

2020年度

大阪市立大学大学院法学研究科法曹養成専攻入学者選抜試験

## 【2年短縮型】

# 法律科目試験問題：刑法・刑事訴訟法

(配点：120点)

### 注意事項

- 1 机上に各自の「受験票」を出しておくこと。
- 2 問題冊子は、監督者が「解答始め」の指示をするまで開かないこと。
- 3 問題冊子は、全部で2ページである。  
解答用紙は、全部で8ページである。  
問題冊子、解答用紙に脱落のあった場合には申し出ること。
- 4 解答用紙は切り離さないこと。  
解答用紙は、8ページを超えて使用することはできない。
- 5 解答用紙の上部所定欄に、1ページには氏名、受験番号、試験の科目名を、  
2ページ以降は各ページに氏名を忘れずに記入すること。
- 6 解答は、第1問は1ページから、第2問は5ページから記入すること。
- 7 解答以外のことを書いたときは無効とすることがある。

(刑法・刑事訴訟法)

第1問 (刑法)

Xは、土木作業のアルバイトに従事するため、会社が用意した寮の個室に滞在していた。寮の隣室のYが何かとXにからんでくるので、Xはこれを苦手に思っていたが、自分より体格がよいYに逆らえないでいた。ある日の終業後、Xは、自室に入ろうと鍵を開け、靴を脱ぐためにドアを開けたまま玄関の下駄箱の上にカバンを置いた。そこへYが現れ、下駄箱の上に置かれたXのカバンの中から人気アニメのフィギュアの一部がのぞいているのをめざとく見つけ、「あ、これ、俺も持ってんねん。見せえよ。」などと、ためらうXに矢継ぎ早に催促して、フィギュアをカバンから出させた。Yは、自分の持ち物の中から同種のフィギュアを出して「ほらな、同じやつやで。」と言うと、目にもとまらぬ早業で、下駄箱の上で双方のフィギュアを繰り返し入れ換え、「自分のやつわかるやろ。どっちか選べよ。」と薄笑いを浮かべながら言った。Xは、双方のフィギュアを丹念に調べたが、確信のないまま「どっちでも一緒やろ。」と言って、そのうち片方を手に取ったところ、Yは、残ったもう片方を取り上げて立ち去った。Xは知らないことであつたが、フィギュアには製造番号が刻印され、その番号によって収集マニアの人气が左右されていた。もともとXが持っていたフィギュアはマニアの間でも高値がつく稀少品であり、それを知ったYは、手品の手口を巧妙に模して、Xに同型の別のフィギュアを選ばせたのであつた。

他の作業員から、Yが臨時収入を得て上機嫌だと聞いたXは、フィギュアがネットオークションで高額で競り落とされたのを自己のスマートフォンで確認し、はらわたが煮えくりかえる思いがしたが、Yには直接抗議できず、むしろ、またからまれるのが心配になり、寮の運動場に置いておいた自己所有の木製の野球バットを護身のため玄関先に置いた。

休日の昼下がり、Xは、人気のない寮の廊下の向こう側からYが歩いてくるのを目にとめ、「また卑怯なことするんか」と叫んだ。Yは、Xに仕掛けてやろうとトウガラシ水を詰め込んだペットボトルを搭載したドローン(無人小型飛行機)をリモコンで遠隔操縦しながら近づいてきたが、Xの言葉に憤り、Xを標的にして頭上からトウガラシ水を振りかけるよう自動操縦に切り替えた。Xは、ドローンから落下するトウガラシ水のしぶきを浴びて皮膚に痛みを感じ、これを避けようといったん自室に戻った。そこでYに対する怒りの念が湧きあがり、玄関先に置いておいたバットを手に取り、廊下に出て、再び寄ってきたドローンを叩き落として壊した。Xは、さらに、リモコンを手から離して廊下に設置されていた消火器を持ち上げこちらへ向かって来ようとするYの腹部を、殺意をもって横殴りにしたところ、バットが折れ、その破片が腹部に刺さり、Yは内臓損傷のため死亡した。Yが操縦していたドローンは、Yの所有物ではなく、同じ寮に住む他の作業員の私物であつた。

XおよびYの罪責を論じなさい(特別法違反の点は除く)。

(配点：70点)

第2問 (刑事訴訟法)

2019年5月20日、Xは、同月14日に大阪市内で発生した住居侵入窃盗事件(以下、「甲事件」という。)で適法に逮捕され、同月22日勾留された。Xは、司法警察職員Pの取調べにおいて、甲事件が自己の犯行であることを認めた。Pは、さらに、甲事件と手口のよく似た、同月6日京都市での住居侵入窃盗事件(以下、「乙事件」という。)も、おまへの仕業ではないかと尋ねたが、Xは否定した。

