

2017_06 ベスト「懸賞」解答・解説

No. 1	No. 2	No. 3	No. 4	No. 5	No. 6	No. 7	No. 8	No. 9	No.10
(1)	(2)	(4)	(3)	(5)	(4)	(4)	(1)	(5)	(4)
正解率	正解率	正解率	正解率	正解率	正解率	正解率	正解率	正解率	正解率
50%	60%	40%	98%	98%	80%	86%	90%	98%	45%

1 天皇の国事行為 正解 (1)

- (1) 誤り。 憲法 6 条 2 項は、「天皇は、内閣の指名に基いて、最高裁判所の長たる裁判官を任命する。」と定めている。したがって、最高裁判所の長たる裁判官を指名するのは、国会ではなく内閣の権限である。
- (2) 正しい。緊急集会の召集は「国会を召集すること」（憲法 7 条 2 号）に当たらない。
- (3) 正しい。 国事に関する行為を委任する行為自体、天皇の国事に関する行為であるから、委任を行うにも内閣の助言と承認を要する（憲法 4 条 2 項、3 条）。
- (4) 正しい。 皇室典範の改正によって、皇族女子（例えば内親王）に皇位継承資格を認めることは憲法上許される（憲法 2 条参照）。
- (5) 正しい。 枝文のとおり（憲法 7 条 5 号）。

2 国会議員の不逮捕特権 正解 (2)

- (1) 正しい。枝文のとおり（衆議院規則 210 条、参議院規則 219 条）。
- (2) 誤り。憲法 50 条にいう「逮捕」とは、広く公権力による身体の拘束を意味し、刑訴法上の逮捕、勾引、勾留だけでなく、警職法による保護措置（同法 3 条）、精神保健福祉法の措置入院（同法 29 条）等も含む。
- (3) 正しい。緊急集会は、「会期中」と同様に扱われる（国会法 100 条）。
- (4) 正しい。「会期中」とは、国会の開会中を意味し、会期外（閉会中）、議員が各議院の委員会の委員として継続審査に当たっているときは、この特権は認められない。
- (5) 正しい。枝文のとおり。身柄不拘束のまま刑事訴追することは何ら問題ない。

3 警察上の即時強制

正解（4）

- （1） 妥当でない。 警察上の即時強制は、国民に義務を課すこと及び国民の義務が存在することを前提とするものではない。
- （2） 妥当でない。 各種営業について行う検査のための立入り（質屋営業法 24 条 1 項等）などは、警察上の即時強制ではない。
- （3） 妥当でない。 必ず法律の根拠に基づいて行われなければならない。
- （4） 妥当。 警職法 3 条 1 項 2 号に基づく迷い子や病人の保護、また、同法 5 条が規定する犯罪の予防のための警告は、警察上の即時強制には当たらない。
- （5） 妥当でない。 憲法が定める令状主義（憲法 33 条、35 条）は、刑事手続に関するものであるから、警察上の即時強制には準用されない。

4 避難等の措置

正解（3）

- （1） 正しい。 なお、警告を受忍する義務はある。
- （2） 正しい。 引留め又は避難させることは即時強制であり、相手方の意思に反しても行うことができる。
- （3） 誤り。 災対法など、他の法令で警察官の権限が規定されている場合、警察官は、まず、特別法であるこれらの規定によって措置しなければならない（「特別法は一般法に優先する」）。
- （4） 正しい。 枝文のとおり。
- （5） 正しい。 枝文のとおり（警職法 4 条 2 項前段）。

5 責任能力

正解（5）

- （1） 正しい。 枝文のとおり。
- （2） 正しい。 枝文のとおり（刑法 39 条 2 項）。これに対して、責任能力を全く欠く場合を、「責任無能力」（刑法 39 条 1 項、41 条）という。
- （3） 正しい。 心神喪失は責任阻却事由であり、この場合、犯罪は成立しない（刑法 39 条 1 項）。
- （4） 正しい。 心神耗弱の場合、犯罪は成立するが、その刑は必ず減輕される（刑法 39 条 2 項）。

