

2018\_07 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
(5)	(4)	(4)	(3)	(1)	(2)	(5)	(3)	(1)	(2)
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
72%	59%	62%	93%	71%	84%	75%	90%	90%	62%

1 法の下での平等 正解 (5)

- (1) 正しい。 枝文のとおり。法の内容が不平等であれば、それを平等に適用しても法の下での平等は実現できない。
- (2) 正しい。 憲法 14 条 1 項にいう「平等」とは、一切の異なる処遇を禁止する絶対的平等を指すものではなく、合理的な理由があれば異なる取扱いも許されるとする相対的平等を意味する。
- (3) 正しい。 憲法 14 条 1 項の「社会的身分」とは、人が社会において占める継続的な地位であり、単に高齢者であることはこれに当たらない(最大判昭 39・5・27)。
- (4) 正しい。 法の下での平等は普遍的なものであり、判例も、法の下での平等の趣旨は、特段の事情がない限り、外国人に対しても類推されるべきものとしている(最大判昭 39・11・18)。
- (5) 誤り。 判例は、憲法 14 条 1 項は、国家権力による差別的取扱いを禁止するものであり、私人相互の関係を直接規律するものではないと判示している(最大判昭 48・12・12)。

2 議院の権能 正解 (4)

- (1) 正しい。 枝文のとおり(憲法 58 条 2 項)。
- (2) 正しい。 資格争訟の裁判(憲法 55 条)は、「日本国憲法に特別の定めのある場合」(裁判所法 3 条 1 項)として憲法が特別に議院に与えた権限であるから、議院の議決による裁判に対し、更に司法裁判所に出訴することはできない。
- (3) 正しい。 枝文のとおり(憲法 62 条)。
- (4) 誤り。 国会議員は、原則として国会の会期中は逮捕されないが(不逮捕特権、憲法 50 条)、例外として、所属議院の許諾がある場合のほか、議院外における現行犯逮捕の場合が国会法 33 条で定められている。
- (5) 正しい。 枝文のとおり。なお、各議院の議員の中から選挙された裁判員により組織する弾劾裁判所は、各議院の議員の中から選挙された訴追

委員で組織する「裁判官訴追委員会」の訴追を受けて、裁判を行う（国会法 125 条、126 条）。

### 3 警職法 4 条の避難等

正解（4）

- (1) 正しい。 枝文のとおり。「引き留め」とは、相手方の意思にかかわらず実力をもって、危険な場所に立ち入ろうとする者を阻止することをいう。
- (2) 正しい。 枝文のとおり。
- (3) 正しい。 警職法 4 条 1 項の「警告」とは、避難又は危険防止について必要な予告又は注意を与えることをいう。相手方は警告を受忍する義務を負うが、警告に従う法的義務を負うものではない。
- (4) 誤り。 警職法 4 条 1 項の「通常必要と認められる措置をとることを命じ」とは、警察下命を意味し、「警告」の場合と異なり、相手方は命令に従う法的義務を負う。
- (5) 正しい。 枝文のとおり。警察官や消防官は、刑法 37 条 2 項にいう「業務上特別の義務がある者」として、緊急避難の適用対象とならないことと同様、警職法 4 条の措置の対象となる「人」に、危難に対処すべき職責を負う警察官等は含まれない。

### 4 現行犯人に対する職権行使

正解（3）

- (1) 正しい。 警察法 65 条における「いかなる地域においても」とは、我が国の領土、領海の範囲内のみならず、我が国の管轄権が及ぶその他全ての場所を含み、青函トンネルの公海下の部分もこれに含まれる。
- (2) 正しい。 警察官はいかなる地域においても、現行犯人の逮捕に関しては警察官の職権を行使することができる（警察法 65 条）。よって、必要があるときは、逮捕の現場で差押、搜索又は検証をすることもできる（刑訴法 220 条 1 項 2 号、3 項）。
- (3) 誤り。 警察法 65 条における職権行使は、警察官として職権を行うものであるから、これに対して暴行・脅迫が加えられた場合は、公務執行妨害罪が成立し得る。
- (4) 正しい。 警察官はいかなる地域でも現行犯逮捕をすることができる（警察法 65 条）。警察官は、現行犯逮捕に着手していることから、令状なくして他人の住居内において被疑者を搜索することができる（刑訴法 220 条 1 項 1 号、3 項）。
- (5) 正しい。 枝文のとおり。警察法 65 条は、逮捕後の事件処理の権限までを付与したものではない。

