

2021年4月入学

〈追試〉

慶應義塾大学大学院入学試験問題

法務研究科

## 法律科目試験（憲法・刑法）

- 注 意
1. 指示があるまで開かないこと。
  2. この問題冊子は8頁ある。試験開始後ただちに落丁、乱丁等の有無を確認し、異常がある場合にはただちに監督者に申し出ること。
  3. 受験番号（2箇所）と氏名は、解答用紙（表）上のそれぞれ指定された箇所に必ず記入すること。
  4. 解答用紙の※を記した空欄内には何も書いてはいけない。
  5. 解答は科目ごとに指定された解答用紙に書くこと。誤った解答用紙に解答した場合でも、解答用紙の交換や再交付には応じない。
  6. 答案は横書きとし、解答用紙（表）の左上から、順次、実線内に一行ずつ書き進めること。
  7. 答案は、黒インクの万年筆またはボールペンで書くこと。
  8. この問題冊子の8頁は白紙である。下書きの必要があれば、この部分を利用し、解答用紙を下書きに用いてはならない。
  9. 注意に従わずに書かれた答案、乱雑に書かれた答案、解答者の特定が可能な答案はこれを無効とすることがある。

# 憲 法

## 〔問 題〕

A 県の県議会議員であり、少数会派に属する X は、定例議会の一般質問のなかで、週刊誌で話題になっていた A 県知事である Y の家庭問題についての事実を詳細に摘示しながら、「家族を幸せにできない Y に、A 県民を幸せにできるでしょうか」などと発言した（以下、本件発言）。本件発言を問題視した A 県議会は、A 県議会会議規則に則り、然るべき手続を経たうえで、X に対して 1 か月の出席停止の処分（地方自治法 135 条 1 項 3 号）をした（以下、本件処分）。本件処分により、X は、出席停止期間中の議員報酬を受け取ることができなかった。

本件処分に納得できない X は、本件処分は、Y を支持する議会における多数会派が少数会派を抑圧するためになされたものであるなどと主張して、出席停止期間中の議員報酬の支払いを求めて A 県に対して訴訟を提起した（以下、本件訴訟）。これに対して A 県側は、本件訴訟は裁判所法 3 条 1 項にいう「法律上の争訟」に該当しないので不適法であるなどと反論している。

## 〔設 問〕

本件訴訟の「法律上の争訟」該当性について、関連する判例を踏まえながら、A 県側の反論の内容を具体的に示しつつ、X の立場からの見解を述べなさい。

## 【参考条文】

### 裁判所法

**第3条1項** 裁判所は、日本国憲法に特別の定のある場合を除いて一切の法律上の争訟を裁判し、その他法律において特に定める権限を有する。

### 地方自治法

**第132条** 普通地方公共団体の議会の会議又は委員会においては、議員は、無礼の言葉を使用し、又は他人の私生活にわたる言論をしてはならない。

**第134条** 普通地方公共団体の議会は、この法律並びに会議規則及び委員会に関する条例に違反した議員に対し、議決により懲罰を科することができる。

2 懲罰に関し必要な事項は、会議規則中にこれを定めなければならない。

**第135条** 懲罰は、左の通りとする。

一 公開の議場における戒告

二 公開の議場における陳謝

三 一定期間の出席停止

四 除名

2 懲罰の動議を議題とするに当つては、議員の定数の8分の1以上の者の発議によらなければならない。

3 第1項第4号の除名については、当該普通地方公共団体の議会の議員の3分の2以上の者が出席し、その4分の3以上の者の同意がなければならない。

# 刑 法

〔問 題〕

以下の問題1および問題2に答えなさい（解答は、問題順に記載すること）。

## 問題1

後記の事例①から⑩までにおいて、Xの行為に犯罪が成立すると考える場合には、適用される刑法の罰条を示し、法律上の刑の減免事由があると考えられる場合には、その条文も示しなさい（その際、項・号がある場合や本文・但書が分かれている場合には特定すること）。犯罪が成立しないと考える場合には、「不可罰」と記しなさい。その上で、その結論に至った理由のうち、最も重要な点を、ごく簡潔に述べなさい。なお、見解に対立がある場合には、判例の立場によること。

