎に変更がないという前提の下では、Yとしては、Xが有する信頼を甘受すべきであって、Xの信頼は保護されるべきである

(4)→証明責任説

※間接事実に対しては一言必要

【設問3】

あなたが司法修習生 R であるとして、J から与えられた課題について答えなさい。

*** 出題の趣旨**

作成者が死亡しその相続人が所持するに至った日記を対象とする文書提出義務の成否を判断するためにどのような観点からどのような事項を考慮すべきかを検討すること

<課題>

Z が本件日記の文書提出義務を負うかどうかを判断する際にどのような観点からどのような事項を考慮すべきかを検討してもらいます。文書提出義務の根拠条文に照らして検討する必要がありますが、申立書に記載されているもの以外の事情を仮定する必要はありません。また、文書提出義務の有無についての結論までは示す必要はありません。これを課題とします。ここでは「技術又は職業の秘密」に該当する事柄が記載してあることまで考える必要はありません。今回の検討ではその点は除外して考えましょう。

(文書提出義務)

第 220 条 次に掲げる場合には、文書の所持者は、その提出を拒むことができない。

- 一 当事者が訴訟において引用した文書を自ら所持するとき。
- 二 挙証者が文書の所持者に対しその引渡し又は閲覧を求めることができるとき。
- 三 文書が挙証者の利益のために作成され、又は挙証者と文書の所持者との間の法律関係について作成されたとき。

四 前三号に掲げる場合のほか、文書が次に掲げるもののいずれにも該当しないとき。

- イ 文書の所持者又は文書の所持者と第百九十六条各号に掲げる関係を有する者についての同条に規定する事項が記載されている文書
- ロ 公務員の職務上の秘密に関する文書でその提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがあるもの
- ハ 第百九十七条第一項第二号に規定する事実又は同項第三号に規定する事項で、黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書

ニ 専ら文書の所持者の利用に供するための文書（国又は地方公共団体が所持する文書にあつては、公務員が組織的に用いるものを除く。）

- ホ 刑事事件に係る訴訟に関する書類若しくは少年の保護事件の記録又はこれらの事件において押収されている文書

*** 自己使用文書か否か**

最高裁判所平成 11 年 11 月 12 日第二小法廷決定・民集 53 卷 8 号 1787 頁

- (i) 内部文書性（「専ら内部の者の利用に供する目的で作成され、外部の者に開示することが予定されていない文書であること」）

- (ii) 不利益性（「開示されると個人のプライバシーが侵害されたり個人又は団体の自由な意思形成が阻害されたりするなど、開示によって所持者の側に看過し難い不利益が生ずるおそれがあると認められること」）
- (iii) 特段の事情の不存在

<検討すべき事実>

- ・ 本件日記にはTのプライバシーに属する事柄が書いてあること
- ・ 当該プライバシーの帰属主体であるTと現在の所持者であるZが異なっていること
- ・ プライバシーの帰属主体であるTが死亡していること

※死後に日記が公開されることの効果

最高裁判所平成13年12月7日第二小法廷決定・民集55巻7号1411頁（要旨）

- ◆信用組合の貸出稟議書が民訴法（平成一三年法律第九六号による改正前のもの）二二〇条四号ハ所定の「専ら文書の所持者の利用に供するための文書」に当たるとはいえない特段の事情があるとされた事例
- ◆信用組合の作成した貸出稟議書の所持者は、預金保険機構から委託を受け、同機構に代わって、破たんした金融機関等からその資産を買い取り、その管理及び処分を行うことを主な業務とする株式会社であり、経営が破たんした信用組合からその営業の全部を譲り受けたことに伴い、貸出稟議書を所持するに至ったものであること、その信用組合は、精算中であって、**将来においても、**貸付業務等を自ら行うことはないこと、所持者は法律の規定に基づいてその信用組合の貸し付けた債権等の回収に当たっているものであって、当該貸出稟議書の提出を命じられることにより、所持者において自由な意見の表明に支障を来しその自由な意思形成が阻害されるおそれがあるものとは考えられないことという事実関係等の下では、当該貸出稟議書につき、民訴法（平成一三年法律第九六号による改正前のもの）二二〇条四号ハ所定の「専ら文書の所持者の利用に供するための文書」に当たるとはいえない特段の事情がある。

