

2021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、後輩のYに30万円の金を貸していたが、弁済期が到来してもYはそれを返してくれなかった。その後、大金が必要になって、XはYに相談したところ、借金の相手としてYの知人のAを紹介された。Xは、利息と元本の合計120万円を翌月までに返済するという条件で、Aから金を借りた。Xは、約束の期限までに60万円を返済したものの、結局金策がつかず支払期限を過ぎてしまった。Xは、借金に際して、家族や知人に連帯保証人になってもらっていたところ、期限までの支払いがないとわかると、Aは、昼夜を問わず、Xのみならず、連帯保証人となった家族や知人のもとにまで配下を使って押しかけさせ、あたりかまわず大声で借金の取り立てを行うので、Xは、Aを紹介したYに苦情を述べた。これに対してYは、「申しわけない。」と平身低頭で詫びた。しかし、怒りがおさまらないXは、Yを呼び出し、「こんなことになったんもお前のせいや。はよ30万円返せ。知り合いなら、お前がAに話つけて、残った借金も全部お前がAに払え。」とYに迫った。これに対してYが言を左右にして煮え切らない態度をとるので、腹を立てたXは、Yの顔面をいきなり平手で数回殴りつけたうえ、壁に頭部をたたきつけ、「払うんやろな。なんとか言えや。」と言いながら腹部に膝で何度も蹴りを入れた。Xの突然の暴行に驚き、また、自己の頭部から流血しているのに気づいて恐怖を感じたYは、慌てて「わかりました、払います。」と返事をし、これを聞いたXは、暴行をやめた。Yの傷は、約2週間の加療を要した。

Yは、自己の所有する高級腕時計をネットオークションに出品し、1週間後、30万円の値がついたことからこれを売却し、これと以前Xから借りていた30万円とをあわせた合計60万円を、Aに対し、Xの残余の借金である旨告げたくうえで支払った。

それから数日たったある夜、Xが路地を歩いていると、Aに出遭った。家族や知人に対して恥をさらす羽目になったことを思い出し、Aに対する憤りから、Xは、「なめたまねしくさって、どついたる。」と憤怒の表情でAに殴りかかった。これを見たAは、驚いて逃げようとした。少し離れたところにいたYは、二人の様子に目を留めたが、Aに金を払わせられた苦々しい思いが次第に甦ってきた。ここで逃げるAを足止めすれば、Xが暴力をふるうだろうと思ったYは、自分の前を走り去ろうとするAの足に、所携の傘をからめて転倒させ、即座にそこを立ち去った。Aに追いついたXは、倒れたAに容赦なく殴る蹴るの暴行を加え、加療約1か月を要する傷を負わせた。なお、Yが傘でAを転倒させたことは、Xの位置からは見えなかった。

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)

Aは、BがXに対して、覚醒剤の売却先を見つけてほしい旨話しているという事実を知り、司法警察職員甲にそのことを密告した。甲その他の司法警察職員は、覚醒剤の密売が年々巧妙になり捜査が困難になっており、本件に関してもAの密告前からBが属する組織Pが覚醒剤の密売に深く関与しているとの情報を得て捜査をおこなってきたが進展せず、Aの密告を得ても通常の捜査では事案の解明が困難だと判断した。そこで甲らは、甲みずから覚醒剤の買受人であるかのように仮装して、Bを含む組織Pの構成員を多数検挙する計画をたてた。その計画に基づき、甲は、X、B両名と面識のあるAに買受けの仲介役になるよう依頼した。Aはこれに応じ、XとBに対して、「覚醒剤を売ろうとしている話を聞いた。キロ単位でほしがっている人物を知っているので早急に用意してくれないか。」と述べ、その1週間後、両名に甲を買受人だと紹介した。

しかしその数日後、Bは捜査機関から別件で嫌疑を受け、行方をくらました。そこで、甲らは、若干計画を変更し、Aを通じて、組織Pの構成員ではないものの同組織に関わりのあるXに対し、暗に同組織の者から覚醒剤を入手するよう働きかけることにした。Aは、甲らの指示にしたがって、事業資金に窮していたXに対して、「この取引がつぶれたら甲との関係が非常にまずいことになるので、なんとしても覚醒剤を手に入れてほしい。BがいなくてもBの仲間から手に入れることは可能なのではないか。」と強く述べるとともに、実際に融資するつもりもないのに、「覚醒剤を手に入れて融通してくれるなら、500万円を融資しよう。」と話し、覚醒剤取引に誘導した。

これまで覚醒剤の密売に関与してこなかったXは、Aの話をそのまま信じ、組織Pの別の友人Cと交渉して覚醒剤3キログラムを調達し、これを携えて、Aと甲がいるホテルの一室を訪ねたところ、その場で甲に覚醒剤所持の現行犯で逮捕された。

問1 甲ら司法警察職員がとった上記の一連の手続は、司法警察活動である「捜査」にあたるか。

問2 Xに対する逮捕が適法かどうかを、関連する判例に言及しながら論じなさい。

(配点：50点)

< 2021年度刑法・刑事訴訟法 >

〔出題の趣旨〕

第1問（刑法）は、刑法総則、各則に関する基本的な知識を踏まえて条文を適切に事例にあてはめることができるか、その論理的思考力、記述力を試す問題である。まず、暴力的手段を用いた財産に対する犯罪の成否に関して、暴行・脅迫の程度、これらの手段によって得られた対象の内容・範囲を、事例の具体的状況に則して示しながら、成立する犯罪の要件の有無を説明できるかを問うている。次いで、意思の連絡がなく、一方的に他人の犯行に関与する者の行為に関して、共犯の処罰根拠を踏まえて説明することができるかを問うている。

第2問（刑事訴訟法）は、おとり捜査について問うものである。問1は、行政警察活動との違いを踏まえ、司法警察活動たる「捜査」におとり捜査が該当するかどうかを、問2は、関連判例を含めて、おとり捜査の（それ以外の）許容性に関する論点の理解をそれぞれ問う設問である。

なお、言うまでもないが、他の論述式試験科目と同じく、法科大学院で学ぼ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	50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、問題文からの確かな記述をとり出して、適切な構成要件を選択し、規定の解釈を、根拠を示しつつ過不足なく論じた解答を評価する。

① 財産犯罪相互の行為態様の相違を踏まえて、Yに対するXの行為が、Yの財産にどのような侵害を与え、それが刑法のいずれの構成要件に該当するかについて検討し、論理的に整合性ある結論を導いているか。

② Xの行為によるYの金銭支出は、どの範囲で犯罪を成立させるかを、財産犯罪の保護法益に照らして説明し、論理的に整合性ある結論を導いているか。

③ Aに対するYの行為につき、Xの行為に関与したといえるか、また、そうであれば何故、どの程度関与したといえるのかを根拠を挙げて説明し、要件判断を示したうえで解答を導いているか。

第2問（刑事訴訟法）の問1では、行政警察活動との関係を意識しながら「捜査」の

基本的な内容を示したうえ、未発生の犯罪を対象とするおとり捜査が「捜査」に該当するかという点が論じられているかどうか、評価の要になる。

問2では、おとり捜査の弊害と指摘されている点（国家による当該犯罪の創出、国家の法益侵害への寄与、対象者の人格的権利・利益の侵害）が検討され、おとり捜査が任意捜査として許される余地があるのか、あるとすればどのような基準によるのかを関連判例を踏まえて論じること、そして、その検討結果を犯意誘発事例である本設例にあてはめて、Xに対する逮捕が適法かどうかを解決することが求められる。これらが順序立てて、的確に論じられているかどうか評価される。