

令和4年度 法科大学院入学者選抜試験問題

憲 法 ・ 刑 法

1. 試験開始の合図があるまで、この問題用紙の中を見てはいけません。
2. 試験時間は、憲法、刑法の2科目で120分です。
3. 試験中に問題用紙の印刷不鮮明や解答用紙の汚れ等に気付いた場合は、手を挙げて監督者に知らせてください。
4. 解答にあたっては、必ず黒か青のペンまたはボールペン(鉛筆は不可)を使用してください。
5. 解答用紙に記入するときには、下記の点に注意してください。
 - (1) 受験番号・氏名を所定欄に記入してください。
 - (2) 解答用紙は、憲法2枚、刑法2枚です。2枚目の解答用紙にも受験番号・氏名を記入し、ホチキスは、はずさないで使用してください。
 - (3) 訂正する場合は、＝線で消すなどして、分かりやすく訂正してください。
 - (4) 解答用紙は、折り曲げたり汚したりしないでください。
6. 問題用紙の余白等は適宜利用してかまいません。
7. 試験終了後、問題用紙は持ち帰ってください。

【憲 法】

設問 夫婦のいわゆる同氏強制（参照、民法750条「夫婦は、婚姻の際に定めるところに従い、夫又は妻の氏を称する。」）をめぐって、「夫婦別姓訴訟」の最高裁大法廷判決（平成27年12月16日）は、以下のような理由付けにより合憲とした（A、Bおよびカッコ書きは追記）。

A（憲法13条違反か）「氏に、名とは切り離された存在として社会の構成要素である家族の呼称としての意義があることからすれば、氏が、親子関係など一定の身分関係を反映し、婚姻を含めた身分関係の変動に伴って改められることがあり得ることは、その性質上予定されている」。「以上のような現行の法制度の下における氏の性質等に鑑みると、婚姻の際に『氏の変更を強制されない自由』が憲法上の権利として保障される人格権の一内容であるとはいえない。本件規定は、憲法13条に違反するものではない。」

B（憲法24条違反か）「…憲法24条にも適合するものとして是認されるか否かは、当該法制度の趣旨や同制度を採用することにより生ずる影響につき検討し、当該規定が個人の尊厳と両性の本質的平等の要請に照らして合理性を欠き、国会の立法裁量の範囲を超えるものとみざるを得ないような場合に当たるか否かという観点から判断すべきものとするのが相当である。」

問1 近い将来において、同様の事案の原告側弁護士Xが、説得力ある憲法解釈論によって判例変更をめざすとすれば、AおよびBのそれぞれにつき、どのような批判的な理由付けが考えられるか（各25点。計50点）。

問2 Xがさらに、「新型コロナなどのために人間社会の交流や仕事上のやりとりが困難になっている今日、法律上の夫婦の同氏強制は、ますますもって憲法13条違反、ないし憲法24条違反と認めやすくなっている。」と主張するとすれば、有効な理屈になりうるか（30点）。

以 上

【刑 法】

以下の【事例】を読んで、具体的事実を指摘しつつ、甲および乙の罪責を論ぜよ。なお、特別法違反については、検討する必要はない。

【事例】

1 甲（男性、50歳）は、暴力団組織であるX組の組長であり、乙（男性、35歳）はその配下の組員である。同組の若頭（組長に次ぐ地位であり組内で特別の権限がある）にはA（40歳）が就任していたが、X組と抗争している暴力団組織Y組の組員に襲撃されて再起不能の重傷を負い、現在は若頭の地位は空席である。

他方、Y組には若頭B（男性、45歳）がおり、上記の若頭A襲撃事件に関わっているとして捜査されたが、証拠不十分として不起訴になっている。甲はAに目をかけ、また乙はAから目をかけられていたことから、共にBを憎悪していた。

2 甲は、Bの殺害を計画し、Bの潜伏先を配下の者に調査させた。潜伏先が判明すると、甲は、乙に対して、「Bは不起訴になったが、Aへの襲撃はBがやったに決まっている。お前がAの敵を討て。成功すれば次の若頭はお前だ。逮捕される可能性もあるが、そこはうまくやれ。」と指示した上で、Bの潜伏先を記したメモ（以下、「本件メモ」という。）とともに、当座の資金として金200万円、実弾、拳銃を乙に交付した。乙は、これらを受け取り、「任せてください。」と述べ、B殺害を受諾した。

3 乙は、Bの潜伏先を改めて内偵するなどして実行の機会を窺っていた。他方、甲は、甲が所属する暴力団組織の上位組織の幹部から、「今は時機が悪いから若い衆に問題を起こさせないようにしろ。」とたしなめられたことから、甲はやむなくB殺害を止めることにした。

そこで甲は、乙に対し、「例の件だが、事情が変わったから計画は撤回だ。」と電話で告げたところ、「何故ですか。」と乙が食い下がったため、「とにかく事情が変わった。上層部の指示だ。今は堪えろ。若頭就任の件も一旦白紙に戻す。」と指示した。乙は、若頭就任の件が白紙になったことには落胆したが、Bの居場所を把握している今しかB殺害の好機はないと思い、犯行を中止するつもりがないことを秘して、「分かりました。」と答え、電話を切った。甲は、乙の気性が荒くしばしば命令に反して行動をすることがあることを熟知しており、乙から拳銃等を回収しようとも思ったが、若頭就任の件を白紙にしたことから、そこまでしなくてもいいだろうと考え、電話での中止の告知以上の措置を講じなかった。

4 その後、乙は、当初の計画通り、本件メモに記載されたBの所在場所に赴き、甲から受け取った実弾を拳銃に装填して機会を窺っていたところ、Bが姿を見せたため同人目掛けて発砲した。しかし、弾丸は、Bの頬をかすめ、乙から見て死角にいたY組の組員Cの心臓部に命中した。Bは軽傷を負うに止まり、Cが死亡した。なお、乙は、Cの存在に全く気が付いていなかった。

以 上