

# 短答式試験問題集 [刑事系科目]

[刑事系科目]

[第1問] (配点：2)

次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討し、正しいものを2個選びなさい。(解答欄は、[No. 1], [No. 2] 順不同)

1. 甲は、乙から商品を購入する際、偽造通貨を真正な通貨のように装って乙に代金として交付した。甲には詐欺罪と偽造通貨行使罪が成立し、両罪は観念的競合となる。
2. 甲は、自動販売機に投入して飲料水と釣銭を不正に得る目的で、外国硬貨の周囲を削って500円硬貨と同じ大きさにした。甲には通貨偽造罪が成立する。
3. 甲は、警察官から道路交通法違反(無免許運転)の疑いで取調べを受けた際、交通事件原票中の供述書欄に、あらかじめ承諾を得ていた実兄乙の名義で署名指印した。甲には有印私文書偽造罪が成立する。
4. 甲は、当選金を得る目的で、外れた宝くじの番号を当選番号に改ざんした。甲には有印私文書変造罪が成立する。
5. 甲は、運転中に警察官に免許証の提示を求められたときに提示するつもりで、偽造された自動車運転免許証を携帯して自動車の運転を開始した。甲には偽造公文書行使罪は成立しない。

[第2問] (配点：3)

次のアからオまでの各事例を判例の立場に従って検討し、( )内の甲の行為とVの死亡との間に因果関係が認められる場合には1を、認められない場合には2を選びなさい。(解答欄は、アからオの順に [No. 3] から [No. 7])

- ア. 甲は、深夜、高速道路上で自動車(甲車)を運転中、大型トレーラー(乙車)を運転中の乙とトラブルになり、乙車の進路を妨害した上、追越車線上に乙車を停止させた。甲は、甲車から降り、乙を降車させた上、路上で乙に暴行を加えた後、甲車を運転して立ち去った。乙は、甲が立ち去った後、甲に奪われないためにズボンのポケットにエンジンキーを入れていたのを失念し、乙車を追越車線上に停車させたまま、エンジンキーを探していた。甲が立ち去ってから約5分後、後方から自動車を運転してきたVは、乙車を発見するのが遅れて自車を追突させ、Vはそれにより死亡した。(甲が乙車を追越車線上に停止させた行為) [No. 3]
- イ. 甲は、人通りの多い路上でVとけんかになり、Vの顔面を殴打したところ、Vは路上に転倒し、脳震とうを起こして一時的に意識を失った。甲がVを放置して逃走した後、日頃からVに恨みを持っていた乙が通り掛かり、意識を失っているVの腹部を多数回足で蹴ったところ、Vは乙のこの暴行で生じた内臓の出血により死亡した。(甲がVの顔面を殴打して転倒させた行為) [No. 4]
- ウ. 甲は、高速道路のパーキングエリアに駐車中の自動車内で、V女と口論になり、感情が高ぶってV女の顔面を平手で1回殴打した。V女は、腹を立てて一人で帰宅しようと考え、車外に出て、高速道路の本線を横断し、反対車線側に設置された高速バスの停留所に行こうとしたところ、本線上を走行してきた乙運転の自動車にはねられ、全身打撲により死亡した。(甲が車内でV女を殴打した行為) [No. 5]
- エ. 甲は、Vを不法に逮捕した上、自動車後部のトランク内にVを監禁した状態で同車を発進させ、信号待ちのため路上で停車中、居眠り運転をしていた乙が自車を甲の運転する車両に追突させたため、Vは追突による全身打撲により死亡した。(甲が運転中の自動車のトランク内にVを監禁していた行為) [No. 6]
- オ. 甲は、Vの後頸部に割れたビール瓶を突き刺し、Vに重篤な頸部の血管損傷等の傷害を負わせたため、Vは病院に搬送された。Vは、病院で手術を受け、容体が一旦は安定したが、医師

からなお予断を許さないから安静を続けるように指示されていたにもかかわらず、医師の指示に従わずに病室内を動き回ったため、当初の傷害の悪化による脳機能障害により死亡した。(甲がVの後頸部をビール瓶で突き刺した行為) [No. 7]

〔第3問〕(配点：2)

次の1から5までの各事例における甲の罪責について判例の立場に従って検討し、乙に対する詐欺罪(刑法第246条)が甲に成立しないものを2個選びなさい。(解答欄は、[No. 8]、[No. 9]順不同)

1. 甲は、乙とトランプ賭博を行った際、乙の手札の内容が分かるよう不正な細工を施したトランプカードを用いて乙を負けさせ、乙に100万円の支払債務を負担させた。
2. 甲は、15歳の乙がふだんから多額の現金を持ち歩いているのを知っていたことから、同人の知識や思慮が足りないことに乗じて現金を手に入れようと考え、乙に対し、借りた現金を返す意思もないのに返す意思があるように装って10万円の借金を申し込み、これを誤信した乙から現金10万円の交付を受けた。
3. 甲は、乙宅の金品を手に入れようと考え、乙宅で乙と歓談中、「火事だ。」と嘘を言い、乙がその旨誤信して外に逃げた隙に乙宅から現金を持ち去った。
4. 甲は、パチンコ店において、通常の方法によってパチンコ台で遊技しているように装って同店従業員乙の目を欺き、特殊な器具を使ってパチンコ台を誤作動させてパチンコ玉を排出させ、その占有を取得した。
5. 甲は、乙に対し、乙の居宅は耐震補強工事をしないと地震の際に危険である旨嘘を言い、その旨乙を誤信させて必要のない工事契約を締結させたが、乙には資金がなかったことから、乙が甲の妻丙が経営する家具店から家具を購入したように仮装して、その購入代金について乙と信販会社との間で立替払契約を締結させ、これに基づき、同信販会社から丙名義の預金口座に工事代金相当額の振込みを受けた。

【第4問】(配点：2)

学生Aと学生Bは、次の【事例】について、後記【会話】のとおり議論している。【会話】中の①から⑦の( )内に、後記aからnまでの【語句群】から適切な語句を入れた場合、( )に入るものの組合せとして正しいものは、後記1から5までのうちどれか。(解答欄は、[No. 10])

【事例】

甲は、過去数回、飲酒酩酊の上、正常な運転ができない状態で自動車を運転し、物損事故を起こして運転免許取消処分を受けていたが、運転免許を再取得しないまま、自動車の運転を続けていた。

ある日、甲は、自動車を運転して居酒屋に行き、同居酒屋で飲酒し始めたが、仮に酩酊して正常な運転ができない状態になっても、自動車を運転して帰宅するつもりであった。

甲は、同居酒屋で日本酒1升を飲み、酩酊して是非善悪の識別能力及びその識別に従って行動を制御する能力を失った状態で、帰宅するために自動車の運転を開始した。しかし、甲は、飲酒酩酊により正常な運転ができなかったため、自車を歩道上に乗り上げさせて歩行中の乙を跳ね飛ばし、乙を死亡させた。

【会話】

学生A. この事例は、構成要件としては、(①) 罪に当てはまりそうだけど、甲は、運転開始時、是非善悪の識別能力及びその識別に従って行動を制御する能力を失った状態だね。

学生B. そうすると、運転開始時に甲は(②) がなかったことになるから、甲は不可罰になるのだろうか。

学生A. 甲が(②) に影響が出ない程度に飲酒して、正常な運転が困難な状態で自動車を運転していたら(①) 罪が成立するのに、この事例が不可罰になるなんて納得できないな。

学生B. こういう場合に、甲の可罰性を根拠付ける理論として、(③) があったね。

学生A. 確か「直接結果を惹起した行為の際には(②) がなくても、その原因となった行為の際に完全な(②)があれば、完全な責任が問われる。」という理論だったよね。

学生B. この理論の根拠は何だろう。

学生A. (④) を維持しつつ、構成要件該当事実を原因行為まで遡及させる立場と、(④) の例外を認め、責任だけを原因行為時に遡及させる立場があるよね。

学生B. (②) を欠いた自分を道具として利用すると捉え、(⑤) と同様に考える見解は、前者の立場に分類されるね。

学生A. だけど、甲が乙を自動車ではねた時点で甲自身が道具といえるか問題となる場合として、甲が(⑥) だった場合があるね。

学生B. 確かに、道具といえるか問題があるね。判例は、(⑥) の場合、(③) の理論を(⑦) よね。

【語句群】

- a. 業務上過失致死      b. 危険運転致死      c. 責任能力      d. 行為能力  
e. 原因において違法な行為      f. 原因において自由な行為  
g. 行為と責任の同時存在の原則      h. 罪刑法定主義      i. 共謀共同正犯  
j. 間接正犯      k. 心神喪失      l. 心神耗弱      m. 適用している  
n. 適用していない

1. ①a ②c ③e ④g ⑤j ⑥l ⑦m
2. ①a ②d ③f ④g ⑤i ⑥l ⑦n
3. ①b ②c ③f ④g ⑤j ⑥l ⑦m
4. ①b ②c ③f ④h ⑤i ⑥k ⑦n
5. ①b ②d ③e ④g ⑤j ⑥k ⑦m

【第5問】(配点：3)

次の1から5までの各事例における甲の罪責について、判例の立場に従って検討し、甲に危険運転致傷罪が成立するものを2個選びなさい。(解答欄は、[No.11]、[No.12] 順不同)