- (5) 誤り。 心神喪失又は心神耗弱の認定は法律判断であり、その判断は専ら裁判所に委ねられ、専門家の鑑定結果には拘束されない（最決昭58・9・13）。

6 緊急避難

正解（4）

- (1) 正しい。 枝文のとおり（刑法37条1項）。
- (2) 正しい。 枝文のとおり。過去の危難や将来の危難に対する緊急避難は認められない。
- (3) 正しい。 刑法37条における「やむを得ずにした」とは、「補充性」、すなわち、その危難を避けるための唯一の方法であって、他にとるべき方法がなかったということの意味する。
- (4) 誤り。 避難行為によって生じた害が避けようとした害の程度を超えた場合を「過剰避難」という。この場合、情状により、その刑を減輕し又は免除することができる（刑法37条1項ただし書）。
- (5) 正しい。 枝文のとおり。

7 窃盗罪

正解（4）

- (1) 正しい。 枝文のとおり。
- (2) 正しい。 判例は、被害者の生前の占有を侵害したものとして、窃盗罪の成立を認めている（最判昭41・4・8）。
- (3) 正しい。 枝文のとおり（最決昭29・5・6）。
- (4) 誤り。 枝文の行為者は、これを乗り捨てられたものと思っているので、窃盗罪（刑法235条）の故意はなく、占有離脱物横領罪（刑法254条）の故意を有するにすぎない。窃盗罪と占有離脱物横領罪は、占有の取得という点で罪質が同質的で重なり合うので、占有離脱物横領罪が成立する。
- (5) 正しい。 枝文のとおり。情報は「財物」（刑法235条）に当たらない。

8 領置

正解（1）

- (1) 誤り。 領置は押収の一種であり、押収物に対して認められる「錠をはずし、封を開き、その他必要な処分」が、領置された物についても認められる（刑訴法222条1項・111条2項）。

- (2) 正しい。 枝文のとおり。領置も押収の一種であるから、差押えと同様の効力を有する。
- (3) 正しい。 枝文のとおり（刑訴法 222 条 1 項・120 条）。
- (4) 正しい。 枝文のとおり。領置の対象物は、文言上からも明らかなどおり、差押えとは異なり、必ずしも証拠物又は没収すべき物に限定されず、犯罪に関係があると認められれば領置することができる（刑訴法 221 条）。
- (5) 正しい。 刑訴法 221 条にいう「遺留物」とは、「遺失物」よりも広い概念であり、自己の意思によらず占有を喪失した場合に限られず、自己の意思によって占有を放棄し、離脱させた物も含む（刑訴法 221 条）。

9 逮捕状の緊急執行

正解（5）

- (1) 正しい。緊急性の意義については、枝文のとおり。
- (2) 正しい。枝文のとおり（刑訴法 201 条 2 項・73 条 3 項）。
- (3) 正しい。枝文のとおり（東京高判昭 28・12・14）。実務上、六何の原則どおりの告知までは必要とされていない。
- (4) 正しい。枝文のとおり。告知により逮捕が不能になるおそれがある場合には、告知を省略し、逮捕後に告知することが許される。
- (5) 誤り。逮捕状の緊急執行後に逮捕状の提示をしなかった場合、当該逮捕行為は違法となり（刑訴法 201 条 2 項、73 条 3 項ただし書）、被疑者を釈放しなければならない。

10 別事件の証拠品発見時の措置

正解（4）

- (1) 正しい。 枝文のとおり（刑訴法 220 条 1 項 2 号、3 項）。
- (2) 正しい。 任意提出による領置は、所有者、所持者又は保管者のうち、いずれかの者の任意の意思に基づいて行うこととなるところ、同居中の内縁の妻は、「保管者」（刑訴法 221 条）に当たる。
- (3) 正しい。 任意提出は、必ずしも、証拠物が発見された場所において行わなければならないというものではない。任意提出権者の意思確認が直ちにできる状態と認められる場合に、証拠物が発見された場所から捜査員自身がそれを持ち出して、提出権者に確認させた後にそれを領置することも可能である。

- (4) 誤り。 ホテルの客室を利用する宿泊客は、入室した時点から、当該客室内を排他的に占有・支配しているため、支配人であっても提出することは許されない。
- (5) 正しい。 枝文のとおり。新たに差押許可状の発付を得る場合は、署にいる別の捜査員に連絡して請求してもらうか、当該捜索を終了した後に請求しなければならない。