

問題 1

【正解】 2

【解説】 共通問題。刑法の基礎理論に関する基礎的な問題であり、遡及処罰の禁止の意義に関する理解を確認する趣旨である。最判平成 8・11・18 刑集 50 卷 10 号 745 頁に反し、誤っている。

問題 2

【正解】 1

【解説】 2 年次対象。不作為犯に関する基礎的な問題であり、不作為をめぐる事例に関する思考力を問う趣旨である。病院から運び出させる時点では未必の殺意がないため、本件作為に殺人の実行行為性は認められず、ホテルでの不作為の作為義務を根拠づけうる要素となる（最決平成 17・7・4 刑集 59 卷 6 号 403 頁）。

問題 3

【正解】 2

【解説】 共通問題。故意論に関する基礎的な問題であり、具体的事実の錯誤に関する理解を確認する趣旨である。判例（最判昭和 53・7・28 刑集 32 卷 5 号 1068 頁）が採用する抽象的法定符合説・数故意犯説の立場からは、A に対して成立するのは殺人未遂罪である。

問題 4

【正解】 2

【解説】 2 年次対象。故意論に関する基礎的な問題であり、「早すぎた構成要件実現」に関する判例の理解を確認する趣旨である。最決平成 16・3・22 刑集 58 卷 3 号 187 頁は、被害者がクロロホルム吸引によって死亡する可能性を犯人が認識していなかった事案について、殺人の故意に欠けるところはないとしている。

問題 5

【正解】 2

【解説】 2 年次対象。正当防衛に関する基礎的な問題であり、防衛行為の相当性の意義についての理解を確認する趣旨である。判例は、「急迫不正の侵害に対する反撃行為が、自己または他人の権利を防衛する手段として必要最小限度のものであること」とするが（最判昭和 44・12・4 刑集 23・12・1573）、それは他に方法がないことという「補充性」を意味するものではないと解されている。

問題6

【正解】1

【解説】共通問題。違法性の意識に関する基礎的な問題であり、違法性の意識の要否に関する学説についての理解を確認する趣旨である。違法性の意識を欠いたが、それについて相当な理由がない場合には、違法性の意識不要説、違法性の意識の可能性必要説のいずれから、故意犯の成立が認められる。

問題7

【正解】2

【解説】共通問題。未遂犯に関する基礎的な問題であり、実行の着手に関する理解を確認する趣旨である。最決昭和40・3・9刑集19巻2号69頁は、類似の事案で窃盗罪の実行の着手を認め、事後強盗未遂罪の成立を認めている。

問題8

【正解】2

【解説】共通問題。共犯論に関する基礎的な問題であり、承継的共同正犯に関する理解を確認する趣旨である。最決平成24・11・6刑集66巻11号1281頁に反し、誤っている。

問題9

【正解】1

【解説】2年次対象。共犯論に関するやや発展的な問題であり、幫助犯に関する理解を確認する趣旨である。最決昭和44・7・17刑集23巻8号1061頁は、同罪の幫助犯の成立を肯定している。

問題10

【正解】1

【解説】共通問題。罪数論に関する基本的な問題であり、観念的競合に関する理解を確認する趣旨である。1個の行為によって2つの殺人罪が実現した場合には、両罪は観念的競合の関係に立つ。

問題11

【正解】1

【解説】共通問題。生命・身体に対する罪に関する基本的な問題であり、同時傷害の特例に関する理解を確認する趣旨である。判例（最判昭和26・9・20刑集5巻10号1937頁）によれば、同時傷害の特例は傷害致死罪の場合にも適用がある。

問題 12

【正解】 1

【解説】 共通問題。名誉に対する罪に関する基本的な問題であり、名誉毀損罪の成立要件に関する理解を確認する趣旨である。大判昭和 13・2・28 刑集 17 卷 141 頁ほか判例の立場であり、正しい。

問題 13

【正解】 2

【解説】 共通問題。財産犯に関する基本的な問題であり、親族相盗例の適用範囲に関する理解を確認する趣旨である。設問後段が最決平成 6・7・19 刑集 48・5・190 に反する。

問題 14

【正解】 2

【解説】 共通問題。財産犯に関する基本的な問題であり、強盗殺人罪の成否に関する理解を確認する趣旨である。財物奪取意思が殺害後に生じた場合とは異なり、本問の場合には強盗殺人罪になる。

問題 15

【正解】 1

【解説】 2 年次対象。財産犯に関する基本的な問題であり、詐欺罪に関する理解を確認する趣旨である。判例（最判昭和 25・12・5 刑集 4 卷 12 号 2475 頁）は、被害者の交付行為が不法原因給付を構成する場合であっても、詐欺罪の成立を認めている。

問題 16

【正解】 2

【解説】 共通問題。財産犯に関する基本的な問題であり、いわゆる誤振込みがあった場合の処理についての理解を確認する趣旨である。判例（最決平成 15・3・12 刑集 57 卷 3 号 322 頁）は、誤振込みの受取人に告知義務を認めているが、ATM から預金を払い戻す行為は、「人を欺」く行為と評価できないため、詐欺罪は成立しない。