1. 甲は、自動車を運転中、前方の交差点に設置された対面信号機が赤色表示に変わったのに気付かず、時速約50キロメートルで同交差点に進入したところ、歩行者用信号機の青色表示に従って前方の横断歩道上を歩行していた乙に自車を衝突させ、乙に傷害を負わせた。
2. 甲は、乙を助手席に同乗させて雨の降る山道を自動車で走行中、指定最高速度が時速40キロメートルであることや、降雨のため路面が滑りやすい状況であることを認識しつつも、対向車もなかったので事故を起こすことはないだろうと思い、時速約100キロメートルの速度で急カーブに進入したところ、後輪が滑走したために同カーブを曲がりきれず、自車を道路脇の樹木に衝突させ、乙に傷害を負わせた。
3. 甲は、飲酒の影響で歩行が困難な状態であることを認識しながら自動車の運転を開始し、運転開始後も自車が激しく蛇行していることを認識しながらも、運転技術に自信があったので、事故を起こすことはないだろうと思い運転を継続したところ、飲酒の影響により、自車を蛇行させて、道路の右脇を歩行していた乙に衝突させ、乙に傷害を負わせた。
4. 甲は、交通違反を繰り返して自動車運転免許の取消処分を受けていたものの、自動車の運転経験が長く運転技術に自信があったので、事故を起こすことはないだろうと思って自動車の運転を始めたが、運転中脇見をしてハンドル操作を誤り、自車を対向車線に進出させて乙運転の対向車と衝突させ、乙に傷害を負わせた。
5. 甲は、片側1車線の道路を自動車を運転して進行中、時速約50キロメートルで走行する乙運転の先行車を追い越すに当たり、対向車両が接近しており、追越しを完了させるには乙車の直前に進入する必要があるので、同車の通行を妨害することになるかもしれないと思いつつ、対向車線に自車を進出させて追越しを開始し、乙車の直前に自車を進入させたところ、乙が驚いてハンドルを左に切り、乙車をガードレールに衝突させ、乙に傷害を負わせた。

【第6問】(配点：2)

罪数に関する次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討した場合、正しいものはどれか。(解答欄は、[No.13])

1. 甲は、夜間、車道上にロープを張って、車道を閉塞したところ、自動二輪車を運転して同所を通り掛かった乙がこれに気付かないまま同ロープに引っ掛かり、転倒して負傷した。この場合、甲に乙が負傷をすることについて故意があれば、甲には往来妨害罪と傷害罪が成立し、両罪は牽連犯となる。
2. 甲は、乙を殺害する目的で乙方に侵入し、屋内にいた乙を殺害した上、たまたま屋内に居合わせた丙及び丁も殺害した。この場合、甲には、住居侵入罪並びに乙、丙及び丁に対する殺人罪が成立し、住居侵入罪と乙に対する殺人罪が牽連犯として一罪となり、丙及び丁に対する殺人罪と併合罪になる。
3. 甲は、眼鏡を掛けた乙の顔面を、眼鏡の上から拳で殴打し、眼鏡を損壊するとともに、乙に全治1週間を要する顔面打撲の傷害を負わせた。この場合、甲には傷害罪と器物損壊罪が成立し、両罪は併合罪となる。
4. 甲は、真実は、自己の経営する会社の運転資金に使う目的で、質権を設定するつもりもないのに、乙に対して、「2000万円をA銀行の甲名義預金口座に振り込んでほしい。振り込まれた2000万円については、見せ金として使用するので、口座から引き出さないし、振込み後、質権も設定する。」などと嘘を言い、これを信じた乙は、A銀行の甲名義預金口座に2000万円を振り込んだ。その数日後、甲は、同預金に関するA銀行名義の質権設定承諾書1通を偽造し、乙に交付した。この場合、甲には詐欺罪、有印私文書偽造及び同行使罪が成立し、これらは牽連犯として一罪となる。
5. 甲は、乙を監禁した上で現金を恐喝しようとして、乙をマンションの一室に監禁し、暴行・脅迫を加えて現金を脅し取った。この場合、甲には監禁罪と恐喝罪が成立し、両罪は併合罪となる。

【第7問】(配点：3)

強盗殺人罪に関する次の【見解】A説ないしC説に従って後記【事例】IないしIIIにおける甲の罪責を検討し、後記1から5までの【記述】のうち、正しいものを2個選びなさい。(解答欄は、[No.14]、[No.15] 順不同)

【見 解】

強盗殺人罪が成立するためには、

A説：殺人行為が強盗の機会に行われなければならないとする。

B説：殺人行為が強盗の手段でなければならないとする。

C説：殺人行為が強盗の手段である場合に限らず、事後強盗(刑法第238条)類似の状況における殺人行為も含むとする。

【事 例】

I. 甲は、強盗の目的で、乙に対し、持っていたナイフを突き付け、「金を出せ。出さなかったら殺す。」などと申し向け、反抗を抑圧された乙から現金を奪い取った後、逃走しようとしたが、乙に追跡され、犯行現場から約10メートル逃げたところで、捕まらないようにするため、殺意をもって乙の胸部を刃物で突き刺し、乙を即死させた。

II. 甲は、乙所有の自動車1台を窃取し、犯行翌日、同車を犯行場所から約10キロメートル離れた場所で駐車させ、用事を済ませた後、同車に戻ってきたところを乙に発見され、同車を放置して逃走した。甲は、乙に追跡されたので、捕まらないようにするため、殺意をもって乙の胸部を刃物で突き刺し、乙を即死させた。

III. 甲は、乙方において、乙をロープで縛り上げた上、乙所有の現金を奪い取った後、乙方から

逃走しようとしたが、乙方玄関先において、たまたま乙方を訪問した丙と鉢合わせとなり、丙が悲鳴を上げたことから、犯行の発覚を恐れ、殺意をもって丙の胸部を刃物で突き刺し、丙を即死させた。

【記述】

1. A説によれば、事例Ⅰでは強盗殺人罪が成立する。
2. A説によれば、事例Ⅲでは強盗殺人罪は成立しない。
3. B説によれば、事例Ⅱでは強盗殺人罪は成立しない。
4. B説によれば、事例Ⅲでは強盗殺人罪が成立する。
5. C説によれば、事例Ⅱでは強盗殺人罪が成立する。

〔第8問〕（配点：2）

次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討した場合、正しいものはどれか。（解答欄は、[No. 16]）

1. 甲は、昼間の電車内において、多数の乗客が見ている状態で、恋人の乙が着ていたコートの前を広げさせてその陰部を露出させた場面を写真撮影した。同写真撮影について乙があらかじめ甲に対して承諾していた場合、公然わいせつ罪の違法性が阻却され、甲には同罪の共同正犯は成立しない。
2. 甲は、重病で苦しんでいる妻乙に同情して、同人の首を絞めて窒息死させた。乙の殺害について乙があらかじめ甲に対して承諾していた場合、甲の行為は、いずれの構成要件にも該当せず、犯罪は成立しない。
3. 甲は、乙が保険金をだまし取るのに協力する目的で、乙の右手の親指を包丁で切断した。親指の切断について乙があらかじめ甲に対して承諾していた場合、甲の行為は、傷害罪の構成要件に該当せず、同罪は成立しない。
4. 甲は、11歳の乙の陰部を指で弄ぶなどのわいせつな行為を行った。わいせつな行為をすることについて乙があらかじめ甲に対して承諾していた場合、甲の行為は、強制わいせつ罪の構成要件に該当せず、同罪は成立しない。
5. 甲は、妊娠している妻乙と話し合った上、薬物を使用して堕胎させた。堕胎について乙があらかじめ甲に対して承諾していた場合、甲の行為は、不同意堕胎罪の構成要件に該当せず、同罪は成立しない。

【第9問】（配点：3）

次の【事例】における甲の罪責に関する後記1から5までの【記述】を判例の立場に従って検討し、正しいものを2個選びなさい（ただし、事例において、公共の危険は発生したものとする。）。（解答欄は、[No. 17]、[No. 18] 順不同）

【事例】

甲は、乙が所有し単身で居住している木造家屋の玄関前において、同所に駐車中の乙所有の自動二輪車の車体にガソリンをまいた上、新聞紙にライターで点火し、これを同車に投げ付け、同車を炎上させたところ、火が上記家屋に燃え移って全焼した。

【記述】

1. 火が家屋に燃え移ることを甲が認識・認容していなかった場合、同家屋に対する延焼罪が成立する。
2. 甲は、火が家屋に燃え移ることを認識・認容していたが、同家屋は居住する者のいない空き家であって同家屋内には誰もいないものと誤信していた場合、他人所有非現住建造物等放火罪が成立する。
3. 火が家屋に燃え移ること及び同家屋に乙が居住していることを甲が認識・認容していた場合において、甲と乙が、同家屋に掛けられていた火災保険の保険金をだまし取るため、放火することを共謀していたときは、他人所有現住建造物等放火罪が成立する。
4. 火が家屋に燃え移ること及び同家屋に乙が居住していることを甲が認識・認容していた場合において、現実には同家屋内に乙がいたのに、乙は外出中で同家屋内には誰もいないものと甲が誤信していたときは、現住建造物等放火罪が成立する。
5. 甲は、火が家屋に燃え移ることを認識・認容してただけでなく、同家屋内で就寝中の乙が焼け死ぬことを認識・認容していた場合、現実には乙が焼死したときには、現住建造物等放火罪と殺人罪が成立し、後者は前者に吸収される。

【第10問】（配点：3）

次のアからオまでの各記述を判例の立場に従って検討し、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。（解答欄は、アからオの順に [No. 19] から [No. 23]）

ア. 甲は、乙を毒殺する目的で毒入り菓子をお歳暮として郵送するため、郵便局の窓口でその菓子を包んだ小包の郵送を申し込んだが、誤って実際には存在しない住所を宛先として記載したために同小包はどこにも配達されずに甲宅に送り返された。この場合、甲には殺人未遂罪が成立する。[No. 19]

