

令和4年度専修大学法科大学院入学者選抜試験 出題趣旨
第四期入試 憲法

【出題趣旨】

・基本的な憲法判例の主要な判決理由の一節を引用し、その理解度を問うとともに、近時の社会的状況の変化を理由とする新たな論点の提示が可能であるかを問う出題とした。

・基本判例の事案や理由を全く学んでこなかった受験生については、問題文の誘導だけでは一定の記述レベルに到達することは困難である。したがって本問は、基本書ないし主要判例の基礎知識の学習力を確認するとともに、その判例としての成立の背景や異なる条件における異なる結論の可能性を認識しうるか否か、を出題趣旨として問うている。

【採点基準】

・問1について（50点）。問題文にあるように、最高裁判例のうちAとして引用した部分、およびBとして引用した部分のそれぞれの理解度、ならびに簡潔な整理のための知識を、受験生が理解し確認している点を評価する。弁護士による批判的な問題提起は、過去の判例の正確な理解を問うための手段である。問題文に述べているように、A、Bそれぞれについて25点とする。

・問2について（30点）。問題文で述べたように、問1がいわば最高裁判例に対する内在的批判であるのに対して、問2では、いわゆるコロナ禍を契機とする新しい環境の下において、なお上記の判例が同じように成立しうるのか否かを検討するように求めている。弁護士が判例とは異なる結論に導こうとする場合の可能性について、問題文のような現象は教科書や判例の知識だけでは使えないはずであるので、現場主義的な応用力を問う出題としている。

令和4年度専修大学法科大学院入学者選抜試験 出題趣旨

第四期入試 刑法

【出題趣旨】

本事案で、乙はBに対して殺意を持って発砲しているが、Bに軽傷を負わせるに止まり、予見外のCを死亡させている。具体的事実の錯誤のうちの方法の錯誤の事案であることを的確に指摘して、実現事実について故意責任を問う理論を示し、適切に処理することが求められる。他方、甲については、乙にB殺害を指示しており、共謀共同正犯として上記結果について責任を負うかが問題となるが、仮に謀議が成立していたとしても、犯行前に中止を指示していることから、共謀からの離脱があるかが問題となる。また、実現した事実が当初の予定と異なっている点が甲の罪責にどう関わってくるのかについても、適切に処理することが求められる。

いずれも刑法総論の教科書では必ず言及される基本的問題である。その問題性を的確に指摘して、具体的な判断基準を正確に示し、【事例】から得られる事実を適切に抽出・評価できる能力の有無を問うものである。

【採点基準】

以下の点について論じられているかどうか。

第1 乙の罪責について【計34点】

1 事案分析 (4点)

具体的事実の錯誤のうちの方法の錯誤の事案であることを指摘すること。

2 理論 (14点)

実現事実についての故意の有無を判定する判断枠組みとしては、有力説である具体的法定符合説と通説・判例である法定的符合説があるが、いずれの見解に依拠するにせよ、故意の内実との関係で採用する判断枠組みの論拠を示す必要がある。なお、本事案では、Bが軽傷を負い、予見外のCが死亡しているが、複数の客体に故意を認めることができるか(故意の個数)についても論じる必要がある。

3 あてはめ (12点)

以上、提示した理論に対して、本事案の事実を適切に抽出して処理することが求められる。

4 罪数処理 (4点)

犯罪が成立する場合には、適切な罪数処理をすることが求められる。

第2 甲の罪責について【計56点】

1 共謀共同正犯の成否 (計20点)

甲は、乙にB殺害を指示しているが、共同正犯(60条)となるのか、それとも教唆犯(61条1項)にすぎないのか。甲は実行行為に及んでいないことから、共謀共同正

犯の可否について適切に論じた上で、教唆犯との区別を意識した成立要件を示し（10点）、適切に事実を抽出して評価することが求められる（10点）。

2 共謀（共犯関係）からの離脱の有無（計16点）

いずれの共犯形式に該当するにしても、甲は、計画実行前にそれを中止するよう乙に伝えていることから、仮に離脱が認められる場合には、乙によって実行された結果について刑事責任を免れる余地があることから、その当否を論じる必要がある。この際、問題とする共犯形式の成立要件と処罰根拠を意識して、離脱の要件を適切に示し（8点）、適切に事実を抽出して評価することが求められる適切に事実を抽出して評価することが求められる（8点）。なお、共犯の中止の問題と混同しないこと。

3 その他の処理（計16点）

離脱が認められる場合は、離脱後の結果については責任を負わないが、離脱前の行為については責任を負うことから、殺人予備の共同正犯について論じる必要がある。

これに対して、離脱が認められない場合には、実現事実について責任を負う余地があるが、正犯である乙に錯誤があることから、これが共犯である甲にどのように影響するのかについて論じる必要がある。いわゆる共犯の錯誤の処理については、単独正犯における錯誤論と共犯論が交錯するが、乙の罪責検討で示した錯誤論と矛盾しない判断枠組みを示し（8点）、適切に事実を抽出して評価することが求められる（8点）。

4 罪数処理（4点）

犯罪が成立する場合には、適切な罪数処理をすることが求められる。

第3 裁量点【10点】

・上記以外でも、構成力、文章力が優れたもの等には加点する。

上記合計点に0.8を乗する。