解答の記載は、各事例について2行とし、1行目において結論を示し、2行目において25字以内で理由を述べること。

### 解答記載要領

#### 事例

- ① Xは、他人所有の非現住建造物に放火し、同建造物の壁50cm四方を燃焼させた。
- ② Xは、いきなりAの顔面を殴打し、走って立ち去ろうとしたが、30m離れた路上でAに追いつかれ、殴打されそうになったので、特殊警棒で反撃し、Aを負傷させた。
- ③ Xは、Aと共謀の上、B宅に侵入し、殺意をもってBに切りつけたが、軽傷を負わせるにとどまった。Bは、病院に赴く途中、偶然にも交通事故に巻き込まれ、即死した。

#### 解答例

- ① 109条1項  
独立燃焼があり、焼損が認められるため
- ② 204条  
暴行によって自招した侵害であるため
- ③ 60条、130条前段、60条、203条、199条、43条本文  
因果関係が否定されるため

## 事例

- ① Xは殺意なくAの胸倉をつかんで仰向けに転倒させ、鼻口部を布団で圧迫するなどの暴行を加え、その結果、Aは死亡した。Aには重篤な心臓疾患があり、もしもその疾患がなければ、Xによって加えられた程度の暴行では死亡していなかったと認められる。また、その疾患のあることは、当時のAのかかりつけの医師も、A自身も認識しておらず、Xにとっては予見可能性すらなかった。
- ② Xは、生命維持のためにインスリンの投与が必要な1型糖尿病に患っている幼年のAの治療をその母親Bから依頼され、インスリンを投与しなければAが死亡する現実的な危険性があることを認識しながら、医学的根拠もないのに、自身を信頼して指示に従っているBに対し、インスリンは毒であり、自分(X)の指導に従わなければAは助からないなどとして、Aにインスリンを投与しないよう脅しめいた文言を交えた執ようかつ強度の働きかけを行い、Bをして、Aへのインスリンの投与をさせず、その結果、Aが死亡するに至った。なお、Bは、Aが難治性疾患の1型糖尿病に患ったことに強い精神的衝撃を受けていたところ、Xによる上記のような働きかけを受け、Aを何とか完治させたいとの必死な思いとあいまって、Aの生命を救い、1型糖尿病を完治させるためには、インスリンの不投与等のXの指導に従う以外にないと一途に考えるなどして、当時はAへのインスリンの投与ができない精神状態に陥っており、Xもこれを認識していた。
- ③ AとBは、かねてから反目し合っていたCが歩いているのを認め、羽交い絞めにして狭い路地裏に連れ込み、Cの頭部に対して、殴る蹴るの激しい暴行を加えた。その後、AとBは、以前にCから腹を殴られて動けなくなるほどの苦しい思いをしたXのことを思い出し、電話でXを呼び出した。現場にかけたXは、CがAとBに加えられた暴行によって傷害を負っており、抵抗できない状態になっていることを認識・認容したうえで、このような状態を積極的に利用してCに報復しようと考え、AとBから「やっしまえ」と促されるままに、Cの腹部を力任せに蹴りつけた。その後に病院に搬送されたCは、頭部に激しい暴行を加えられたことに起因する脳挫傷により死亡した。
- ④ Xは、Aとともに、強盗目的でB宅に入り、在宅していたBとその妻Cに対し、包丁を突きつけ、「金をだせ」と脅迫した。Cが2000円を差し出したところ、Xは「お前の家にはそれだけしか金がないのか」とCに問い詰めた。Cは、「裕福ではないので」と答えた。それを聞いたXは、「俺も金に困って入ったのだから、お前の家も金がないのならば、その様な金はとらん」と言い、Aに対し「帰ろう」と言って表へ出た。その後3分ほどして、AがCの差し出した2000円を奪ってB宅から出てきて、「お前は仏心があるからいかん。2000円は俺がもらって来た。それではタカリは出来ない」とXに言った。
- ⑤ Xは、終電間際の駅のホームのベンチに座っていた泥酔者Aがベンチの上に財布を置き忘れたまま立ち上がり、約20メートル移動して、ホームに入って来た電車に乗るために並んでいるのを見て、「いまだ」と思って、その財布を領得した。Aは、置き忘れに気づかないまま、約30キロメートル離れた自宅に戻り、翌朝、置き忘れに気づき、電車で上記駅に赴いたが、すでに財布はなかった。

