

論文式試験問題集〔刑事系科目第1問〕

[刑事系科目]

[第1問] (配点: 100)

以下の事例に基づき、甲、乙、丙及び丁の罪責について、具体的な事実を摘示しつつ論じなさい(特別法違反の点を除く。)。

- 1 甲(45歳、男性)は暴力団組織である某組において組長に次ぐ立場にあり、乙(23歳、男性)及び丙(20歳、男性)は甲の配下にある同組の組員で、乙は丙の兄貴分であった。甲は、某組の組長から、まとまった金員を工面するように指示を受けていたところ、配下の組員Aの情報によって、Aの知人であるV(40歳、男性)が、一人暮らしの自宅において、数百万円の現金を金庫に入れて保管していることを知った。
- 2 甲は、Vの現金を手に入れようと計画し、某年9月1日、乙に対し、「実は、組長からまとまった金を作れと言われている。Aの知人のVの自宅には数百万円の現金を入れた金庫があるらしい。Vの家に押し入って、Vをナイフで脅して、その現金を奪ってこい。奪った現金の3割はお前のものにしていい。」と指示した。乙は、その指示に従うことにつゆうちょを覚えたが、組内で上の立場にいる甲の命令には逆らえないと考えるとともに、分け前も欲しいと思い、甲に対し、「分かりました。」と言った。甲は、乙に対し、現金3万円を渡して、「この金で、Vを脅すためのナイフなど必要な物を買って準備しろ。準備した物と実際にやる前には報告をしろ。」と言った。乙は、甲から受け取った現金を使って、玄関扉の開錠道具、果物ナイフ(刃体の長さ約10センチメートル。以下「ナイフ」という。), 奪った現金を入れるためにかばん等を購入した上、甲に対し、準備した物品について報告した。
その後、乙は、一人で強盗をするのは心細いと思い、丙と一緒に強盗をしようと考えた。乙は、丙に対し、「甲からの指示で、Vの家に行って押し込み強盗をやるんだが、一緒にやってくれないか。」と言って甲から指示を受けた内容を説明した上で、「俺がナイフで脅す。それでもVが抵抗してくるようだったら、お前はVを痛めつけてくれ。9月12日午前2時に実行する。その間にVの家に来てくれ。お前にも十分分け前をやる。」と言った。しかし、丙は、その日は用事があったことから、乙の頼みを断った。乙は、「仕方ない。一人で何とかなるだろう。」と考え、単独で犯行に及ぶことを決意した。なお、乙は、甲に対し、丙を強盗に誘ったことについては言わなかった。
- 3 乙は、同月12日未明、事前に準備したナイフ等を持ってV方に向かい、V方前で甲に電話をかけ、「これからV方になります。」と伝えた。しかし、甲は、乙からの電話の数時間前に、今回の計画を知った某組の組長から犯行をやめるように命令されていたので、乙に対し、「組長からやめろと言われた。今回の話はなかったことにする。犯行を中止しろ。」と言った。乙は、多額の現金入手できる絶好の機会であるし、手元にナイフ等の道具もあることから、甲にそのように言われても、今回の犯行を中止する気にはならなかつたが、甲に対し、「分かりました。」とだけ返事をして、その電話を切った。
- 4 乙は、その電話を切った直後の同日午前2時頃、準備した開錠道具を使用してV方の玄関扉を開錠し、V方に入った。乙は、Vが寝ている部屋(以下「寝室」という。)に行き、ちょうど物音に気付いて起き上がったVに対し、準備したナイフをその顔面付近に突き付け、「金庫はどこにある。開け方も教えろ。怪我をしたくなれば本当のことを言え。」と言った。これに対し、Vが金庫のある場所等を教えなかつたため、乙は、Vを痛めつけてその場所等を聞き出そうと考え、Vの顔面を数回蹴り、さらに、Vの右足のふくらはぎ(以下「右ふくらはぎ」という。)をナイフで1回刺した。Vは、乙からそのような暴行を受け、「言うとおりにしないと、更にひどい暴行を受けるかもしれない。」と考えて強い恐怖心を抱き、乙に対し、「金庫は6畳間にあります。鍵は金庫の裏にあります。」と言った。それを聞いた乙は、右ふくらはぎを刺された痛みか

