

2022年度

大阪公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。
- 8 解答用紙には黒鉛筆（HBかB）、シャープペンシル（B）、黒ボールペン又は万年筆（黒インク）を使用すること。

(刑法・刑事訴訟法)

第1問 (刑法)

A (9歳) は、離島で毒蛇にかまれた。その蛇の毒素を取り除くためには特別の解毒剤を投与しなければならず、遅くとも72時間以内にその解毒剤を投与しないで放置すれば、Aは毒素が全身にまわって死亡する危険があった。Aを連れてその離島に移り住むようになった、Aの親であるXは、すぐに、応急治療のために島に備えてあった、成人に対する一回分の容量の解毒剤を手に入れた。そのうえで、自分の交際相手であり、医師のいないその島で薬剤師の役割を果たしているYに、Aが毒蛇にかまれたと話し、治療について相談した。

Xから話を聞いたYは、Aがつねづね自分を敵視していることが憎らしく、Aが蛇毒で苦しめばよいと思い、「この解毒剤は子どもに投与すると生命に危険な深刻な副作用がある。子どもにも安全な解毒剤を次の船便で届くように発注するから、それまで待ったほうがよい。」と虚偽の内容を述べてXを説得した。Yのことを全面的に信頼していたXは、その言葉を信用し、また、通信環境が悪いため、他に方法を知ることができず、既に入手した解毒剤を使わずに定期便の到着を待つことにした。

その離島への定期便は週に二回であり、次の回の到着は、48時間後の予定であった。しかし、Yは、その積荷に解毒剤を加えるよう発注してはいなかった。Yは、その定期便が到着しても解毒剤が届かなければ、XはAに解毒剤を投与するのを諦めるかもしれないが、それでいよいよAの状態が危なくなるときには、Xの手元にある解毒剤を投与すればよく、仮にそれが間に合わず、Aが死んでしまってもかまわないと考えていた。

その後、Xの様子を見ようと、その住居に立ち寄ったYは、部屋の隅に雑然と積まれたXの私物の中に、その離島を訪れた人向けの「島の暮らしガイド」というタイトルの小冊子が混じっているのを見つけた。配布されたまま小冊子の存在をXは忘れていたが、それには蛇毒への対処方法として、解毒剤の用法や作用が詳しく書いてあった。Yは、Xが小冊子の存在を知って読めば、Xに述べた自分の嘘が露見してしまうと悟り、こっそりその小冊子を手にとってXの住居を立ち去り、すぐにその小冊子を捨てた。

到着した船便には解毒剤が積まれておらず、それを知ったXは落胆した。解毒剤を入手するつもりであったので、Xは、その船にAを乗せて治療を受けさせることはできなかった。徐々に毒がまわって具合が悪そうになっていくAの様子を見て不安になったXは、少しでも楽になればよいと考えて、Aの体質に対しては投薬しないよう記載する注意書きを読むことなく、自分が持参していた市販の薬をAに飲ませた。Aはその薬品に対してアレルギー反応を起こし、そのアレルギー反応と蛇の毒の及ぼす影響とが相まって死亡した。解剖の結果、Aに解毒剤を投与していれば、蛇毒で死ぬことはなかったであろうことがわかった。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)

2020年11月19日、被疑者XがYから覚醒剤を譲り受けたという被疑事実で、捜索場所をX宅、差し押さえるべき物を覚醒剤、覚醒剤使用器具類、覚醒剤計量器具類、覚醒剤分包紙類等とする捜索差押令状が適法に発付され、これをうけて、翌20日、司法警察職員Pら8名は、同令状を執行することにした。その際、Xが覚醒剤取締法違反の前科2犯を有していることもあり、Pらは、自分たちが覚醒剤事犯で捜索差押えに来たことをXが知れば、玄関扉に施錠をするなどして、証拠隠滅行為に出る可能性が高いと判断した。そこで、Pが宅配業者を装い、Xに玄関扉を開けさせて、担当警察官全員で一気に室内に入ったうえで、捜索する計画をたてた。同日午後7時30分、Pらは、その計画の実行に着手した。Xが玄関扉を開けた瞬間、宅配業者に仮装したPは、「警察や、切符出とんじゃ」などといいながら、他の司法警察職員とともに、X宅に入り、Xの配偶者も所在する2DKの室内全体を見回したのち、奥の居間でXに上記令状を示した。PがXに令状を示したのは立入りから約40秒後のことであった。