同月24日、Pは、同年1月ころXが当時交際していたV宅から高級腕時計等が盗まれる事件(以下、「丙事件」という。)が発生し、被害届が出されていることを知った。そこで同日の取調べで、PはXに丙事件についても尋ねたところ、Xはまったく知らない、Vから何も聞いていないと答えた。Xの態度からことさらに丙事件の犯行を隠そうとしていると感じたPは、Xに対し、乙事件について認めれば、丙事件は検察官に送致しないですませてやる、と持ちかけた。Xは、Vの非常に高価な腕時計等を無断で質入れしており、起訴されれば重い刑が科されるうえ、従前Vから何があっても自分たちの関係が表沙汰になることを避けてほしいといわれていたことから、これ以上Vに迷惑をかけたくないと思い、乙事件を自白して丙事件を握りつぶしてもらうほうが得策だと考えた。翌25日、Xは、Pに対し、丙事件を送検しないという上記条件と引きかえに、乙事件について真実の自白をした。この自白はただちに供述調書におさめられた。Xには弁護人Bがついていたが、Xは、Bに、事前に上記条件と引きかえに自白することを伝えず、また、事後も単に乙事件についてPに自白したと伝えただけであった。

Pは、Xの上記自白をもとに乙事件の捜査をおこない、裏付けを十分とったうえで、同月29日、同事件を検察官に送致した。甲事件と乙事件は別の期日に起訴され、両者は裁判所で併合審理されることになった。他方、丙事件は、検察官に送致されることはなかった。

Xは、乙事件起訴後の接見で、Bに対し、実はPから上記条件を提示されてそれと引きかえに乙事件を自白したと述べた。これを受けて、Bは、公判前整理手続において、乙事件に関する自白調書の証拠能力は否定され排除されるべきだと主張した。

問1 刑事訴訟法319条にいう「自白」とは何か。簡潔に述べなさい。

問2 刑事訴訟法319条1項により自白の証拠能力が制限される趣旨・根拠を検討し、それをふまえて、上記事例において、Bが主張するように、乙事件に関する自白調書の証拠能力が否定されるべきかどうかについて論じなさい。

(配点：50点)

## <出題の趣旨等 2020年度 刑法・刑事訴訟法>

### [出題の趣旨]

第1問(刑法)は、まず、財産に対する犯罪の成否、特に他人の財物に対する占有を侵害する盗取罪と他人に財物等を提供させる交付罪の行為態様の相違について理解し、具体的状況に則して成立要件の有無を説明できるかを問うている。次いで、問題文の状況において、法定の違法阻却事由の存否につき、説明できるかを問うている。以上の問いにより、刑法総則、各則に関する基本的な知識、論理的思考力および記述力を試している。

第2問(刑事訴訟法)は、自白の証拠能力について問うものである。問1は、この点を論ずる前提となる自白の意義について、解答者が正確に理解しているかどうかを確認するものである。問2は、刑事訴訟法319条1項による自白の証拠能力制限の趣旨・根拠についての論述と約束による自白の事例へのあてはめが、的確におこなえるかどうかを試すものである。

なお、言うまでもないが、他の論述式試験科目と同じく、法科大学院で学ぶうえでの基本的学力として、文章の正確な読解力、論理的な推論、分析、判断を的確におこなうことのできる能力、および思考のプロセスと結果とを明確に表現する能力があるかどうか、前提として問われている。

### [配点]

第1問	70点
第2問(計50点)	
問1	10点
問2	40点
合計	120点

### [採点基準]

第1問(刑法)では、主に以下の点につき、問題文から検討対象となる箇所を示したうえで、適切な構成要件および阻却事由を、根拠を示しつつ過不足なく論じた解答を評価する。

- ① 財産犯相互の行為態様の相違を踏まえて、フィギュアの入手につき、窃盗罪若しくは詐欺罪の構成要件該当性について検討し、結論を導いているか。
- ② Yの所有物ではない物の損壊について、法定の要件に照らして正当防衛が成立するか、それとも緊急避難が成立するかを説明し、解答を導いているか。
- ③ XがYを死亡させた点につき、その経緯に則して、構成要件該当性並びに正当防衛の成否を検討し、解答を導いているか。

第2問（刑事訴訟法）の問1では、自白の意義（定義）が正確に記載できているか、とりわけ、「不利益な事実の承認」（刑事訴訟法 322 条 1 項ただし書き）との区別が意識され対象となる供述が犯罪事実に限られること、そして、供述の相手方が捜査機関や裁判所に限られないことが理解されているかが重要である。

問2では

① 自白の証拠能力の制限の趣旨・根拠として、学説上、虚偽排除説、人権擁護説、違法排除説の3説が主張されてきたことが理解され、そのことを踏まえて検討が加えられているかどうか

② 約束による自白において、当該自白が真実で、かつ、捜査機関がその約束の内容を忠実に履行した場合に、①の各説の立場から当該自白の証拠能力を否定できるのかどうか、できるとすれば、具体的にどのような理由によるのかの2点が評価の要となる。

以上