ら床に横たわっているVを寝室に残したまま6畳の部屋（以下「6畳間」という。）に向かった。

5 丙は、予定よりも早く用事が済んだため、兄貴分である乙が強盗するのを手伝おうという気持ちが新たに生じるとともに、分け前がもらえるだろうと考え、V方に行った。丙は、V方の玄関扉が少し開いていたので、同日午前2時20分頃、その玄関からV方に入り、寝室でVが右ふくらはぎから血を流して床に横たわっているのを見た。

その後、丙は、6畳間にいた乙を見付け、乙に対し、「用事が早く済みました。手伝いますよ。」と言った。乙は、丙に対し、「計画どおりVをナイフで脅したけど、金庫の在りかを教えなかつたから、ふくらはぎを刺してやった。あれじゃあ動けねえから、ゆっくり金でも頂くか。お前にも十分分け前はやる。」と言い、丙も、Vは身動きがとれないので簡単に現金を奪うことができるし、分け前をもらえると考えたこともあり、これを了解して「分かりました。」と言った。

乙は、Vから聞き出した場所にあった鍵を取り出して、これを使って6畳間の金庫の扉を開錠した。そして、乙と丙は、二人で同金庫の中にあった現金500万円を準備したかばんの中に入れ、その後、同日午前2時30分頃、そのかばんを持ってV方から出た。なお、Vは、終始、丙が来たことには気付いていなかった。

乙は、V方から出た後、某組事務所に行き、甲に対し、言われたとおり犯行を中止した旨の虚偽の報告をした。その後、乙は、Vから奪った現金のうち150万円を丙に分け前として渡し、残りの350万円を自分のものとした。

6 盗みに入る先を探して徘徊中の丁（32歳、男性。なお、甲、乙及び丙とは面識がなかった。）は、同日午前2時40分頃、V方前を通った際、偶然、V方の玄関扉が少し開いていることに気付いた。丁は、V方の金品を盗もうと考え、その玄関からV方に入り、6畳間において、扉の開いた金庫内にX銀行のV名義のキャッシュカード1枚（以下「本件キャッシュカード」という。）があるのを見付け、これをズボンのポケットに入れた。そして、丁が、更に物色するため寝室に入ったところ、そこには右ふくらはぎから血を流して床に横たわっているVがいた。丁は、その様子を見て驚いたものの、「ちょうどいい。手に入れたキャッシュカードの暗証番号を聞き出し、現金を引き出そう。」と考え、Vに近付いた。

Vは、丁に気付き、「何かされるかもしれない。」と考えて、丁に対して恐怖心を抱いた。丁は、横たわっているVのそばにしゃがみ込んでVの顔を見たところ、Vが恐怖で顔を引きつらせていたので、「強く迫れば、容易に暗証番号を聞き出せる。」と考えた。そこで、丁は、Vをにらみ付けながら、「金庫の中にあったキャッシュカードの暗証番号を教えろ。」と強い口調で言った。Vは、丁が間近に来たことでおびえていた上、丁からそのように言われ、「言うことを聞かなければ、先ほどの男にされたようなひどい暴力をまた振るわれるかもしれない。」と考えて、更に強い恐怖心を抱き、丁に対し、「暗証番号は××××です。」と言った。

7 丁は、その暗証番号を覚えると、V方から逃げ出し、同日午前3時頃、V方近くの24時間稼動している現金自動預払機（以下「ATM」という。）が設置されたX銀行Y支店にその出入口ドアから入り、同ATMに本件キャッシュカードを挿入した上、その暗証番号を入力して、同ATMから現金1万円を引き出した。

8 Vは、同日午前5時頃、乙から顔面を蹴られたことによる脳内出血が原因で死亡した（なお、乙がVの右ふくらはぎを刺した行為とVの死亡とは関連がない。）。

論文式試験問題集〔刑事系科目第2問〕

[刑事系科目]

[第2問] (配点: 100)

次の【事例】を読んで、後記【設問1】から【設問4】に答えなさい。

【事例】

1 司法警察員P及びQは、平成27年7月1日午前10時45分、「G県H市内の路上に停車中の自動車内に、大声で叫ぶ不審な男がいる。」との住民からの通報を受け、同日午前10時55分、通報のあった路上にパトカーで臨場したところ、停車中の自動車の運転席に甲を認め(以下、同自動車を「甲車」という。)，その後方にパトカーを停車させた。甲は、エンジンの空吹かしを繰り返して発進せず、全開の運転席窓から大声で意味不明な言葉を発していた。Pが甲に対し、「どうしましたか。」と声を掛けると、甲は、「何でもねえよ。」と答えた。Pは、甲から運転免許証の提示を受け、Qに対し、甲の犯歴を照会するよう指示した。