問題 17

【正解】 2

【解説】 2 年次対象。財産犯に関する基本的な問題であり、横領罪についての理解を確認する趣旨である。設問前半は正しいが（大判昭和 8・7・5 刑集 12 卷 1101 頁ほか）、後半は、判例においては、横領罪の不法領得の意思は「他人の物の占有者が委託の任務に背いて、その物につき権限がないのに所有者でなければできないような処分をする意志」（最判昭 24・3・8 刑集 3 卷 3 号 276 頁）とされており、窃盗罪の不法領得の意思と内容が異なる。

問題 18

【正解】1

【解説】共通問題。盗品等関与罪に関する基本的な問題であり、盗品等保管罪についての理解を確認する趣旨である。最決昭和50・6・12刑集29巻6号365頁によれば、正しい。

問題 19

【正解】1

【解説】共通問題。社会的法益に対する罪に関する基本的な問題であり、放火罪についての理解を確認する趣旨である。最決平成元・7・7判時1326号157頁は、同様の事件について、現住建造物放火罪の成立を認めた原判決の判断を是認している。

問題 20

【正解】2

【解説】2年次対象。社会的法益に対する罪に関するやや発展的な問題であり、虚偽公文書作成罪についての理解を確認する趣旨である。最判昭和32・10・4刑集11・10・2464は同罪の間接正犯の成立を肯定している。

問題 21

【正解】3

【解説】共通問題。因果関係についての基本的な問題であり、因果関係に関する重要判例の理解を確認する趣旨である。1は最決平成2・11・20刑集44巻8号837頁の趣旨に反している。2は最決平成16・2・17刑集58巻2号169頁の趣旨に反している。3は最判昭和25・3・31刑集4巻3号469頁の趣旨に合致している。4は最決昭和53・3・22刑集32巻2号381頁の結論に反する。5は最決平成18・3・27刑集60巻3号382頁の趣旨に反している。

問題 22

【正解】5

【解説】2年次対象。過失犯についてのやや発展的な問題であり、管理・監督過失に関する理解を確認する趣旨である。「いったん火災が起これば」死傷結果が発生することについて予見可能性があればたり、火災の確率が低いことだけでは予見可能性は否定されない（最決平成2・11・16刑集44巻8号744頁〔川治プリンスホテル事件〕など参照）ので、1は誤り。後段の業務も含まれる（最決昭和60・10・21刑集39巻6号362頁など）ので、2は誤り。不備を認識していた以上、指揮監督すべき義務は否定されない（最決平成5・11・25刑集47巻9号242頁〔ホテル・ニュージャパン事件〕）ので、3は誤り。客の寝たばこを原因とするような場合でも、前掲最決平成5・11・25は過失犯の成立を認めているので、4は誤り。最決平成元・12・15刑集43巻13号879頁は、保護責任者遺棄致死の事案ではあるが、こうした場合に刑法上の因果関係を認め、同罪の成立を肯定しており、他の要件をも充たせば業務上過失致死罪の成立が認められるから、5は正しい。

問題 23

【正解】 5

【解説】 2 年次対象。正当防衛に関するやや発展的な問題であり、過剰防衛の成否について思考力を問う趣旨である。アは第 2 暴行について傷害致死罪が成立するので誤っている。イは傷害致死罪の過剰防衛が成立するので誤っている。ウは不正の侵害が継続しており、また、防衛意思も連続しているので、傷害致死罪の過剰防衛が成立する（正しい）。エは第 2 暴行について防衛意思が欠けるため、傷害致死罪については過剰防衛が成立しない（誤り）。オは、【事例】については、第 2 暴行について防衛意思が連続していれば、侵害の継続性の存否にかかわらず、傷害致死罪の過剰防衛が成立することになるので、正しい。

問題 24

【正解】 5

【解説】 共通問題。未遂犯に関する基本的な問題であり、不能犯や中止犯をめぐる問題について思考力を問う趣旨である。空欄部分には、それぞれ、(ア) i, (イ) g, (ウ) a, (エ) d, (オ) l, (カ) c, (キ) j が入る。本問のような類型の窃盗における客体の不能の場合、客観的危険説からは不能犯とする余地があるが、具体的危険説からは未遂犯が認められるだろう。中止行為と結果不発生との間の因果関係の要否については、学説上、争いがある。

問題 25

【正解】 5

【解説】 2 年次対象。共犯論に関する基本的な問題であり、共犯関係の解消についての理解を問う趣旨である。事例①は、最判昭 24・12・17 刑集 3 卷 12 号 2028 頁を単純化したもの、事例②は、最決平成 21・6・30 刑集 63 卷 5 号 475 頁を単純化したものであり、ア、イが誤りであること、エが誤りでオが正しいことはそれぞれの判例から明らかであり、ウが正しいことは両判例等の趣旨から明らかである。