イ. 甲は、自己が居住する建物に付した火災保険の保険金を保険会社からだまし取る目的で同建物に放火したが、保険金を請求するに至らなかった。この場合、甲には詐欺未遂罪は成立しない。[No. 20]

ウ. 甲は、乙の住居内に侵入し、タンスの引き出しを開けるなどして金目の物を探したが、見付けることができないうちに乙に発見された。甲は、逮捕を免れるため、乙に対して包丁を示して脅迫し、屋外に逃走したが、通報により駆けつけた警察官に現場付近で逮捕された。この場合、甲には事後強盗未遂罪が成立する。[No. 21]

エ. 甲は、勾留状の執行により拘禁されている未決の被告人であったところ、逃走の目的で拘禁場の換気孔の周辺の壁部分を削り取って損壊したが、いまだ脱出可能な穴を開けるに至らず、逃走行為自体に及ばないうちに検挙された。この場合、甲には加重逃走未遂罪は成立しない。

[No. 22]

オ. 甲は、他人が居住する建物に放火することを企て、30分後に発火して導火材を経て同建物に火が燃え移るように設定した時限発火装置を同建物に設置したが、設定した時刻が到来する前に発覚して同装置の発火に至らなかった。この場合、甲には現住建造物等放火未遂罪は成立



しない。[No. 23]

〔第11問〕（配点：2）

偽証罪に関する次の【見解】に従って後記1から5までの【記述】を検討し、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は，[No. 24]，[No. 25] 順不同）

【見 解】

A説：偽証罪は，宣誓した証人が客観的事実に反する陳述をした場合に成立する。

B説：偽証罪は，宣誓した証人が自己の記憶に反して陳述をした場合に成立する。

【記 述】

1. 証人が自己の記憶に反する事実を客観的事実に反すると思いながら陳述したが，それが客観的事実に合致していた場合，A説によれば，偽証罪は成立しない。
2. 上記1の場合，B説によれば，偽証罪は成立しない。
3. 証人が客観的事実に反しないと思いながら自己の記憶どおりに陳述したが，それが客観的事実に合致していない場合，A説によれば，偽証罪が成立する。
4. 証人が自己の記憶に反する事実を客観的事実に反すると思いながら陳述し，それが客観的事実に合致していない場合，A説によっても，B説によっても，偽証罪が成立する。
5. 証人が自己の記憶に反する事実を客観的事実に反しないと信じて陳述したが，それが客観的事実に合致していない場合，A説によれば，偽証罪は成立しない。

〔第12問〕（配点：2）

次の1から5までの各記述のうち，誤っているものはどれか。（解答欄は，[No. 26]）

1. 前科のない甲が強盗致傷罪を犯して同罪で起訴された場合，裁判所は，酌量減軽をする事由があれば，甲に対し，懲役3年，5年間執行猶予（保護観察なし）の判決を宣告することができる。
2. 前科のない甲が窃盗罪を犯して同罪で起訴された場合，裁判所は，甲に対し，罰金30万円の判決を宣告するに当たり，その執行を猶予することができる。
3. 甲は，判決により，懲役2年，3年間執行猶予（保護観察なし）に処せられたが，その後犯した窃盗罪で起訴され，前記執行猶予期間の経過前に判決宣告日を迎えた。この場合，裁判所は，甲に対し，懲役2年，3年間執行猶予（保護観察付き）の判決を宣告することができる。
4. 甲は，判決により，懲役1年，2年間執行猶予（保護観察なし）に処せられたが，その後犯した窃盗罪で前記執行猶予期間の経過前に起訴され，同執行猶予期間経過後に判決宣告日を迎えた。この場合，裁判所は，甲に対して，懲役3年，5年間執行猶予（保護観察付き）の判決を宣告することができる。
5. 懲役刑に処せられた甲が，その執行終了の1年後に犯した窃盗罪で起訴され，執行終了後5年を経過する前に判決の宣告を受ける場合，裁判所は，甲に対して，執行猶予付きの懲役刑を言い渡すことができない。

（参照条文）刑法

第235条 他人の財物を窃取した者は，窃盗の罪とし，10年以下の懲役又は50万円以下の罰金に処する。

第240条 強盗が，人を負傷させたときは無期又は6年以上の懲役に処し，死亡させたときは死刑又は無期懲役に処する。

【第13問】（配点：3）

親族間の犯罪に関する次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討し、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は，[No. 27]，[No. 28] 順不同）

1. 甲は、同居している甥の乙が盗んできた宝石を、その事情を知らずながら、乙から無償で譲り受けた。この場合、甲には盗品等無償譲受け罪が成立するが、その刑は免除される。
2. 甲は、別居している祖父乙から現金を脅し取った。この場合、甲には恐喝罪が成立するが、その刑は免除される。
3. 甲は、別居している乙（5歳）の祖母であり、家庭裁判所によって乙の未成年後見人に選任され、後見人の事務として乙の預金口座を管理していたが、その口座から現金を引き出して自らのために費消した。この場合、甲には業務上横領罪が成立するが、その刑は免除される。
4. 甲は、A株式会社の代表取締役である実父乙が管理するA社所有の絵画を窃取した。この場合、甲には窃盗罪が成立し、その刑は免除されない。
5. 甲は、同居している実父乙を被告人とする窃盗事件の公判期日に、証人として出廷し、宣誓の上、乙の利益のために偽証をした。この場合、甲には偽証罪が成立するが、その刑を免除することができる。

【第14問】（配点：3）

両罰規定に関する次の【見解】A説ないしC説に従って、後記【罰則】の適用に関する後記1から5までの【記述】を検討し、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は，[No. 29]，[No. 30] 順不同）

【見 解】

- A説：両罰規定は、法人が無過失であっても代表者や従業員の責任が法人に転嫁されることを政策的に認めたものである。
- B説：法人の代表者の違反行為は法人の違反行為であり、法人の従業員の違反行為については、法人の代表者の当該従業員に対する選任監督上の過失が推定され、過失責任に基づき法人が処罰される。
- C説：法人の代表者の違反行為は法人の違反行為であり、法人の従業員の違反行為については、法人の代表者の当該従業員に対する選任監督上の過失が擬制され、過失責任に基づき法人が処罰される。

【罰 則】

出入国管理及び難民認定法第73条の2第1項

次の各号のいずれかに該当する者は、3年以下の懲役若しくは300万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

- 一 事業活動に関し、外国人に不法就労活動をさせた者
- 二 （以下略）

同法第76条の2

法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務に関して第73条の2（中略）の罪（中略）を犯したときは、行為者を罰するほか、その法人又は人に対しても、各本条の罰金刑を科する。

【記 述】

1. A説によれば、甲社代表取締役乙が、自社の事業活動に関し、外国人に不法就労活動をさせた場合、甲社に出入国管理及び難民認定法違反の罪（同法第73条の2第1項、第76条の2、以下「不法就労助長罪」という。）が成立する。
2. A説によれば、甲社従業者丙が、自社の事業活動に関し、外国人に不法就労活動をさせた場合、甲社に不法就労助長罪が成立する。

3. B説によれば、甲社代表取締役乙が、自社の事業活動に関し、外国人に不法就労活動をさせた場合、甲社の乙に対する選任監督上の過失がないことが立証されない限り、甲社に不法就労助長罪が成立する。
4. B説によれば、甲社従業員丙が、自社の事業活動に関し、外国人に不法就労活動をさせた場合、甲社代表取締役乙の丙に対する選任監督上の過失がないことが立証されない限り、甲社に不法就労助長罪が成立する。
5. C説によれば、甲社従業員丙が、自社の事業活動に関し、外国人に不法就労活動をさせた場合、甲社代表取締役乙の丙に対する選任監督上の過失がないことが立証されない限り、甲社に不法就労助長罪が成立する。

〔第15問〕（配点：2）

次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討し、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、[No. 31]、[No. 32] 順不同）

1. 甲は、人通りの多い路上で、不特定多数の通行人を勧誘して客を集めた上、近隣のビルの1室において、外部との出入りを制限した状態で、自らが雇用した男女に全裸で性行為を行わせ、それを6名の客に有料で観覧させて利益を得た。この場合、甲に公然わいせつ罪の共同正犯は成立しない。
2. 甲は、自己の所有するパソコンからわいせつな画像データをサーバーに送信して記憶・蔵置させた上、不特定多数の者が、インターネットを経由して同わいせつ画像データをダウンロードして、パソコンの画面上に再生して閲覧することを可能にした。この場合、閲覧する者において、閲覧の際、画像データのダウンロード等の作業をする必要があったとしても、甲にわいせつ物公然陳列罪が成立する。
3. 甲は、わいせつな映像が録画されたマスターDVDを所持していたが、甲には、同マスターDVD内に記録されたわいせつな映像を客の注文に応じて他のDVDに複製して販売する意図はあったものの、同マスターDVD自体を販売する意図はなかった。この場合、甲にわいせつ物販売目的所持罪は成立しない。
4. 甲は、外国で販売する目的で、日本国内においてわいせつな写真を所持した。この場合、甲にわいせつ物販売目的所持罪が成立する。
5. 甲は、わいせつな映像が録画されたDVDを販売する目的で雑誌に広告を出し、申し込んできた複数の客から代金の振込みを受け、宅配便で配送する手続を採ったが、配送するトラックが途中で事故を起こしたため、同DVDは、客に届かなかった。この場合、甲にわいせつ物販売罪は成立しない。

【第16問】（配点：3）

業務上の占有者による横領行為に非占有者が加功した場合の罪責について、教授及び学生が次の【会話】のとおり議論している。【会話】中の①から⑤までの（ ）内に後記アからキまでの【発言】から適切な語句を入れた場合、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちのどれか。（解答欄は、[No. 33]）