- ⑥ Xは、傘を持たずに外出したところ、にわか雨が降って来たため、コンビニエンスストアで買い物中の客Aが同店の傘置き場に置いていた傘を、徒歩5分の場所にある駅までさして行き、駅のゴミ箱に廃棄するつもりで、Aに無断で持ち去った。そして、これを予定どおりに駅のゴミ箱に廃棄し、電車で帰宅した。
- ⑦ 指名手配されていたXは、路上で呼び止めたタクシーに運賃を支払うつもりで乗車したが、目的地近くに至ったところで、運転手Aから「どこかでお会いしたことがありましたか」などと言われ、素性を疑われているように感じたことから、Aを殺害して、通報されることを防ぐとともに、運賃の支払いを免れようと考え、タクシーを停車させた後、Aの首を背後から包丁で刺して殺害したうえで逃走した。
- ⑧ Xは、自ら所有する家屋に、経営していた会社の従業員5名を居住させていたが、この家屋を焼損させて火災保険金を詐取しようと考え、社員旅行を企画して、上記従業員5名全員を2泊3日の旅行に連れ出した。そして、その旅行中に、事情を知ってXと共謀しているAをして、誰もいない上記家屋に放火させ、同家屋を半焼させた。
- ⑨ Xは、国立A大学に入学を希望しているBから、同大学入学選抜試験に際し、替え玉として受験することを依頼されてこれを承諾し、試験会場において、配布された解答用紙の氏名欄、受験番号欄にBの氏名、受験番号を記入し、解答欄にも適宜「3」等と解答を示す数字を記入して、これを試験監督者に提出した。
- ⑩ Xは、恐喝の被疑者として逮捕状を発付されていたAが逃走中であることを知りながら、Aを官憲の逮捕から免れさせるため、約2ヶ月間、X宅に密かに宿泊させて匿ったが、後の捜査によって、Aは恐喝事件の真犯人でないことが明らかになった。

## 問題2

以下の事例におけるXの罪責について論じなさい（特別法違反の点は除く）。

Xは、原動機付き自転車に乗って一方通行の狭い路地を進行中、身なりの良い中年女性Aを発見し、Aの不意を突いてハンドバッグをひったくり、現金を得て生活費の足しにしようと考えた。そして、Aの後方から原動機付き自転車を運転して近づき、追い抜きざまに、ハンドバッグの取っ手を握ったが、これに気づいたAがハンドバッグを引いたため、Xの手は取っ手から離れ、Xはバランスを崩して原動機付き自転車ごと路上に転倒した。驚いたAが「きゃー、ひったくりよ。誰か来て」と大声で叫んだため、Xはハンドバッグを奪うのを諦めて逃走することとし、原動機付き自転車を起こし、同車にまたがって発進しよう

とした。ところが、Aの叫び声を聞いて、付近を通行中であったBとCが駆けつけ、Xの前方約15メートルの場所に立ちふさがり、両手を広げて、「止まれ」と叫んだ。Xは、「捕まってたまるか」と思い、路地が狭かったものの、原動機付き自転車を進行させればBらがよけるだろうから接触は避けられると考え、「どけどけ」と大声で言いながら、原動機付き自転車を発進させ、時速約20キロメートルに加速しつつ、BとCのいる方向に進行させた。BとCは寸前のところで原動機付き自転車をよけ、そのままXは逃走に成功した。BとCは原動機付き自転車をよけた際に転倒したが、Bは道路脇の茂みがクッションになり、傷害を負わずに済んだ。Cは路面に頭部を強打して、頭蓋骨骨折の傷害を負った。