2 甲には、目の焦点が合わず異常な量の汗を流すなど、覚せい剤使用者特有の様子が見られた。また、同日午前11時、甲には、覚せい剤取締法違反の有罪判決を受けた前科がある旨の無線連絡があった。そこで、Pは、甲につき、覚せい剤の使用及び所持の疑いを抱いた。

Pは、甲から尿の提出を受ける必要があると考え、Qを甲車助手席側路上に立たせ、自らは甲車運転席側路上に立ち、甲に対し、「違法薬物を使っていないかを確認するので、H警察署で尿を出してください。」と言った。甲は、「行きたくねえ。」と言い、甲車を降りてH警察署とは反対方向に歩き出し、2、3メートル進んだが、Pは、「どこに行くのですか。」と言って甲の前に立ち、進路を塞いだ。すると、甲は、「仕方ねえ。」と言い、甲車運転席に戻った。その直後、Pは、甲の左肘内側に赤色の真新しい注射痕を認めて、覚せい剤使用等の疑いを強め、「その注射痕は何ですか。H警察署で尿を出してください。」と言ったが、甲は、「行きたくねえ。献血の注射痕だ。」と言った。

Pは、H警察署に連絡を取り、応援警察官4名を臨場させるよう求め、同4名は、同日午前11時15分に2台のパトカーで到着した。Pは、これらのパトカーをPらが乗って来たパトカーの後方に停車させた上、同4名をそのままパトカー内で待機させた。甲は、同日午前11時20分及び午前11時25分の2度にわたり甲車を降りて歩き出し、2、3メートル進んだが、その都度Pは、「どこに行くのですか。H警察署で尿を出してください。」と言って甲の前に立ち、進路を塞いだ。その都度甲は、「警察に行くくらいなら、ここにいる。」と言い、甲車運転席に戻った。その後、甲は、甲車助手席上のバッグからたばこを取り出したが、その際、Pは、同バッグ内に注射器を認めた。そこで、Pが甲に対し、「その注射器は何ですか。見せてください。」と言うと、甲は、「献血に使った注射器だ。見せられない。」と言った。Pは、同注射器の存在や甲の不自然な言動から、覚せい剤使用等の疑いを一層強め、甲車の搜索差押許可状及び甲の尿を差し押さえるべき物とする搜索差押許可状を請求することとした。

3 Pは、同日午前11時30分、Qに対し、前記各許可状を請求するよう指示し、Pらが乗って来たパトカーでH警察署に向かわせ、甲に対し、「今から、採尿と車内を捜索する令状を請求する。令状が出るまで、ここで待っていてくれ。」と言ったが、甲は、「嫌だ。」と言った。

Pは、応援警察官が乗って来た2台のパトカーを、甲車の前後各1メートルの位置に、甲車を挟むようにして停車させ、甲車が容易に移動できないようにした上、前記応援警察官4名を甲車周囲に立たせ、自らは甲車運転席側路上に立った。その後、甲は、甲車を降りて歩き出し、2、3メートル進んだが、Pは、甲の前に立ち、「待ちなさい。」と言って両手を広げて進路を塞ぎ、甲がPの体に接触すると、足を踏ん張り、それ以上甲が前に進めないように制止した。すると、甲は、「仕方ねえな。」と言いながら甲車運転席に戻った。

甲は、同日午後零時30分、甲車運転席で、携帯電話を用いて弁護士Rと連絡を取り、「警察に囲まれている。どうしたらいいんだ。」などと、30分間通話した。甲は、同日午後1時、「弁

護士から帰つていいと言われたので、帰るぞ。」と言い、甲車を降りて歩き出し、2、3メートル進んだ。Pは、甲の前に立ち、「待ちなさい。」と言って両手を広げて進路を塞ぎ、甲がPの体に接触すると、足を踏ん張り、それ以上甲が前に進めないように制止し、更に胸部及び腹部を前方に突き出しながら、甲の体を甲車運転席前まで押し戻し、「座つていなさい。」と言った。すると、甲は、「車から降りられねえのか。」言いながら、甲車運転席に座った。その後、甲は、甲車運転席で電話をかけたりしていたが、同日午後4時、再度、甲車を降りて歩き出し、2、3メートル進んだ。Pは、両手を広げて甲の進路を塞ぎ、甲がPの体に接触すると、胸部及び腹部を前方に突き出しながら、甲の体を甲車運転席前まで押し戻し、「座つていなさい。」と言った。甲は、「帰れねえのか。」言いながら甲車運転席に座った。