【会 話】

教授. 保険会社の保険料集金担当従業員である甲が、同社の従業員ではない知人乙と共謀の上、集金した保険料を横領した事例のように、業務上の占有者に非占有者が加功した場合のそれぞれの罪責について、共犯と身分の観点から、どのようなことが問題になりますか。

学生. 業務上横領罪の成否に関して、同罪は、単純横領罪との関係では（①）であり、他方、非占有者との関係では（②）となりますから、特に乙に対して、何罪が成立するのかが問題になります。

教授. 判例ではこの事例はどのような結論になりますか。

学生. 判例は、（③）としています。

教授. 判例の立場に対しては、どのような批判がなされていますか。

学生. 非身分者について罪名と科刑の分離を認めるのは妥当でないという批判がなされています。

教授. この点を克服するための考え方としては、どのようなものがありますか。

学生. 刑法第65条第1項は違法身分について規定し、同条第2項は責任身分について規定していると考え、業務上横領罪については、（④）と捉えた上で、この事例では（⑤）とする見解などがあります。

【発 言】

ア. 占有の受託者という身分があることによって犯罪行為になる構成的身分犯

イ. 業務者という身分があることによって刑が加重・減軽される加減的身分犯

ウ. 占有の受託者たる身分は責任身分、業務者たる身分は違法身分

エ. 占有の受託者たる身分は違法身分、業務者たる身分は責任身分

オ. 刑法第65条第1項により甲には業務上横領罪が、同条第2項により乙には単純横領罪がそれぞれ成立し、甲及び乙は単純横領罪の範囲で共犯となる

カ. 刑法第65条第1項により甲及び乙は業務上横領罪の共犯となり、同条第2項により乙に対しては単純横領罪の刑を科す

キ. 刑法第65条第1項により甲及び乙は単純横領罪の共犯となり、更に同条第2項により甲については業務上横領罪が成立する

1. ①ア ②イ ③カ ④ウ ⑤オ
2. ①ア ②イ ③キ ④ウ ⑤オ
3. ①イ ②ア ③オ ④エ ⑤カ
4. ①イ ②ア ③カ ④エ ⑤キ
5. ①イ ②ア ③キ ④ウ ⑤カ

【第17問】（配点：3）

次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討し、正しいものを2個選びなさい（ただし、甲は、記述4を除いて、当初から、対象物が財産に対する罪に当たる行為によって領得されたものであることを認識していたものとする。）。（解答欄は、[No. 34]，[No. 35] 順不同）

1. 甲は、何者かがA社事務所から窃取した約束手形をA社に買い取らせる交渉を乙に依頼され、A社と買取りの条件を交渉したところ、同手形はA社に売却された。この場合、甲には盗品等処分あっせん罪が成立する。
2. 甲は、乙を教唆して丙所有の自動車を窃取させた後、乙に代金を支払って同自動車を買受け、その引渡しを受けた。この場合、甲には、窃盗教唆罪が成立し、盗品等有償譲受け罪は成立しない。
3. 甲は、乙が窃取した丙所有の自動車を乙から買って、乙に代金を支払ったが、乙が検挙されてしまい、乙から同車の引渡しを受けることができなかった。この場合、甲には盗品等有償譲受け罪が成立する。
4. 甲は、乙からパソコンを預かり保管したが、その1か月後、同パソコンは、乙が丙から窃取したものであることを知ったにもかかわらず、乙のために保管を続けた。この場合、甲には盗品等保管罪が成立する。
5. 甲は、12歳の乙が電器店で窃取した携帯電話機を乙から買い、代金を支払ってその交付を受けた。この場合、甲には盗品等有償譲受け罪は成立しない。

【第18問】（配点：2）

次の1から5までの各記述を判例の立場に従って検討し、誤っているものを2個選びなさい。（解答欄は、[No. 36]，[No. 37] 順不同）

1. 甲は、乙が第三者から盗んできた物を、盗品かもしれないと認識していたが、値段が安いのでそれでも構わないと思って有償で譲り受けた。この場合、甲には盗品等有償譲受け罪は成立しない。
2. 甲は、殺意をもって乙の首を絞め、乙が気絶したのを見て既に窒息死したものと誤信し、乙を海に投げ込んだところ、乙は海中で溺死した。この場合、甲には殺人罪が成立する。
3. 甲は、自己が経営する店において、わいせつな映像を録画したDVDを販売したが、あらかじめ同DVDの映像を再生してその内容を認識していたものの、この程度ではわいせつ図画に当たらないと考えていた。この場合、甲にはわいせつ図画販売罪が成立しない。
4. 甲は、パチンコ店の従業員乙が運搬していた同店の売上金の入ったかばんを強取するため、乙の後方から、乙の頭部を狙い、殺意をもってけん銃の弾丸を発射したところ、同弾丸は乙の肩を貫通した上、甲が認識していなかった通行人丙の腹部に命中し、乙と丙にそれぞれ傷害を負わせた。この場合、甲には、乙に対する強盗殺人未遂罪、丙に対する強盗殺人未遂罪がそれぞれ成立し、両罪は観念的競合となる。
5. 甲は、乙に対して丙に暴行するよう教唆したところ、乙が丙の頭部を1回殴り、その結果、丙が転倒して地面に頭部を打ち付け、脳挫傷により死亡した。この場合、甲には傷害致死罪の教唆犯が成立する。

〔第19問〕（配点：2）

次の【事例】における甲の罪責を判例の立場に従って検討し、後記アからオまでの【罪名】のうち、その罪名に係る犯罪（共犯の場合を含む。）が成立するものには1を、成立しないものには2を選びなさい。（解答欄は、アからオの順に〔No. 38〕から〔No. 42〕）

【事例】

甲は、求人広告を見て乙と会い、乙から、銀行で架空人名義の預金口座を開設し、その預金通帳とキャッシュカードを手に入れて乙に渡すというアルバイトを依頼され、これを引き受けた。その際、甲は、乙から、預金口座を開設する際に身分証明書として呈示するため、甲の顔写真が印刷された架空人A名義の運転免許証を作成する必要があると聞かされたので、甲の顔写真を乙に交付するとともに、甲の知人Bの住所をキャッシュカードの送付先として乙に教えた。乙は、不正に入手したC名義の真正な運転免許証の顔写真の上から甲の顔写真を貼り付け、氏名をA名義に、住所をBの住所にそれぞれ書き換えるなどの加工を施し、甲の顔写真が貼付されたA名義の運転免許証を作成した。同免許証は、一見すると真正なものと見分けがつかないような精巧なものであった。数日後、甲は、乙から、前記運転免許証とAの姓を刻した印鑑を受け取った。その後、甲は、銀行に行き、口座開設申込書にAの氏名及びBの住所等を書いてAの印鑑を押した上、同銀行窓口係丙に対し、Aを装い、同申込書を前記運転免許証と一緒に提出して口座開設を申し込んだ。丙は、甲がAであることを疑うこともなく、かつ、前記運転免許証及び前記口座開設申込書の記載内容が虚偽であると知っていれば口座開設をしなかったのに、これらの内容が真実であるものと誤信し、A名義の口座を開設する手続きを行い、即日窓口で預金通帳を甲に交付し、キャッシュカードについては、Bの住所宛てに郵送した。甲は、数日後に郵送されたキャッシュカードをBから受け取った後、しばらくの間、自宅に通帳とキャッシュカードを保管し、その後、報酬と引換えに、預金通帳とキャッシュカードを乙に交付した。

【罪名】

- ア. 有印公文書変造・同行使罪〔No. 38〕
- イ. 有印私文書偽造・同行使罪〔No. 39〕
- ウ. 詐欺罪〔No. 40〕
- エ. 有価証券偽造罪〔No. 41〕
- オ. 盗品等保管罪〔No. 42〕

〔第20問〕（配点：3）

次の【事例】の甲に対する刑法の適用に関する後記1から5までの【記述】を判例の立場に従って検討し、正しいものを2個選びなさい。（解答欄は、〔No. 43〕、〔No. 44〕順不同）

【事例】

甲は、日本国内に居住するA国民である。

甲は、B国を訪れた際、同国内に居住する日本国民V1並びに日本国内に居住する日本国民V2及び同V3を殺害しようと考え、B国において、毒入りの酒（以下「毒入酒」という。）をV1方、V2方及びV3方に向けてそれぞれ発送し、その後日本に帰国した。

V1宛ての毒入酒は、V1方に到達し、これをB国内で飲酒したV1及びその友人であるB国民V4は、それぞれ、同国内で薬物中毒により死亡した。

V2宛ての毒入酒は、甲が発送手続の際、誤ってV2と同姓の日本国民V5の住所地を記載したことから、日本国内のV5方に配達され、V5は、V2宛ての配達物であることに気が付いたが、しばらく保管して誰からも連絡がなかったら自分で飲酒しようと思ひ、これを自宅に保管していた。

V3宛ての毒入酒は、V3方に到達したが、配送途中の事故により、瓶が割れ、到達時には毒

入酒がすべて無くなっていたことから、V3は、これを飲酒することができなかった。

【記述】

1. V1に対する行為について刑法（殺人罪）が適用される。
2. V2に対する行為について刑法（殺人未遂罪）が適用される。
3. V3に対する行為について刑法（殺人未遂罪）が適用される。
4. V4に対する行為について刑法（殺人罪）が適用される。
5. V5に対する行為について刑法（殺人未遂罪）が適用される。