## 5 間接正犯

正解（1）

- （1） 誤り。 間接正犯は、他人を道具として一方的に支配、利用し、犯罪を実現することをいう。意思の連絡がなくても人を道具として利用することは可能であるから、枝文は誤り。
- （2） 正しい。 通常、被利用者が刑事未成年者（刑法 41 条）であっても、是非弁別能力を有しており、構成要件該当性、違法性を満たせば、正犯となり得る。しかし、枝文のように、被利用者が意思を完全に抑圧されていた場合は、利用者の「道具」といえるので、利用者間に間接正犯が成立する。
- （3） 正しい。 他人の不注意を道具として利用することも可能であるから、乙の過失犯の成否を問わず、甲に殺人罪（刑法 199 条）の間接正犯が成立する。
- （4） 正しい。 枝文の乙は「目的なき故意ある道具」に当たり、これを利用して行使の目的を有する者の行為を満足させる場合には、利用者である甲に通貨偽造罪（刑法 148 条 1 項）の間接正犯が成立する。
- （5） 正しい。 被利用者が刑事未成年者（刑法 41 条）であっても、十分な是非弁別能力を有し、利用者の指示に対して臨機応変に対応している場合には、被用者は被利用者によって意思を制圧されているとはいえず、間接正犯は成立しない。この場合、共同正犯（刑法 60 条）や教唆犯（刑法 61 条）の成否が問題となる。

## 6 事後強盗罪

正解（2）

- （1） 正しい。 事後強盗罪（刑法 238 条）も強盗として論ぜられる以上、そこにいう暴行は相手方の反抗を抑圧する程度のものであることが必要である（大判昭 19・2・8）。
- （2） 誤り。 事後強盗罪（刑法 238 条）の既遂・未遂は、窃盗の既遂・未遂を基準として判断される（最判昭 24・7・9）。
- （3） 正しい。 事後強盗罪（刑法 238 条）が成立するためには、暴行・脅迫が窃盗の機会になされる必要があり、窃盗行為と暴行・脅迫行為とが場所的・時間的に接着していなければならない。
- （4） 正しい。 枝文のとおり。判例によれば、追跡してきた目撃者（大判昭 8・6・5）、犯人を逮捕しようとする警察官（最判昭 23・5・22）なども含まれる。
- （5） 正しい。 事後強盗罪（刑法 238 条）は、主体が窃盗犯人であることを要する真正身分犯である。窃盗犯人でない者が暴行・脅迫に加功した場合、刑法 65 条 1 項の適用により、身分のない者も事後強盗罪の共同正犯（刑

法 238 条、60 条) となる (大阪高判昭 62・7・17)。

## 7 名誉に対する罪

正解 (5)

- (1) 正しい。 名誉毀損罪 (刑法 230 条) の客体となる人に対する社会的評価には、容貌・身分・健康・家柄・血統等、およそ社会において価値があると認められる全てのものが含まれる。しかし、人の経済的側面に対する社会的評価は、名誉毀損罪の客体でなく信用毀棄罪 (刑法 233 条前段) の客体となる。
- (2) 正しい。 枝文のとおり (大判昭 13・2・28)。社会的評価が実際に低下したことを立証することは困難であるためである。
- (3) 正しい。 名誉毀損罪 (刑法 230 条) において、事実の摘示方法には制限がない。枝文のような行為は、相手方女性の社会的評価を低下させるのに十分なものといえ、摘示者には本罪が成立する。
- (4) 正しい。 枝文のとおり。公知の事実であっても、その摘示によって更に名誉が毀損されるおそれがある限り、本罪が成立する (大判昭 10・4・1)。
- (5) 誤り。 名誉毀損罪 (刑法 230 条) は、侮辱罪 (刑法 231 条) と同様、親告罪 (刑法 232 条 1 項) である。親告罪とは、告訴権者の告訴がなければ公訴を提起することができない犯罪をいう。