一方、Qは、H警察署で、前記各許可状を請求する準備を行った後、I簡易裁判所裁判官に対し前記各許可状を請求し、その発付を受け、同日午後4時30分、甲車が止まっていた前記場所に到着した。なお、この間、交通渋滞のため、通常より1時間多くの時間を要した。Pは、Qからすぐに前記各許可状を受け取り、甲立会の下、甲車の捜索を開始した。

- 4 Pは、前記注射器1本を押収するとともに、甲車助手席上のバッグ内からビニール袋に入った約0.2グラムの覚せい剤1袋を発見して押収し、甲を覚せい剤所持の被疑事実で現行犯逮捕した。甲は、H警察署において、任意に尿を提出し、後日、覚せい剤の成分が検出された。また、改めて行った前科照会の結果、甲には、平成25年4月、覚せい剤取締法違反（使用及び所持）により、懲役1年6月（3年間執行猶予）の有罪判決を受けた前科があることが分かった。
- 5 甲は、逮捕後の弁解録取手続において、「バッグ内の覚せい剤は、誰かが勝手に入れたものだ。」と弁解して被疑事実を否認した。甲は、平成27年7月3日午前9時30分、I地方検察庁検察官に送致され、検察官Sは、同日午前9時45分から弁解録取手続を開始した。甲はまだ弁護士とは接見しておらず、甲の弁護人選任届も提出されていなかった。弁護士Tは、同日午前9時50分、Sに電話し、甲を取調べ室に残して別室で応対したSに対し、「私は、甲の妻から依頼を受け、甲の弁護人になろうと考えている。今日の午前10時30分から、H警察署で、甲と接見したい。」と言った。Sは、弁解録取手続終了まで更に約30分を要し、I地方検察庁からH警察署まで自動車で約30分を要することから、Tに、「今、弁解録取の手続中です。接見は、午前11時からにしていただきたい。」と伝えた（①）。Tは、「仕方ないですね。しかし、午前11時には、必ず接見させてください。」と言った。

Sによる弁解録取手続において、甲は、前記同様の弁解をして否認し、同手続は、同日午前10時20分に終了したが、その直後、甲は、「実は、お話ししたいことがあります。ただ、今度有罪判決を受けたら刑務所行きですよね。」と言った。Sは、甲が自白しようか迷っていると察し、この機会に自白を得たいと考えた。そこで、同日午前10時25分、Sは、甲を取調べ室に残し、別室で、Tに電話をかけ、Tに、「これから取調べを行うことにしました。午後零時には取調べを終えますので、接見は、午後零時30分以降に変更していただきたい。」と伝えた（②）。Tは、「予定どおり接見したい。」と主張して譲らなかつたが、Sは、電話を切って取調べ室に戻り、取調べを開始した。その取調べにおいて、甲は、「平成27年6月28日、知り合いの乙方で、乙から覚せい剤2袋を2万円で買い、1袋分を注射器で使用し、残りを持っていた。」旨、覚せい剤所持の事実のほか、その入手状況及び覚せい剤使用の事実についても自白し、甲の自白調書が作成された。取調べ中、Tは、当初の予定どおり接見できるよう求めてSに電話をかけたが、Sは、電話に出なかつた。甲は、同年7月3日午後零時30分、H警察署に戻り、Tは、すぐに甲と接見した。

Sは、その後、必要な捜査を遂げ、甲を覚せい剤取締法違反（使用及び所持）によりI地方裁判所に公判請求した。

- 6 Pは、前記甲供述等に基づき、甲に対する覚せい剤譲渡の被疑事実で、乙を通常逮捕した。乙は、「甲に風邪薬をあげたことはあるが、覚せい剤など見たこともない。甲に覚せい剤を売った