（参照条文）刑法

第3条の2 この法律は、日本国外において日本国民に対して次に掲げる罪を犯した日本国民以外の者に適用する。

- 一 （略）
- 二 第199条（殺人）の罪及びその未遂罪
- 三～六 （略）

〔第21問〕（配点：2）

捜査の端緒に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。（解答欄は、[No. 45]）

- ア. 捜査機関が犯罪があると思料するに至った理由を捜査の端緒というが、捜査の端緒には何ら制限がなく、刑事訴訟法に規定されたものに限られない。
- イ. 検視は、検察官にのみ認められた権限であるが、検察官は、検察事務官又は司法警察員に検視の処分をさせることができる。
- ウ. 親告罪については、有効な告訴の存在が起訴又は訴訟の条件となっているから、司法警察職員は、告訴がない間は捜査をすることができない。
- エ. 自首した犯人は、告訴又は告発と同様、自首を取り消すことができる。
- オ. 司法警察員は、自首を受けたときは、速やかにこれに関する書類及び証拠物を検察官に送付しなければならない。

1. ア イ      2. ア ウ      3. イ オ      4. ウ エ      5. エ オ

〔第22問〕（配点：3）

次の【事例】中の(ア)から(オ)までの下線部分につき、告訴として有効となる場合には1を、無効となる場合には2を選びなさい。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、アからオの順に [No. 46] から [No. 50]）

【事例】

V（平成6年12月5日生，15歳）は，平成22年2月1日，インターネット上で名誉を毀損される被害を受け，すぐに，この被害を母親であるAに告げた。その際，Vは，Aに，この被害を捜査機関に申告する意思及び犯人の処罰を求める意思がないことを告げた。それにもかかわらず，(ア)同月2日，Aは，司法警察員Xに対し，Vが受けた被害を申告して犯人の処罰を求め，この内容を記載した告訴調書を作成してもらった。[No. 46] その後の捜査により，同月10日，犯人がAとVの知人である甲であると判明し，その日のうちに，Aも司法警察員Xから甲が犯人であることを聞いた。そして，その日のうちに，Aは，Vに，犯人が甲である旨を伝えた。その後，Aは，甲から謝罪を受けたため，同年7月20日，前記告訴を取り消した。しかし，(イ)Vは，犯人が甲であると知った後，次第に甲を処罰してもらいたいという気持ちが高まっていったことから，同年7月31日，知人の司法巡査Yに，口頭で，Vが受けた被害を申告して甲の処罰を求めた。[No. 47] これに対し，司法巡査Yは，Vに，H警察署長を務める司法警察員Z宛てに告訴状を提出するように求めた。その後，Vは，司法巡査Yに対して被害を申告して甲の処罰を求めたこと及び司法警察員Z宛てに告訴状を提出するように求められたことをAに伝えた。そのため，(ウ)Aは，再度，考えを改め，同年8月5日，司法警察員Z宛てに，Vが受けた被害を申告して甲の処罰を求める旨の告訴状を提出した。[No. 48] さらに，(エ)Vも，同年8月20日，司法警察員Z宛てに，Vが受けた被害を申告して甲の処罰を求める旨の告訴状を提出した。[No. 49] その後，Vの父親であるBは，同年9月1日に初めてVが甲から名誉毀損の被害を負わされたことを知った。そして，(オ)Bは，同月2日，司法警察員Z宛てに，Vが受けた被害を申告して甲の処罰を求める旨の告訴状を提出した。[No. 50] なお，甲にVを被害者とする名誉毀損罪が成立することに争いはないものとする。

〔第23問〕（配点：3）

次の【弁解録取書の記載内容】は，殺人を被疑事実とする逮捕状に基づいて司法警察員により逮捕された被疑者甲野太郎の事件に関し，H警察署司法警察員Xが，被疑者の弁解を聴取して作成した弁解録取書の記載内容の抜粋である。この弁解録取書に記載された①から⑤までの司法警察員Xの措置に関する後記アからオまでの【記述】のうち，正しいものは幾つあるか。後記1から6までのうちから選びなさい。（解答欄は，[No. 51]）

【弁解録取書の記載内容】

本籍，住居，職業，氏名，生年月日欄（省略）

本職は，平成23年2月3日午前10時10分ころ，H警察署において，上記の者に対し，①逮捕状記載の犯罪事実の要旨及び②弁護人を選任することができる旨を告げるとともに，

③ 1 引き続き勾留を請求された場合において貧困等の事由により自ら弁護人を選任することができないときは，裁判官に対して弁護人を請求できる旨

2 裁判官に対して弁護人の選任を請求するには資力申告書を提出しなければならない旨

3 その資力が基準額以上であるときは，あらかじめ，弁護士会に弁護人の選任の申出をしていなければならない旨

を教示し，さらに，弁護人又は弁護人となろうとする弁護士と接見したいことを申し出れば，直ちにその旨をこれらの者に連絡する旨を告げた上，④弁解の機会を与えたところ，任意次のおり供述した。

1 私がVさんを殺したことは間違いありません。



2 弁護人をお願いできる権利があることは聞きました。お金がないので、国選でお願いします。

甲 野 太 郎 指印

以上のとおり⑤録取して読み聞かせた上、閲覧させたところ、誤りのないことを申し立て、各葉の欄外に指印した上、末尾に署名・指印した。

前 同 日

司法警察員署名押印欄（省略）

【記 述】

- ア. ①につき、刑事訴訟法の規定上、司法警察員Xは、直ちに犯罪事実の要旨を告げるように求められている。
- イ. ②につき、刑事訴訟法の規定上、司法警察員Xは、弁護人を選任することができる旨を告げるように求められている。
- ウ. ③につき、刑事訴訟法の規定上、司法警察員Xは、③の1から3までの事項を教示するように求められていない。
- エ. ④につき、刑事訴訟法の規定上、司法警察員Xは、被疑者甲野太郎に、弁解の機会を与えるように求められていない。
- オ. ⑤につき、刑事訴訟法の規定上、司法警察員Xは、弁解録取書を作成して、これを読み聞かせた上で、閲覧させることが求められている。

1. 0個      2. 1個      3. 2個      4. 3個      5. 4個      6. 5個

【第24問】（配点：2）

搜索・差押え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、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、[No. 52]）

ア．人の住居に対する搜索差押許可状の効力は、令状呈示後に同住居に搬入された物品には及ばないから、甲に対する覚せい剤取締法違反被疑事件につき、搜索場所を甲方居室、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、警察官が甲立会いの下に同人方居室を搜索中、甲宛てに届き、甲が受領した宅配便の荷物について、警察官は、甲の承諾を得ることなくこれを開封して中身を確認することはできない。

イ．捜査機関は、人の住居に対する搜索差押許可状の執行中は、何人に対しても、許可を得ないでその場所に入出入りすることを禁止することができるから、居住者であっても許可を得ないで住居に立ち入ろうとした場合は、これを制止することができる。

ウ．搜索差押許可状の執行に当たっては、その着手前に、処分を受ける者に対して搜索差押許可状を示さなければならないから、乙に対する覚せい剤取締法違反被疑事件につき、搜索場所を乙方居室、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の発付を受けた警察官が、来意を告げることなく、施錠された乙方居室のドアを家主から借り受けた合鍵で開けて室内に立ち入り、その後初めて乙に同令状を呈示することは、乙が覚せい剤を洗面所に流すなど差押対象物件を破棄隠匿するおそれがある場合であっても違法となる。

エ．搜索差押許可状には、被疑者の氏名、罪名、差し押さえるべき物、搜索すべき場所、身体若しくは物、有効期間等を記載しなければならないが、特別法違反の罪については、被疑事件を特定するため、罪名のほか、その罰条又は犯罪事実を記載しなければならない。

オ．搜索差押許可状で差し押さえようとしているパソコンの中に、被疑事実に関する情報が記録されている蓋然性が認められる場合において、そのような情報が実際に記録されているかをその場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あるときは、内容を確認することなしにパソコン自体を差し押さえることができる。

1. ア イ      2. ア ウ      3. イ オ      4. ウ エ      5. エ オ

【第25問】（配点：3）

次の【事例】に関する検察官の処理について述べた後記アからオまでの【記述】のうち、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。（解答欄は、アからオの順に [No. 53] から [No. 57]）

【事 例】

甲は、平成22年4月1日午前9時50分、H県I市内において、司法警察員から職務質問を受けた際、所持品の検査に応じ、「窃盗の目的でVの邸宅に侵入するのに使用するため、ガラス切りを隠して携帯していた」旨を述べてガラス切りを所持のバッグから取り出したものの、住居については、一切答えなかった。そこで、司法警察員は、甲の住居が明らかでない上、甲に軽犯罪法違反（同法第1条第3号違反）に該当する「正当な理由がなくてガラス切りを隠して携帯していた」事実が認められたことから、同日午前10時、同事実により甲を現行犯逮捕した。その後の捜査により、甲が窃盗を行っていたことも判明したものの、依然として、甲の住居は判明しなかった。司法警察員は、同月3日午前9時30分、甲の身柄とともに軽犯罪法違反及び窃盗の両事実をH区検察庁検察官に送致する手続をした。その後、検察官は、同日午前10時30分、送致された甲を受け取った。

【記 述】

ア．検察官は、甲を勾留請求する場合、これを平成22年4月4日午前10時30分までに行えば足りる。[No. 53]

イ. 検察官は、軽犯罪法違反の事実のみならず窃盗の事実も併せて甲を勾留請求することができる。[No. 54]

ウ. 検察官は、甲につき、逮捕されている軽犯罪法違反の事実のみで略式命令を請求する場合、甲に対し、あらかじめ、略式手続を理解させるために必要な事項を説明し、通常の規定に従い審判を受けることができる旨を告げた上、略式手続によることについて異議がないかどうかを確かめなければならない。[No. 55]

