

2018_09 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)	(1)	(1)	(3)	(5)	(1)	(4)	(4)	(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
94%	98%	88%	61%	88%	88%	88%	97%	61%	85%

1 信教の自由

正解 (5)

- (1) 正しい。 信教の自由（憲法 20 条 1 項前段）は、①信仰の自由、②宗教的行為の自由、③宗教的結社の自由を内容とし、①信仰の自由は内心にとどまる限り、他者の権利・利益との衝突がなく、絶対的に保障される。
- (2) 正しい。 判例は、信教の自由の保障の確保という制度の根本目的との関係で相当とされる限度を超えるものとして、憲法 89 条 1 項の禁止する公の財産の利益提供に当たり、ひいては 20 条 1 項後段の禁止する宗教団体への特権の付与にも当たるとした（最大判平 22・1・20^{そらちぶと}空知太神社事件）。
- (3) 正しい。 憲法 20 条 1 項後段の「特権」とは、宗教団体であることによる一切の優遇的地位及び利益をいい、学校法人に対する必要な助成として行われる私学助成はこれに当たらない。
- (4) 正しい。 憲法 20 条 1 項にいう「宗教団体」とは、特定の宗教の信仰、礼拝又は普及等の宗教活動を行うことを本来の目的とする組織体をいう。戦没者遺族会は、戦没者の慰霊、追悼、顕彰のための行事を行うことを本来の目的とするのであるから、「宗教団体」には当たらない（最判平 11・10・21）。
- (5) 誤り。 判例は、特定の場所で布教又は祭祀を行わないことを、私人間で約束することを禁ずるものではないと判示している（最判昭 42・5・25）。

2 法定手続の保障

正解 (4)

- (1) 正しい。 枝文のとおり。
- (2) 正しい。 憲法 31 条の保障内容は、手続の法定のみならず、手続の適正、実体の法定（罪刑法定主義）、実体の適正をも含むとされている。
- (3) 正しい。 刑罰法規が曖昧不明確で、国民に当該法規が適用されるか

否かの判断基準を示せない場合は、当該刑罰法規は憲法 31 条違反となる（最大判昭 50・9・10 徳島市公安条例事件）。

- (4) 誤り。判例は、憲法 31 条の定める法定手続の保障は、直接には刑事手続に関するものであるが、行政手続については、それが刑事手続でないとの理由のみで、当然に本条による枠外にあることにはならないとしている（最大判平 4・7・1）。
- (5) 正しい。刑罰等の不利益処分を受ける者に対して告知と聴聞（弁解と防御）の機会（弁解と防御の機会）を付与することは、憲法 31 条が保障する「手続の適正」の主要な内容であるから、そのような機会を与えることなく第三者の所有物を没収することは、憲法 31 条違反となる（最大判昭 37・11・28）。

3 武器の使用

正解（1）

- (1) 誤り。警職法 7 条の「武器」とは、人の殺傷の用に供する目的で作られた道具をいうところ、警棒や警杖は、防御や制止を目的とするものであるから、「武器」には当たらない。
- (2) 正しい。警職法 7 条 2 号は、逮捕状により逮捕する際、「その本人がその者に対する警察官の職務の執行に対して抵抗し、若しくは逃亡しようとするとき……これを防ぎ、又は逮捕するために他に手段がないと警察官において信ずるに足りる相当な理由がある場合」に、危害を与える武器の使用を認めている。この場合において、対象犯罪の法定刑に制限はない。
- (3) 正しい。枝文のとおり（警職法 7 条 1 号）
- (4) 正しい。武器の使用ができるのは、①犯人の逮捕若しくは逃走の防止、②自己若しくは他人に対する防護、又は③公務執行に対する抵抗の抑止（警職法 7 条）であり、このうち、①と②については抵抗の抑止は要件とされていない。
- (5) 正しい。枝文のとおり。

4 地方自治と住民

正解（1）

- (1) 誤り。住民から知事に対する解職請求があつたとしても、知事は直ちに失職するわけではない。解職請求を受けた選挙管理委員会が当該選挙区の選挙人の投票に付し（自治法 81 条 2 項・76 条 3 項）、この住民投票において過半数の同意があつたときに失職する（自治法 83 条）。
- (2) 正しい。住民監査請求（自治法 242 条 1 項）の請求権者は、当該普通地方公共団体の住民であれば足り、自然人であるか法人であるかを問

わない。

- (3) 正しい。 枝文のとおり（自治法 76 条 3 項、80 条 3 項、81 条 2 項・76 条 3 項）。
- (4) 正しい。 住民は、職員の違法行為により普通地方公共団体が損害を受けた場合、執行機関たる長を被告として住民訴訟を提起し、長から職員に対して損害賠償を請求することを求めることができる（自治法 242 条の 2 第 1 項 4 号）。
- (5) 正しい。 自治法は、住民の直接請求権として、①条例の制定又は改廃の請求（自治法 12 条 1 項、74 条）、②事務の監査請求（自治法 12 条 2 項、75 条）、③議会の解散請求（自治法 13 条 1 項、76 条）、④議会の議員、長その他の主要役職員の解職請求（自治法 13 条 2 項、80 条、81 条、86 条）を定めている。

5 正当防衛

正解（3）

- (1) 正しい。 枝文のとおり。
- (2) 正しい。 正当防衛は「不正対正」の関係なので、防衛行為の客体は必ず侵害者でなければならない（刑法 36 条 1 項）。なお、防衛行為の主体は侵害を受けた本人に限らず第三者でもよい。
- (3) 誤り。 正当防衛の成立には防衛の意思が必要である（大判昭 11・12・7）。防衛の意思とは、急迫不正の侵害を認識しつつこれを避けようとする単純な心理状態であれば足り、憤激又は逆上して反撃を加えたからといって、直ちに防衛の意思を欠くものではない（最判昭 46・11・16）。
- (4) 正しい。 枝文のとおり（最判昭 44・12・4）。
- (5) 正しい。 枝文のとおり（刑法 36 条 2 項）。