とされる平成27年6月28日、私は、終日、外出していて自宅にはいなかった。」旨弁解して被疑事實を否認した。乙は、I地方検察庁検察官に送致され、Sは、必要な捜査を遂げ、乙を「平成27年6月28日、G県H市○町○番の乙方で、甲に覚せい剤約0.4グラムを代金2万円で譲り渡した。」との公訴事實により、I地方裁判所に公判請求した。

- 7 乙に対する覚せい剤取締法違反被告事件は、事件の争点及び証拠を整理する必要があるとして、公判前整理手続に付された。乙及びその弁護人Uは、同手続において、当初、前記弁解と同様の主張をしたが、裁判所から、「アリバイ主張について可能な限り具体的に明らかにされたい。」との求釈明を受け、「平成27年6月28日は、終日、丙方にいた。その場所は、J県内であるが、それ以外覚えていない。『丙』が本名かは分からぬ。丙方で何をしていたかは覚えていない。」旨釈明した。その結果、本件争点については、「(1) 平成27年6月28日に、乙方において、乙が甲に覚せい剤を譲り渡したか。(2) その際、乙に、覚せい剤であるとの認識があったか。」と整理され、甲の証人尋問及び被告人質問等が実施されることが決まった。
- 8 第1回公判期日において、乙及びUは、公訴事實を否認し、公判前整理手続でしたとの同様の主張をした。

また、同期日に実施された甲の証人尋問において、甲は、【資料】のとおり証言した。

- 9 第2回公判期日に実施された被告人質問において、乙は、Uの質問に対し、「平成27年6月28日は、J県M市△町△番の戊方にいました。」と供述した。Uからの「丙方ではなく、戊方にいたのですか。」との質問に対し、乙は、「前回の公判期日後、戊から手紙が届き、丙方ではなく、戊方でテレビを見ていたことを思い出しました。」と供述した。そこで、Uは、乙に対し、「あなたが当日戊方にいたことに関し、これから詳しく聞いていきます。まず、戊方で見ていたテレビ番組は何ですか。」と質問した(④)。これに対し、Sは、「弁護人の質問は、公判前整理手続において主張されていない事實に関するものであり、制限されるべきである。」と述べて異議を申し立てた。

〔設問1〕 【事例】中の2及び3に記載されている司法警察員Pらが甲を留め置いた措置の適法性について、具体的事實を摘示しつつ論じなさい。

〔設問2〕 檢察官Sによる下線部①及び②の各措置の適法性について、具体的事實を摘示しつつ論じなさい。

〔設問3〕 【資料】に記載されている下線部③の証言の証拠能力について、想定される要証事實を検討して論じなさい。

〔設問4〕 被告人乙が戊方にいたことを前提とする弁護人Uの下線部④の質問及びこれに対する乙の供述を、刑事訴訟法第295条第1項により制限することができるか。公判前整理手続の経過及び結果並びに乙が公判期日で供述しようとした内容を考慮しつつ論じなさい。

(参照条文) 覚せい剤取締法

第19条 左の各号に掲げる場合の外は、何人も、覚せい剤を使用してはならない。

(以下略)

第41条の2 覚せい剤を、みだりに、所持し、譲り渡し、又は譲り受けた者(略)は、10年以下の懲役に処する。

(以下略)

第41条の3 次の各号の一に該当する者は、10年以下の懲役に処する。

一 第19条(使用の禁止)の規定に違反した者

(以下略)

【資料】

検察官：あなたが平成27年7月1日に所持していた覚せい剤は、どのように入手したものですか。

甲：平成27年6月28日に、知り合いの乙から、乙の自宅で、2万円で買いました。

検察官：どのような引きさつで、乙から覚せい剤を買うことになったのですか。

甲：乙から、電話で、「いい薬があるけど、買わないか。」と言われたからです。「いい薬」と言われ、覚せい剤だとピンときました。それで乙の自宅に行ったのです。

検察官：あなたが覚せい剤を買ったとき、乙は、何と言っていましたか。

甲：乙は、覚せい剤だとは言っていませんでした。しかし、乙は、「私にビニール袋に入った覚せい剤を2袋渡して、「帰るときは、K通りから帰るなよ。あそこは警察がよく検問をしているから、遠回りでもL通りから帰れよ。お前が捕まつたら、俺も刑務所行きだから気を付けるよ。」(3) と言いました。

弁護人：異議があります。ただ今の甲の証言は、伝聞証拠です。

(以下略)