エ. 検察官は、平成22年4月3日、逮捕されている軽犯罪法違反の事実のみで甲を公判請求する場合、勾留状が発付されていないので甲を釈放した上で公判請求しなければならない。[No. 56]

オ. 検察官は、平成22年4月3日、軽犯罪法違反の事実のみならず窃盗の事実も併せて甲を公判請求する場合、簡易裁判所ではなく地方裁判所に対して行うこともできる。[No. 57]

#### (参照条文) 軽犯罪法

第1条 左の各号の一に該当する者は、これを拘留又は科料に処する。

一、二 (略)

三 正当な理由がなく、のみ、ガラス切りその他他人の邸宅又は建物に侵入するのに使用されるような器具を隠して携帯していた者

四～三十四 (略)

#### (参照条文) 裁判所法

第24条 地方裁判所は、次の事項について裁判権を有する。

一 (略)

二 第16条第4号の罪及び罰金以下の刑に当たる罪以外の罪に係る訴訟の第一審

三、四 (略)

第33条 簡易裁判所は、次の事項について第一審の裁判権を有する。

一 (略)

二 罰金以下の刑に当たる罪、選択刑として罰金が定められている罪又は刑法第186条、第252条若しくは第256条の罪に係る訴訟

2, 3 (略)

【第26問】（配点：2）

犯罪捜査のための通信傍受に関する法律（以下「通信傍受法」という。）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。（解答欄は、[No. 58]）

- ア. 通信傍受法では、傍受令状で通信の傍受をすることができる対象犯罪は限定されており、組織的な賭博場開張等凶利の罪は、この対象犯罪に含まれている。
- イ. 司法警察員が、被疑者から電話において恐喝されていた被害者の同意を得て、その被害者と被疑者との間の電話による通話内容を録音する場合には、裁判官の発する傍受令状を得る必要はない。
- ウ. 司法警察員は、通信傍受の実施をしている間に行われた通信が、傍受令状に記載された傍受すべき通信に該当するかどうか明らかでない場合には、直ちに当該通信の傍受を停止しなければならない。
- エ. 司法警察員は、覚せい剤取締法違反の事実を被疑事実とする傍受令状に基づいて、通信傍受の実施をしている間に、その被疑事実とは無関係の殺人を実行する計画について話し合っていると明らかに認められる通信が行われたときは、当該通信の傍受をすることができる。
- オ. 司法警察員は、通信傍受の実施を終了した場合には、通信の当事者に対し、傍受の実施につき通知しなければならないが、この通知により捜査が妨げられるおそれがあると認めるときはこの通知をしないことができる。

1. ア ウ      2. ア オ      3. イ ウ      4. イ エ      5. エ オ

【第27問】（配点：2）

即決裁判手続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。（解答欄は、[No. 59]）

- ア. 検察官は、公訴を提起しようとする強盗事件について、事案が明白であること、証拠調べが速やかに終わると見込まれることその他の事情を考慮し、相当と認めるときは、公訴の提起と同時に、書面により即決裁判手続の申立てをすることができる。
- イ. 検察官は、即決裁判手続によることについての被疑者の同意がなくても、即決裁判手続の申立てをすることができる。
- ウ. 即決裁判手続による公判期日については、被告人に弁護人がないときは、これを開くことができない。
- エ. 裁判所が即決裁判手続において懲役又は禁錮の言渡しをする場合には、その刑の執行猶予の言渡しをしなければならない。
- オ. 即決裁判手続においてされた判決に対しては、控訴の申立てをすることができない。

1. ア イ      2. ア オ      3. イ ウ      4. ウ エ      5. エ オ

〔第28問〕（配点：4）

次の【事例】に登場する後記甲、乙、丙、丁及び戊の5名につき、公判請求された公訴事実の全部又は一部について明らかに刑事訴訟法第89条に規定された権利保釈が認められないものには1を、それ以外のものには2を選びなさい。なお、いずれも、勾留は継続されているものとする。（解答欄は、甲から戊の順に〔No. 60〕から〔No. 64〕）

【事例】

甲は、詐欺の罪により懲役8年の刑に処せられ、乙は、強盗致傷の罪により懲役7年の刑に処せられ、丙は、器物損壊の罪により懲役1年の刑に処せられ、いずれも、同じ刑事施設に収容されて顔見知りとなった。甲、乙及び丙は、いずれも平成21年中に刑の執行を終了し、その後、それぞれH市内に住居を定めて生活していた。

平成22年7月2日、甲及び乙が甲の自宅で住居不定の丁と一緒に食事をしていたところ、丙がH市内に住居を有する戊を連れて遊びに来た。その後、甲、乙、丙、丁及び戊の5名は、雑談をしていたが、その途中、他人の住居に侵入して金品を窃取する旨の謀議が成立した。そして、同日午後10時、甲、乙、丙、丁及び戊の5名は、H市内に所在するVの住居に侵入して金品を窃取したが、Vの住居を出たところで、警察官の職務質問を受けて犯行を自白し、住居侵入、窃盗の事実により緊急逮捕された。その後、甲、乙、丙、丁及び戊の5名は、同月3日中にH地方検察庁検察官に送致されて勾留を請求された上、緊急逮捕された事実と同一の住居侵入、窃盗の事実により勾留され、同月12日、勾留された事実と同一の住居侵入、窃盗の事実により公判請求された。

甲、乙及び丁の3名には余罪がなかったが、丙には、H市内で連続して車のタイヤをパンクさせた余罪、戊には、知人を包丁で突き刺して傷害を負わせた余罪があった。そのため、丙は、同月13日、暴力行為等処罰に関する法律第1条の3に違反する事実で逮捕され、同月14日中にH地方検察庁検察官に送致されて勾留請求された上、逮捕された事実と同一の同法律第1条の3に違反する事実により勾留され、同月23日、勾留された事実と同一の同法律第1条の3に違反する事実により公判請求された。一方、戊は、同年7月13日、殺人未遂の事実で逮捕され、同月14日中にH地方検察庁検察官に送致されて勾留請求された上、逮捕された事実と同一の殺人未遂の事実により勾留され、同月23日、殺人未遂の事実ではなく、傷害の事実により公判請求された。

なお、甲、乙及び丙については、前記前科以外の前科がなく、丁及び戊については、前科がないものとし、甲、乙、丙、丁及び戊のいずれについても、逃亡のおそれは認められるが、「罪証を隠滅すると疑うに足りる相当な理由」及び「被害者その他事件の審判に必要な知識を有すると認められる者若しくはその親族の身体若しくは財産に害を加え又はこれらの者を畏怖させる行為をすると疑うに足りる相当な理由」は認められないものとする。

（参照条文）暴力行為等処罰に関する法律

第1条ノ3 常習トシテ刑法第204条、第208条、第222条又ハ第261条ノ罪ヲ犯シタル者人ヲ傷害シタルモノナルトキハ1年以上15年以下ノ懲役ニ処シ其ノ他ノ場合ニ在リテハ3年以上5年以下ノ懲役ニ処ス

【第29問】（配点：3）

訴因に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものの組合せは、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、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、[No. 65]）

- ア. 検察官は、第1回の公判期日の前であっても、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の追加、撤回又は変更を裁判所に請求することができる。
- イ. 起訴状における訴因の記載は、裁判所が行う審判対象の範囲を画定するとともに、被告人の防御の対象を明確にする機能を有するものであり、起訴状における罰条の記載も、訴因をより一層特定させて被告人の防御に遺憾のないようにするため法律上要請されているものであるから、訴因により公訴事実が十分に明確にされ、被告人の防御に実質的な不利益が生じない場合であっても、裁判所が起訴状に記載されていない罰条を適用するためには、罰条変更の手続を経なければならない。
- ウ. 傷害致死の罪について、「被告人は、平成22年5月9日午後9時ころ、H市I区所在のJホテル7号室において、Vに対し、その頭部等に手段不明の暴行を加え、頭蓋冠、頭蓋底骨折等の傷害を負わせ、よって、そのころ、同所において、頭蓋冠、頭蓋底骨折に基づく外傷性脳障害又は何らかの傷害により死亡させた。」という訴因とすることは、暴行態様、傷害の内容及び死因の表示が概括的なものとどまるから、検察官において、当時の証拠に基づき、できる限り日時、場所、方法等をもって傷害致死の罪となるべき事実を特定して訴因を明示したものであっても、訴因の特定に欠ける。
- エ. 検察官において、共謀共同正犯者の存在に言及することなく、被告人が1人で自動二輪車を窃取したという窃盗の訴因で公訴を提起した場合、裁判所が、証拠上、他に実行行為を行っていない共謀共同正犯者が存在するとの心証を得たとしても、被告人1人の行為により犯罪構成要件の全てが満たされたと認めるときは、訴因どおりの犯罪事実を認定することができる。
- オ. 裁判所は、訴因の追加又は変更により被告人の防御に実質的な不利益を生ずるおそれ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、被告人に十分な防御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。

1. ア エ      2. ア オ      3. イ ウ      4. イ エ      5. ウ オ

【第30問】（配点：3）

次の【事例】は、甲に対する殺人被告事件の冒頭手続における法廷でのやり取りである。この法廷でのやり取りに関する後記アからエまでの【記述】のうち、正しいものは幾つあるか。後記1から5までのうちから選びなさい。（解答欄は、[No. 66]）