## 8 現行犯逮捕

正解 (3)

- (1) 正しい。 「現に罪を行い」 (刑訴法 212 条 1 項) とは、特定の犯罪の実行行為を行いつつある犯人を意味し、未遂犯処罰規定がある罪については、結果発生の有無は問わない。
- (2) 正しい。 犯罪と犯人の明白性は、逮捕者において、犯人が特定の犯罪を行い、又は行い終わったことが外部的に明白であり、かつ犯人も明白であることが直接覚知可能であれば足りる。
- (3) 誤り。 刑訴法 213 条にいう「現行犯人」には、準現行犯人 (刑訴法 212 条 2 項) も含まれる。よって、私人は準現行犯人を逮捕することができる。
- (4) 正しい。 30 万円 (刑法、暴力行為等処罰に関する法律及び経済関係罰則の整備に関する法律の罪以外の罪については、当分の間、2 万円) 以下の罰金、拘留又は科料に当たる罪 (いわゆる軽微犯罪) の現行犯については、犯人の住居若しくは氏名が明らかでない場合又は犯人が逃亡するおそれがある場合に限り、現行犯逮捕することができる (刑訴法 217 条)。
- (5) 正しい。 「現に罪を行い、又は現に罪を行い終わった者」 (刑訴法 212

条1項)の「罪」とは、犯罪の種類・軽重を問わず、予備・陰謀・教唆・共謀・扇動・幫助等が処罰される場合には、これらの行為も含まれる。

9 司法警察員と司法巡査の権限 正解(1)

- (1) 誤り。 告発を受理する権限は、検察官又は司法警察員に認められており(刑訴法241条1項)、司法巡査には認められていない。司法巡査に対して告発がなされた場合、司法巡査は直ちにこれを司法警察員に取り次がなければならない(犯捜規範63条2項)。
- (2) 正しい。 代行検視とは、検察官が自らに代わって検察事務官か司法警察員に行わせる検視のことであり、司法巡査はこれを行うことができない(刑訴法229条2項)。
- (3) 正しい。 通常逮捕状の請求権者は、検察官又は司法警察員(指定司法警察員)であるため、司法巡査はこれを請求することはできないが(刑訴法199条2項)、通常逮捕状を執行する権限は、検察官、検察事務官、司法警察職員に認められるため(同条1項)、司法巡査もこれを執行することができる。
- (4) 正しい。 枝文のとおり(刑訴法222条1項ただし書)。
- (5) 正しい。 逮捕された被疑者の留置の要否を判断する権限は、司法警察員に限定されており、司法巡査には認められていない(刑訴法203条1項)。

10 告 訴 正解(2)

- (1) 正しい。 被害者の法定代理人は、独立して告訴をすることができる(刑訴法231条1項)。ここでの「独立して」とは、被害者の明示・黙示の意思に拘束されずに、法定代理人個人の意思で告訴権を行使できることを意味する。
- (2) 誤り。 告訴権を有する被害人(刑訴法230条)とは、犯罪によって直接的に被害を受けた者を指し、その妻は告訴をすることができない。なお、被害者が死亡したときは、その配偶者は告訴をすることができるが(刑訴法231条2項)、夫は傷害の被害を受けたにとどまるので、妻に告訴権は認められない。
- (3) 正しい。 親告罪における告訴は、検察官が公訴提起を行うための訴訟条件にすぎないので、捜査機関は、告訴の有無にかかわらず、犯罪の捜査に着手することができる。
- (4) 正しい。 告訴を取り消すことができるのは、告訴をした本人に限定される。したがって、被害者の法定代理人が被害人本人の告訴を取り消すこ

とはできない。

(5) 正しい。 枝文のとおり（刑訴法 237 条 2 項）。