問題 26

【正解】 4

【解説】 共通問題。自由に対する罪に関する基本的な問題であり、逮捕・監禁罪、略取・誘拐罪に関する理解を問う趣旨である。1 は、略取・誘拐罪については嬰兒も客体になるので、誤っている。2 は、停車を求められる前から監禁罪が成立する（最決昭和 33・3・19 刑集 12 卷 4 号 636 頁参照）ので、誤っている。3 は、監禁致傷にいう致傷結果は、逮捕監禁の事実自体又は監禁状態を作出もしくは維持する手段としての暴行等から生じることが必要であり、監禁の機会に別の動機からなされた暴行から傷害結果が生じた場合には監禁罪と傷害罪の併合罪とされるので、誤っている。4 は正しい（最決昭和 58・9・27 刑集 37 卷 7 号 1078 頁）。5 は、連れ去る行為の態様も考慮要素の 1 つとされる（最判平成 17・12・6 刑集 59 卷 10 号 1901 頁）ので、誤っている。

問題 27

【正解】5

【解説】共通問題。財産犯に関する基本的な問題であり、窃盗罪、強盗罪に関する理解を問う趣旨である。【事例】は、最決昭和61・11・18刑集40巻7号523頁の事例を単純化したものである。本決定は、覚せい剤の取得が窃盗又は詐欺のいずれに当たるかの判断を留保しつつ、そのいずれかの罪と、覚せい剤の返還ないし代金支払いを殺害により免れる2項強盗殺人（判例の事案では未遂）の罪の包括一罪として処断されるとの判断を示した。従って、正しいのはウとオである。アは、AがYに預けることにより占有がすでに移転すると考えるならば、騙して預かる行為について詐欺罪が成立し、その後の持ち逃げについて窃盗罪が成立することはないから、誤りである。イは、原審はそうのように解したが、本決定はその構成を否定しているから、誤りである。エは、併合罪としている点で誤っている。

問題 28

【正解】2

【解説】共通問題。財産犯に関する基本的な問題であり、詐欺罪、盗品等関与罪に関する理解を問う趣旨である。預金通帳は、刑法246条1項の「財物」に該当する（最決平成14・10・21刑集56巻8号670頁）ので、1は誤り。銀行がキャッシュカードの第三者への譲渡を規定上禁止し、応対した銀行員も、第三者に譲渡する目的で預金口座開設等の申込みがなされていることが分かればキャッシュカードの交付に応じることがなかった、という場合には、銀行からキャッシュカードの交付を受けた行為は1項詐欺罪を構成する（最決平成19・7・17刑集61巻5号521頁）ので、2は正しい。また、この場合には、銀行員に対して預金口座の開設等を申し込む行為それ自体が「人を欺く」行為に当たる（前掲最決平成19・7・17）ので、3は誤り。本犯者（共同正犯者も含む）には、その後の行為につき盗品等関与罪が（別個に）成立しないので、4および5は誤り。

問題 29

【正解】4

【解説】2年次対象。財産犯に関する基本的な問題であり、横領罪に関する理解を問う趣旨である。本件土地の売主としてAに対する所有権移転登記を完了する法的義務を負っているXには、登記名義が自己に残っている間、本件土地に対する「占有」（刑法252条）が認められるので、アは誤り。Xが本件土地をYに売却した行為につき、Yに対する所有権移転登記が完了した時点で委託物横領罪が成立するとすれば、Yが本件土地を買って引渡しを受け移転登記を完了した時点では盗品等有償譲受け罪の客体がまだ存在しておらず、Yに同罪は成立し得ないため、イは正しい。ウにおけるYは、委託物横領罪の共犯構成要件に該当し、また、民法上もいわゆる背信的悪意者として本件土地の所有権を有効に取得できない立場にあるため、委託物横領罪の共犯の成立を否定する理由はなく、ウは誤り。Yは、Xの欺罔によって錯誤に陥り2000万円を交付したわけではないので、Xに1項詐欺罪が成立する余地はなく、エは誤り。最大判平成15・4・23刑集57巻4号467頁に照らせば、オは正しい。

問題 30

【正解】3

【解説】2年次対象。国家的法益に対する罪に関するやや発展的な問題であり、賄賂罪に関する理解を問う趣旨である。1は、転職後もみなし公務員である以上、事後収賄罪は適用されない（最決昭和58・3・25刑集37巻2号170頁参照）ので、正しい。2および4は、いずれも、職務関連性が認められる（2について、最決平成17・3・11刑集59巻2号1頁。4について、最決昭和61・6・27刑集40巻4号369頁）ので、正しい。3は、公務員の職務に密接な関係のある行為であれば、違法な公務（職務）であっても、職務関連性が認められる（最決昭和59・5・30刑集38巻7号2682頁）ので、誤り。5は、未公開株をそのように取得できる利益それ自体が、贈収賄罪における賄賂にあたる（最決昭和63・7・18刑集42巻6号861頁）ので、正しい。