【事例】

裁判長「それでは開廷します。被告人は証言台の前に立ちなさい。」

裁判長「名前は何と言いますか。」①

被告人「甲と言います。」

裁判長「本籍、住所はどこですか。」

被告人「本籍は、H市I町1番です。住所も同じです。」

裁判長「職業は何ですか。」

被告人「無職です。」

裁判長「生年月日はいつですか。」

被告人「昭和30年1月1日です。」

裁判長「それでは、検察官、起訴状を朗読してください。」

検察官「公訴事実。被告人は、平成20年6月10日ころ、H市I町1番被告人方において、V  
に対し、殺意をもって、持っていたナイフでその胸部を突き刺し、よって、同日ころ、

同所において、同人を胸部刺傷に基づく失血により死亡させて殺害したものである。罪名及び罰条。殺人。刑法第199条。」②

裁判長「被告人には黙秘権という権利があります。被告人は終始沈黙し、又は個々の質問に対し陳述を拒むことができます。また、言いたいことを言うことができますが、この公判廷での被告人の陳述は、被告人にとって不利益な証拠とも利益な証拠ともなることを承知してください。」③

裁判長「それでは、まず被告人に聞きますが、今、検察官が述べた内容に間違いありませんか。」

被告人「間違いありません。」

裁判長「弁護士、御意見はいかがですか。」④

弁護士「被告人と同じです。」

裁判長「それでは、これで冒頭手続を終わり、証拠調手続に入ります。」

**【記述】**

ア. ①は、裁判長が、被告人として出頭している者が起訴状に表示された者と同一であるかどうかを確かめるために行った質問の一環であり、こうした人定質問を行うことは法令上要求されている。

イ. ②は、法令上、検察官が、裁判長の訴訟指揮に基づき、起訴状に記載された公訴事実を要約して告げる方法でも行うことができる。

ウ. ③は、裁判長が、被告人に対し、言いたいことを言うことができることや、公判廷での陳述が被告人にとって不利益な証拠とも利益な証拠ともなることを告げなくても、法令に違反するものではない。

エ. ④は、裁判長が、その訴訟指揮によって、弁護人の意見を確かめるために事実上行ったものであり、法令上要求されているものではない。

1. 0個      2. 1個      3. 2個      4. 3個      5. 4個

【第31問】（配点：2）

裁判員の参加する刑事裁判（以下「裁判員裁判」という。）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。（解答欄は、[No. 67]）

- ア. 裁判員裁判の対象事件として法律で定められた殺人罪に係る事件については、裁判官のみの合議体で取り扱うことはできない。
- イ. 裁判員裁判においては、裁判官及び裁判員の合議により、事実の認定、法令の解釈、法令の適用及び刑の量定を行う。
- ウ. 裁判員の参加する合議体の裁判官の員数は3人、裁判員の員数は6人とされているが、公判前整理手続による争点及び証拠の整理において公訴事実について争いがないと認められ、事件の内容その他の事情を考慮して適当と認められるものについては、裁判所は、裁判官1人及び裁判員4人から成る合議体を構成して審理及び裁判をする旨の決定をすることができる。
- エ. 裁判員裁判の対象事件の被告人が、裁判員の参加する合議体ではなく、裁判官のみの合議体による審理を受けることを申し立てた場合には、地方裁判所は、当該事件を裁判官のみの合議体で取り扱う旨の決定をしなければならない。
- オ. 裁判員の関与する判断のための評議において、その判断は、構成裁判官及び裁判員の双方の意見を含む合議体の員数の過半数の意見によるので、裁判員のみが被告人を有罪とする意見である場合には、被告人は無罪となる。

1. ア イ      2. ア オ      3. イ エ      4. ウ エ      5. ウ オ

【第32問】（配点：2）

被害者に対する配慮に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものの組合せは、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、それに照らして考えるものとする。なお、記述中の証人の遮へい措置は刑事訴訟法第157条の3に、ビデオリンク方式は同法第157条の4に、それぞれ規定されているものをいう。（解答欄は、[No. 68]）

- ア. 裁判所は、強制わいせつ罪に係る事件を取り扱う場合において、当該事件の被害者から申出があるときは、被告人又は弁護人の意見を聴き、相当と認めるときは、被害者特定事項（氏名及び住所その他の当該事件の被害者を特定させることとなる事項）を公開の法廷で明らかにしない旨の決定をすることができるが、この場合において、被害者は、あらかじめ、検察官にこの申出をしなければならない。
- イ. 公判期日において、被害者の被害に関する心情その他の被告事件に関する意見の陳述がなされた場合、裁判所は、この陳述を犯罪事実の認定のための証拠とすることはできない。
- ウ. 検察官は、検察官請求に係る証拠書類を弁護人に閲覧する機会を与えるに当たり、被害者特定事項が明らかにされることにより、被害者等の名誉が著しく害されるおそれがあると認めるときは、弁護人に対し、その旨を告げ、起訴状に記載された被害者特定事項を被告人に知られないようにすることを求めることができる。
- エ. ビデオリンク方式によった上で被告人から証人の状態を認識できなくする証人の遮へい措置が採られても、映像と音声の受送信を通じてであれ、被告人は、証人の供述を聞くことはでき、自ら尋問することもでき、弁護人による証人の供述態度等の観察は妨げられないのであるから、被告人の証人審問権は侵害されていない。
- オ. 証人の遮へい措置を採ることができるのは、強制わいせつ等の性犯罪の被害者に限定されないが、ビデオリンク方式による証人尋問が認められるのは、性犯罪の被害者に限定されている。

1. ア エ      2. ア オ      3. イ ウ      4. イ エ      5. ウ オ



【第33問】（配点：2）

自由心証主義に関する次のアからオまでの各記述のうち、誤っているものの組合せは、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、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、[No. 69]）

ア．裁判員の参加する刑事裁判において、裁判員の関与する判断に関しては、証拠の証明力は、それぞれの裁判官及び裁判員の自由な判断にゆだねる。

イ．憲法第38条第3項の「何人も、自己に不利益な唯一の証拠が本人の自白である場合には、有罪とされ、又は刑罰を科せられない。」という規定は、自白の証明力に対する自由心証を制限したものである。

ウ．裁判官が、証人の証言の信用性を判断する際には、その証人の公判廷での供述態度を考慮することができる。

エ．経験則は、経験から導き出された事物に関する一般的な法則であるが、一般に承認された科学的法則とは異なり、合理的な判断法則として共有されたものとまではいえないので、裁判官が、経験則に反する心証を形成した上で事実を認定することも許される。

オ．被告人の精神状態に関する精神医学者の意見が鑑定等として証拠となっている場合には、その判断の前提となる生物学的、心理学的要素を裁判所が評価することが困難であるため、その意見のとおり認定しなければならない。

1. ア イ      2. ア オ      3. イ ウ      4. ウ エ      5. エ オ

【第34問】（配点：3）

被告人甲が、被害者V宅において、Vを包丁で突き刺して殺害したという事件に関し、後記aからfまでの【証拠】について後記アからオまでの【記述】のうち、正しいものは幾つあるか。後記1から6までのうちから選びなさい。ただし、判例がある場合には、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、[No. 70]）

【証拠】

- a. V宅でVを包丁で突き刺した旨の甲が作成した供述書
- b. 事件直前、V宅を訪ねてきた甲を応接間に通した後、しばらくして、Vの叫び声が聞こえ、応接間を確認したところ、倒れているVを発見した旨のVの妻Aの供述を録取した書面
- c. Vの妻A立会いのもとで、司法警察職員が任意処分として行った検証の結果を記載した書面
- d. 犯行現場に遺留されていた包丁
- e. 前記包丁に付着していた血液のDNA型がVのものと一致する旨の鑑定の結果を記載した書面
- f. 甲宅から押収した日記（事件前日の欄に、「Vと口論となった挙句、拳で顔面を殴られた。許せない。」と記載のあるもの。）

【記述】

- ア. a, b, c及びeは、証拠書類であるから、その取調べをするについては、朗読又はその要旨を告げる必要があり、d及びfは、証拠物であるから、その取調べをするについては、示させる必要があるがそれで足り、fの記載内容を立証する場合であっても、これを朗読する必要はない。
- イ. 直接証拠とは、犯罪事実の存在を直接証明する証拠であるから、aからfの中で、直接証拠は、aのみである。
- ウ. aは、甲が体験した事実を、甲自ら記載した書面であるから、伝聞証拠には当たらない。
- エ. 刑事訴訟法第321条第3項の「検証の結果を記載した書面」とは、裁判官の発する令状により行った検証の結果を記載した書面を意味するから、捜査機関が任意処分として行った検証の結果を記載した書面であるcは、同項の「検証の結果を記載した書面」には該当しない。
- オ. eは、伝聞証拠ではあるが、刑事訴訟法第321条第4項の「鑑定の経過及び結果を記載した書面で鑑定人の作成したもの」に当たるから、鑑定人の証人尋問を経ることなく、証拠とすることができる。

1. 0個      2. 1個      3. 2個      4. 3個      5. 4個      6. 5個

【第35問】（配点：2）

刑事訴訟法第321条第1項の書面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、それに照らして考えるものとする。（解答欄は、[No. 71]）

- ア. 公判廷に証人として出廷した者が、捜査段階で検察官に対して供述した内容と相反する供述をしたとき、その者の検察官の面前における供述を録取した書面については、その検察官の面前における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でなければ証拠能力は認められない。
- イ. 刑事訴訟法第321条第1項第1号の「裁判官の面前における供述を録取した書面」は、当該事件に関して作成されたものに限られるから、他の事件の公判廷における証人の供述を録取したものは含まれない。
- ウ. 刑事訴訟法第321条第1項の「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」とは、供述不能の制限的な事由ではなく、例示的な事由であるから、証人が、公判期日に証言拒