その後、Pらは、Xを立会人として、同人宅を捜索していたところ、六畳間の木箱の中から、ビニール袋に入った覚醒剤のような白色結晶1袋を発見した。PがこれをXに示すと、Xは「なんだそれ、おれは知らんよ。おまえらの捏造じゃねえか。おれを陥れようとしたってそうはいかんぞ。」などと挑発するような口ぶりだったので、Pと同僚のQ、Rが憤慨し、PがXを引き倒したうえ、3人で脇腹や背中を何度も強く足蹴にした。その結果、Xは加療約2週間の怪我を負った。その暴行の直後、Pが上記白色結晶につき予試験を実施したところ、覚醒剤反応があったことから、これを差し押さえた。

問1 上記第1段落のPらのとった手続の適法性について、関連する刑事訴訟法の条文をあげて論じなさい。

問2 その後Xは覚醒剤の所持で起訴され、検察官は、公判で、上記ビニール袋入りの覚醒剤の白色結晶の証拠調べを請求した。これに対して、Xの弁護人は、覚醒剤の白色結晶を差し押さえるにあたり、Pら3名はXに暴行を加えているので、その差押え手続は違法であり、上記取調べ請求は却下されるべきだと主張した。この取調べ請求が却下されるべきかどうかを判断する前提として、Xの弁護人が主張するように、Pら3名の暴行により覚醒剤の白色結晶の差押え手続が違法になるのかにつき、これを肯定する見解と否定する見解の両方の理由をあげて検討しなさい。

ただし、その検討に際しては、第1段落に示された事実を考慮する必要はない。また、覚醒剤の白色結晶の予試験は適法であったとする。

(配点：50点)

## <出題の趣旨等 2022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、わが子の救命の手段を有する者に対し、その手段を用いることができないように働きかけて子を死亡に至らせる行為につき、如何なる犯罪を構成するか、また、死亡結果に対してどのような関与をしていると言えるかにつき、具体的状況に即して説明する能力を試している。次いで、自己の行為が露見しないように他者の占有物を持ち出す行為につき財産犯が成立するかの判断を通じて、故意以外の主観的要素の要否が犯罪の成否に影響を及ぼすかに関する理解を問うている。さらに、過失犯を成立させる要件につき理解し、具体的事例に即してその成否を判断できているかを問うている。

第2問(刑事訴訟法)は、搜索差押え手続の適法・違法を問うものである。問1は、搜索にあたって、偽計を用いて居住者に戸を開けさせ、令状呈示なしに搜索場所たる住居に立ち入る行為が、適法なのかどうか問題となる。この点につき、関連する条文をあげながら論ずることが求められる。他方、問2は、差押目的物発見後捜査官が当該場所の管理者に暴行をふるうことによって、当該物の差押え手続が違法になるかどうか問われる。適法説・違法説の両方の理由をあげたうえで、解答者の見解が説得力ある形で論じられることが要請される。

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、問題文からの的確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 XによるAの救命を阻止するYの働きかけは、いずれの犯罪構成要件に該当する行為であり、また、その行為はAの死亡結果に対し因果関係があるのか、主観的要素を充たすかを検討したうえで論理的帰結を導いているか。

② 小冊子を持ち出し破棄するYの行為に関し、財産犯罪の成立に必要な主観的要素

についての検討を踏まえて結論を導いているか。

③ Aに薬品を服用させるXの行為に関し、過失の有無及びAの死亡結果との間に因果関係につき、根拠を挙げて結論を導いているか。

第2問（刑事訴訟法）では、つぎの点が評価の要になる。

問1では、222条1項、110条、111条といった条文があげられているか、令状呈示および必要な処分の趣旨が的確に示されているか、そして、本事例の場合、令状の事前呈示の例外として許容できるのか、必要な処分の範疇にはいるのかという点が適切に検討されているか。

問2では、捜査官の暴行と目的物の差押えの関連性を踏まえながら、差押え手続の適法説・違法説の主たる理由が明確に示されているか、解答者の見解が、両説の理由をふまえて説得力のある形で示されているか。

以上