※刑事訴訟法（令和元年）

【設問１】下線部①の逮捕，勾留及びこれに引き続く平成３１年３月２０日までの身体拘束の適法性について，

１ 具体的事実を摘示しつつ，論じなさい。

２ １とは異なる結論を導く理論構成を想定し，具体的事実を摘示しつつ，論じなさい。なお，その際，これを採用しない理由についても言及すること。

資料１

年月日 (平成３１年３月)	甲の取調べ時間		その他の捜査	
	本件業務上横領事件	本件強盗致死事件	本件業務上横領事件	本件強盗致死事件
２日	３時間		スマートフォンのデータ精査 周辺者への聞き込み	
３日	３時間			
４日		５時間		
５日	２時間	２時間		
６日		３時間		
７日	３時間			
８日		３時間	H店及びI店への 裏付け捜査	
９日		２時間		
１０日		３時間		
１１日		５時間	パソコンデータ精査	
１２日		５時間		
１３日	３時間			
１４日		３時間	I店への裏付け捜査	
１５日	３時間			大家の取調べ
１６日		３時間	Yの取調べ	
１７日		３時間		原動機付自転車に関する捜査
１８日		３時間		
１９日	３時間		Yの取調べ	
２０日	本件業務上横領事件で公判請求			
合計時間	２０時間	４０時間		

＊甲の逮捕・勾留が、いわゆる別件逮捕・勾留に当たり違法と評価されないか

別件基準説：逮捕・勾留の基礎となっている被疑事実（別件）を基準に判断する見解

→あくまで別件に逮捕・勾留の要件がそろっているかという観点

本件基準説：実質的に当該被疑事実とは別の犯罪事実（本件）についての身体拘束と評価し

得るかという観点から判断する見解

→実質的には本案に基づく身体拘束であると評価する結果、別件逮捕が違法となる

<判断方法>

- ・別件についての逮捕・勾留の要件（犯罪の嫌疑、身体拘束の必要性）を充足しているかを重視する考え方
- ・別件の起訴・不起訴の判断に必要な捜査がいつ完了したかを重視する考え方
- ・逮捕・勾留に当たっての捜査官の意図・目的を重視する考え方
- ・逮捕・勾留の期間がいずれの事件の捜査のために利用されている（いた）かを重視する考え方

※１－１と１－２で、それぞれの組み合わせを選んで論じる

※別件基準説、本件基準説で、どの事情をどう使うか検討してみましょう。

<検討すべき事情>

- ① 逮捕・勾留の理由とされた被疑事実である業務上横領事件について、逮捕（刑事訴訟法第１９９条第１項、同条第２項但書、刑事訴訟規則第１４３条の３）、勾留（刑事訴訟法第２０７条第１項により準用される同法第６０条第１項）及び勾留延長（刑事訴訟法第２０８条第２項）の要件の充足
- ② （強盗致死事件を捨象した場合における）業務上横領事件それ自体の重要性（立件ないし起訴の見込み）
- ③ 逮捕・勾留請求時の捜査状況
 - ・強盗致死事件については、甲が犯人との嫌疑はあったが、逮捕できるだけの証拠はなかった
 - ・業務上横領事件は、強盗致死事件の捜査の過程で発覚したものであり、警察官は、被害届の提出を渋る被害者を繰り返し説得して、業務上横領事件の被害届を提出させた

④ 業務上横領事件で逮捕・勾留した捜査官の意図

- ・警察官は、強盗致死事件で甲を逮捕するには証拠が不十分であったため、甲を逮捕できる他の犯罪事実はないかと考えていた
- ・検察官も、甲を強盗致死事件で逮捕することを視野に入れて、捜査することを考えていた

⑤ 別件と本件の重大性、別件と本件との関連性

- ・「本件」は人が死亡している強盗致死事件であり、「別件」は被害金額が3万円の集金横領事件である
- ・強盗致死事件（路上のひったくり強盗）と業務上横領事件（集金横領）との間に関連性はない

⑥ 逮捕・勾留後の取調べの状況

- ・勾留期間中の取調べ日数は、業務上横領事件の取調べが、3月19日まで断続的に行われ、合計7日である一方、強盗致死事件の取調べは、3月18日までほぼ連日、合計12日にわたっており、取調べ時間の合計も、業務上横領事件の取調べは合計20時間である一方、強盗致死事件の取調べは合計40時間にわたっている
- ・甲は当初、強盗致死事件について否認しており、警察官による追及の結果、3月18日に自白した（自ら積極的に本件を自白したものではない）

⑦ 逮捕・勾留後の業務上横領事件の捜査状況

- ・甲は、弁解録取時、犯行を否認し、3月7日には、パチンコ店にいた旨のアリバイ主張をし、同月15日には、Aからの集金事実は認めたが、具体的な金額については否認し、同月19日に横領金額も含め自白した
- ・勾留期間中、甲の弁解に対応した裏付け捜査（パチンコ店の防犯カメラの捜査、甲のパソコンの精査、Yの取調べなど）が継続的に行われており、捜査官の懈怠による捜査の遅延もない

<逮捕>

第199条 検察官、検察事務官又は司法警察職員は、被疑者が罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由があるときは、裁判官のあらかじめ発する逮捕状により、これを逮捕することができる。ただし、三十万円（刑法、暴力行為等処罰に関する法律及び経済関係罰則の整備に関する法律の罪以外の罪については、当分の間、二万円）以下の罰金、拘留又は科料に当たる罪については、被疑者が定まつた住居を有しない場合又は正当な理由がなく前条の規定による出頭の求めに応じない場合に限る。