絶権を行使して証言を拒んだときも、これに該当する。

エ. 裁判所が証人尋問の決定をした外国人について、証人尋問の実施前に退去強制が行われた場合、その者の検察官に対する供述調書を刑事訴訟法第321条第1項第2号前段に基づいて証拠とすることは、許容されないことがある。

オ. 被告人には黙秘権の保障があり、かつ、宣誓及び偽証罪の制裁を欠くのであるから、乙を被告人とする贈賄被告事件の公判調書中、被告人としての乙の供述を録取した部分は、甲を被告人とする収賄被告事件において、刑事訴訟法第321条第1項第1号の「裁判官の面前における供述を録取した書面」には該当しない。

1. ア イ      2. ア ウ      3. イ オ      4. ウ エ      5. エ オ

〔第36問〕（配点：3）

次のⅠ及びⅡの【見解】は、裁判所が公判廷において鑑定を命じた鑑定人によって鑑定書が作成された場合に、その鑑定書を公判廷においてどのような手続により取り調べるのかという問題に関するものである。この見解について述べた後記のアからカまでの【記述】のうち、誤っているものの組合せは、後記1から6までのうちどれか。（解答欄は、〔No. 72〕）

【見 解】

- Ⅰ. 裁判所は、当事者の取調べ請求を待たず、鑑定書を公判廷において取り調べる必要がある。  
Ⅱ. 裁判所は、鑑定書を公判廷において取り調べるためには、原則として、当事者からその取調べ請求を受ける必要がある。

【記 述】

- ア. Ⅱ説は、鑑定書が公判準備における鑑定人の尋問の結果を記載した書面と実質上何ら変わらないとして、公判準備における証人尋問等の結果を記載した書面の取調べ手続と同様にすべきと考えるものである。  
イ. Ⅱ説は、鑑定書の取調べを当事者の意思にかからしめることが証拠調べにおける当事者主義からみて当然のことであると考えられるものである。  
ウ. Ⅰ説は、裁判所が鑑定書による報告を命じたことにつき、当然その鑑定書の取調べを予定しているものであると考えられるものである。  
エ. Ⅱ説によれば、鑑定請求をした弁護人が、鑑定書の取調べ請求をする旨の意見を述べた場合、その請求は、鑑定書を取り調べることに同意する旨の意見と解することになる。  
オ. Ⅰ説によれば、弁護人及び検察官のいずれもが、鑑定書の取調べ請求をしない旨の意見を述べた場合、裁判所は、職権で、刑事訴訟法第321条第4項の手続を履践すべく、鑑定人を証人として尋問する旨の決定をしなければならない。  
カ. Ⅱ説によれば、鑑定請求をした弁護人が、鑑定書の取調べ請求をしない旨の意見を述べ、検察官が、鑑定書の取調べ請求をする旨の意見を述べた場合、検察官は、裁判所に鑑定書を取り調べてもらうためには、刑事訴訟法第321条第4項の立証手続として鑑定人を証人として尋問する旨の請求をする必要がある。

1. ア イ      2. ア エ      3. イ ウ      4. ウ オ      5. エ カ      6. オ カ

【第37問】（配点：2）

第1回の公判期日前の証人尋問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。（解答欄は，[No. 73]）

- ア． 検察官は、犯罪の捜査に欠くことのできない知識を有すると明らかに認められる者が、取調べに対して出頭又は供述を拒んだ場合には、その者が当該犯罪の被害者であったとしても、第1回の公判期日前に限り、裁判官に証人の尋問を請求することができる。
- イ． 弁護人は、被告人のアリバイを供述する証人に海外赴任の予定があるなど、あらかじめ証拠を保全しておかなければその証拠を使用することが困難な事情があるときでも、第1回の公判期日前に、裁判官に証人の尋問を請求することはできない。
- ウ． 検察官は、司法警察員の取調べに対して任意の供述をした犯罪の目撃者が、その供述が犯罪の証明に欠くことができないと認められる場合において、圧迫を受けて公判期日においては前にした供述と異なる供述をするおそれがある場合に限り、第1回の公判期日前に、裁判官に証人の尋問を請求することができる。
- エ． 裁判官は、検察官の請求による第1回の公判期日前の証人尋問を行う際、被告人、被疑者又は弁護人をその尋問に立ち合わせなければならない。
- オ． 裁判官は、第1回の公判期日前の証人尋問請求において、召喚に応じない証人に対しては、更にこれを召喚し、又はこれを勾引することができる。

1. ア ウ      2. ア オ      3. イ エ      4. イ オ      5. ウ エ

【第38問】（配点：2）

次のアからカまでの各手続のうち、被疑者の勾留及び被告人の勾留のいずれについても刑事訴訟法上認められるものは、幾つあるか。後記1から6までのうちから選びなさい。（解答欄は，[No. 74]）

- ア． 保釈
- イ． 勾留の取消し
- ウ． 勾留理由開示
- エ． 検察官による勾留請求
- オ． 弁護人又は弁護人を選任することができる者の依頼により弁護人となろうとする者以外の者との接見等の制限
- カ． 勾留の執行停止

1. 1個      2. 2個      3. 3個      4. 4個      5. 5個      6. 6個

【第39問】（配点：3）

次の【記述】は、控訴審の権限に関して判断を示した最高裁判所決定の要旨である。①から⑦までの（ ）内に後記aからiまでの【語句群】から適切な語句を入れた場合、組合せとして正しいものは後記1から5までのうちどれか。なお、①から⑦までの（ ）内にはそれぞれ異なる語句が入る。（解答欄は，[No. 75]）

【記述】

第一審判決がその理由中において無罪の判断を示した点は、牽連犯ないし包括一罪として起訴された事実の一部なのであるから、右第一審判決に対する控訴提起の効力は、それが被告人からだけの控訴であっても、公訴事実の全部に及び、右の無罪部分を含めたそのすべてが控訴審に移審係属すると解すべきである。そうとすれば、控訴裁判所は右起訴事実の全部の範囲にわたって（①）を加えることが可能であるとみられないでもない。しかしながら、控訴審が第一審判決について（①）をするにあたり、いかなる限度においてその職権を行使すべきかについては、さらに慎重な検討を要するところである。いうまでもなく、現行刑法においては、いわゆる（②）

主義が基本原則とされ、(3) 主義はその補充的、後見的なものとされているのである。(2) 主義の現われとして、現行法は(4) 制度をとり、検察官が公訴を提起するには、(5) を記載した起訴状を裁判所に提出しなければならない、(5) は(4) を明示してこれを記載しなければならないこととし、この(4) につき、当事者の攻撃防御をなさしめるものとしている。(中略) このように、審判の対象設定を原則として(2) の手に委ね、被告人に対する不意打を防止し、(2) の公正な訴訟活動を期待した第一審の訴訟構造の上に立つて、刑事訴訟法はさらに控訴審の性格を原則として(6) 審たるべきものとしている。すなわち、控訴審は、第一審と同じ立場で事件そのものを審理するのではなく、前記のような(2) の訴訟活動を基礎として形成された第一審判決を対象とし、これに(6) 的な審査を加えるべきものなのである。そして、その(6) 審査も当事者の申し立てた控訴趣意を中心としてこれをなすのが建前であつて、(1) はあくまで補充的なものとして理解されなければならない。けだし、前記の第一審における(2) 主義と(3) 主義との関係は、控訴審においても同様に考えられるべきだからである。

これを本件についてみるに、本件公訴事実中第一審判決において有罪とされた部分と無罪とされた部分とは牽連犯ないし包括一罪を構成するものであるにしても、その各部分は、それぞれ1個の犯罪構成要件を充足し得るものであり、(4) としても独立し得たものなのである。そして、右のうち無罪とされた部分については、被告人から不服を申し立てる利益がなく、検察官からの控訴申立てもないのであるから、当事者間においては攻防の対象からはずされたものとみることができる。このような部分について、それが理論上は控訴審に移審係属しているからといつて、(6) 審たる控訴審が(1) を加え有罪の自判をすることは、被告人控訴だけの場合、刑事訴訟法第402条により第一審判決の刑より重い刑を言い渡されないことが被告人に保障されているとはいつても、被告人に対し不意打を与えることであるから、前記のような現行刑事訴訟の基本構造、ことに現行控訴審の性格にかんがみるときは、(7) として許される限度をこえたものであつて、違法なものといわなければならない。

【語句群】

- a. 職権調査      b. 当事者の申立てに基づく調査      c. 当事者      d. 職権  
 e. 訴因      f. 公訴事実      g. 事実      h. 事後      i. 職権の発動
1. ① b ④ e      2. ① a ⑦ i      3. ② d ⑤ f      4. ② c ⑥ g      5. ③ c ⑥ h

【第40問】(配点：2)

再審に関する次のアからオまでの各記述のうち、判例に照らして、正しいものの組合せは、後記1から5までのうちどれか。(解答欄は、[No. 76])

- ア. 有罪を認めるべき明らかな証拠を新たに発見したときは、無罪の言渡しをした確定判決に対しても再審の請求をすることができる。
- イ. 検察官は、有罪の言渡しをした確定判決に対して、その言渡しを受けた者の利益のために、再審の請求をすることができない。
- ウ. 再審事由を定める刑事訴訟法第435条第6号に規定する「明らかな証拠」とは、確定判決における事実認定につき合理的な疑いを抱かせ、その認定を覆すに足りる蓋然性のある証拠を意味する。
- エ. 再審の請求は、刑の執行が終わり、又はその執行を受けることがなくなったときには、これを行うことができない。
- オ. 再審の請求を受けた裁判所は、再審の請求が理由のあるときは再審開始の決定をしなければならないが、その場合には、確定判決による刑の執行を停止することができる。

1. ア イ      2. ア ウ      3. イ エ      4. ウ オ      5. エ オ