6 盗品等に関する罪

正解（5）

- (1) 正しい。 枝文のとおり（最判昭 24・10・1）。
- (2) 正しい。 盗品等に関する罪の客体は、「盗品その他財産に対する罪に当たる行為によって領得された物」（刑法 256 条 1 項）であるから、賭博や密猟によって収受した物は含まれない。
- (3) 正しい。 枝文のとおり（大判大 3・3・23）。
- (4) 正しい。 盗品等有償譲受け罪（刑法 256 条 2 項）の故意は、財物の引渡しを受ける時に盗品性の認識が必要である。したがって、財物の引渡し後に盗品であることを認識しても本罪は成立しない。
- (5) 誤り。 盗品等無償譲受け罪（刑法 256 条 1 項）が成立するには、単に約束又は契約をしたというだけでは足りず、現実に物の引渡しを必

要とする。

7 住居を犯す罪

正解(1)

- (1) 誤り。「人の住居」(刑法130条前段)は、必ずしも人に看守されている必要はない。邸宅・建造物・艦船は人に看守されていることが必要となる。
- (2) 正しい。「住居」とは、日常生活に使用するため人が占有する場所をいい、一時的使用でもよいから、旅館やホテルの一室なども「住居」に当たる。
- (3) 正しい。居住者又は看守者が法律上正当な権限をもって居住し又は看守するか否かは、住居侵入罪の成立を左右するものではない(最決昭28・5・14)。したがって、居住者である賃借人の意思に反して当該住居に立ち入った家主について、その行為の違法性が阻却されるわけではなく、本罪が成立する。
- (4) 正しい。判例によれば、「侵入」とは、住居権者・管理権者の意思に反する立入りであり(最判昭58・4・8)、住居権者等の真意に基づく承諾がある場合は「侵入」に当たらない。
- (5) 正しい。承諾は、住居権者等の任意かつ真意に出たものでなければならぬから、強盗目的を秘して、承諾を得て住居に立ち入った場合、そのような錯誤による承諾は無効であり、住居侵入罪が成立する(最大判昭24・7・22)。

8 押収物の還付・仮還付

正解(4)

- (1) 正しい。仮還付は、所有者、所持者、保管者又は差出人の請求があったときにのみ行い得る処分である(刑訴法222条1項、123条2項)。
- (2) 正しい。還付は、押収物について留置を継続する必要のない場合に、押収物を押収直前の状態に戻す処分である。したがって、留置の必要のない押収物は原則としてこれを被押収者に還付しなければならない。
- (3) 正しい。枝文のとおり(刑訴法222条1項、124条1項)。押収物は被押収者に還付するのが原則であるが、盗品等についてこの原則を貫くと妥当性を欠くので、例外を認めたものである。
- (4) 誤り。仮還付を受けた者が再提出を拒否した場合、刑訴法は直接強制する方法を規定していない。したがって、仮還付した物を再提出させるには、令状主義の原則の下、搜索差押許可状の発付を得た上で差し押さえるべきである。
- (5) 正しい。仮還付後においても押収の効力は継続する。したがって、

仮還付を受けた者は、たとえその物の所有者であるとしても、それを不法に処分した場合は、横領罪（刑法 252 条 1 項）や毀棄罪（刑法 261 条）に問われる場合がある（「自己の物」の場合、横領罪につき刑法 252 条 2 項、毀棄罪につき刑法 262 条を適用）。

9 被疑者取調べ

正解（4）

- (1) 正しい。 弁護人選任権の告知義務は、被疑者を逮捕した場合に認められる（刑訴法 203 条 1 項）。したがって身柄拘束を受けていない被疑者を取り調べるに当たっては、弁護人選任権の告知は不要である。
- (2) 正しい。 自首とは、犯人が捜査機関に対して、捜査機関に発覚する前に自ら進んで自己の犯罪事実を述べることをいい、供述自由権を放棄したものと認められる。したがって、自首調書作成にあたって、あらかじめ供述拒否権を告知する必要はない。
- (3) 正しい。 供述拒否権（刑訴法 198 条 2 項）の対象となるのは、「自己に不利益な供述」（憲法 38 条 1 項）に限られる。氏名・年齢・住所などの人定事項は、原則として不利益なものとはいえないので、供述拒否権の対象とならない（最大判昭 32・2・20）。
- (4) 誤り。 被疑者取調べにおける供述拒否権の告知を定める刑訴法 198 条 2 項は、参考人取調べにおいては準用されていない（刑訴法 223 条 2 項）。したがって、参考人を取り調べるに当たっては、供述拒否権の告知は不要である（最判昭 25・6・13）。
- (5) 正しい。 枝文のとおり。

10 自 白

正解（2）

- (1) 正しい。 自白とは、自己の犯罪事実の全部又は重要部分を認めるものであるから、正当防衛等や心神喪失等を主張する供述も、犯罪事実の主要部分を認めるものであれば、自白に当たる。
- (2) 誤り。 強制、拷問又は脅迫による自白、不当に長く抑留又は拘禁された後の自白その他任意にされたものでない疑いのある自白は、これを証拠とすることができない（刑訴法 319 条 1 項）。たとえ、被告人が証拠とすることに同意したとしても同様である。
- (3) 正しい。 枝文のとおり。
- (4) 正しい。 共犯者は、被告人との関係では第三者であるから、共犯者の自白は被告人本人の自白に当たらず、被告人本人の自白の補強証拠とすることができる。
- (5) 正しい。 枝文のとおり（最決昭 39・6・1）。