- ② 裁判官は、被疑者が罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由があると認めるときは、

検察官又は司法警察員（警察官たる司法警察員については、国家公安委員会又は都道府県公安委員会が指定する警部以上の者に限る。以下本条において同じ。）の請求により、前項の逮捕状を発する。但し、明らかに逮捕の必要がないと認めるときは、この限りでない。

（省略）

<勾留>

第60条 裁判所は、被告人が罪を犯したことを疑うに足りる相当な理由がある場合で、左の各号の一にあたるときは、これを勾留することができる。

一 被告人が定まつた住居を有しないとき。

二 被告人が罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由があるとき。

三 被告人が逃亡し又は逃亡すると疑うに足りる相当な理由があるとき。

② 勾留の期間は、公訴の提起があつた日から二箇月とする。特に継続の必要がある場合においては、具体的にその理由を附した決定で、一箇月ごとにこれを更新することができる。但し、第八十九条第一号、第三号、第四号又は第六号にあたる場合を除いては、更新は、一回に限るものとする。

③ 三十万円（刑法、暴力行為等処罰に関する法律（大正十五年法律第六十号）及び経済関係罰則の整備に関する法律（昭和十九年法律第四号）の罪以外の罪については、当分の間、二万円）以下の罰金、拘留又は科料に当たる事件については、被告人が定まつた住居を有しない場合に限り、第一項の規定を適用する。

<勾留延長>

第208条 前条の規定により被疑者を勾留した事件につき、勾留の請求をした日から十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。

② 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、前項の期間を延長することができる。この期間の延長は、通じて十日を超えることができない。

【設問2】下線部②の訴因変更の請求について、裁判所はこれを許可すべきか。公判前整理手続を経ていることを踏まえつつ、論じなさい

公訴事実1

被告人は、X社に勤務し、同社の売掛金の集金業務等に従事していたものであるが、平成30年11月20日、同社の顧客であるAから売掛金の集金として受け取った現金3万円を同社のため業務上預かり保管中、同日、G市J町1番地所在のA方付近において、自己の用途に使う目的で、着服して横領したものである。

→業務上横領罪

公訴事実 2

被告人は、平成30年11月20日、G市J町1番地所在のA方において、X社の顧客であるAに対し、真実は被告人に同社の売掛金を集金する権限がないのに、これがあるように装い、「集金に来ました。合計で3万円です。」などとうそを言い、Aをその旨誤信させ、よって、同日、同所において、同人から現金3万円の交付を受け、もって人を欺いて財物を交付させたものである。

→詐欺罪

* 訴因変更の「要否」「可否」「許否」→本件は「可否」「許否」の問題

< 訴因変更の可否 >

第312条 裁判所は、検察官の請求があるときは、公訴事実の同一性を害しない限度において、起訴状に記載された訴因又は罰条の追加、撤回又は変更を許さなければならない。

② 裁判所は、審理の経過に鑑み適当と認めるときは、訴因又は罰条を追加又は変更すべきことを命ずることができる。

③ 裁判所は、訴因又は罰条の追加、撤回又は変更があつたときは、速やかに追加、撤回又は変更された部分を被告人に通知しなければならない。

④ 裁判所は、訴因又は罰条の追加又は変更により被告人の防禦に実質的な不利益を生ずる虞があると認めるときは、被告人又は弁護人の請求により、決定で、被告人に充分な防禦の準備をさせるため必要な期間公判手続を停止しなければならない。

公訴事実の同一性：

「単一性」と「狭義の同一性」

狭義の同一性→「基本的事実関係が同一か」という観点

犯罪の日時、場所の同一性や近接性、行為、客体、被害者等の事実の共通性に着目

「非両立性」（両訴因が両立しない関係にあること）の観点

< 訴因変更の許否 >

* 公判前整理手続を経た後の訴因変更は可能？

公判前整理手続の意義：

充実した公判の審理を継続的、計画的かつ迅速に行うため、事件の争点及び証拠を整理する手続であり、公判前整理手続を経た事件については、同手続で策定された審理計画に従い、集中的かつ迅速な審理を進めることができる。

→公判前整理手続後に訴因変更がなされると、変更後の訴因について、当事者双方の追加立証が必要となる場合も考えられ、公判前整理手続で策定された計画どおりに審理ができなくなるおそれがある

<検討すべき事項>

- ・公判前整理手続の中で訴因変更を請求することが可能であったか（検察官が訴因変更の必要性を意識する契機があったか）
- ・仮に訴因変更を許した場合、公判前整理手続で策定された審理計画の大幅な変更が必要となるか

以上