２０２７年度

関西学院大学ロースクール

Ａ日程

一般入試（法学既修者）

開放型選抜入試（法学既修者）

刑　法　問題

《１５：３０～１６：５０》

○開始の指示があるまで内容を見てはいけません。

【刑　法　問題】

次の〔設問１〕および〔設問２〕に答えなさい。

〔設問１〕
正当防衛において問題となる積極的加害意思について、正当防衛の要件に関係づけつつ、具体例を挙げて説明しなさい。（５行程度）

〔設問２〕
次の〔事例〕を読んで、〔問い〕に答えなさい。

〔事例〕
Ｘは、友人の紹介で知り合ったＡと投資の話で盛り上がって、交流を持つようになり、Ａに投資目的で２０万円を預けることにした。しかし、Ｘは自身の借金の返済のために、急遽金銭が必要になり、Ａに預けていた２０万円を返してもらうように伝えた。しかし、Ａはその返還に応じなかった。そこで、Ｘは、投資資金として預けた現金相当額を回収するため、Ａを呼び出し、殴打して返還させようと考えた。

ＸはＡを駐車場に呼び出して、２０万円の返還を改めて求めた。しかし、Ａは投資のための資金だから今すぐには返せない、もう少し待てと返答した。そこで、Ｘは、Ａの顔面を手拳で殴打した。ＸはＡが口から血を流していることに気が付いたが、さらにＸはＡの顔面を多数回に渡り手拳で殴打した。それによって、Ａは顔面裂傷や歯の脱臼の傷害を負った。ＡはＸの上記殴打行為によって抵抗の意思をなくした。

ＸがＡに２０万円を返還するように再度伝えようとしたときに、友人のＹから電話がかかってきた。Ｘはその駐車場にＹを呼び出した。ＹはＸの呼び出しに応じて、駐車場に向かった。Ｙが到着すると、Ｘは事情をＹに伝えた。ＹはＡが怯えて抵抗できない状態にあることを認識しつつ、自身も現金が欲しいと考えた。ＸとＹは、Ａのポケットから財布を取り、そこから２３万円を抜いて、財布をＡに投げ返した。Ｘは２０万円を、Ｙは３万円を各自の財布に入れた。

ＸとＹは、Ａを残して立ち去った。Ａは友人のＢに電話をして助けを求めた。Ｂは偶然近くにいたため、Ａがいる駐車場に向かい、Ａから事情を伝え聞いた。ＢがＸとＹを探していると、駐車場から約５分の場所でＸを見つけ

た。ＢはＸに、Ａの財布から取った金銭を返せと、そして返さなければ警察に突き出すと伝えた。Ｘは憤慨して、Ｂの顔面を殴打した。Ｂはひっくり返って後頭部を打ち、頭部外傷を負った。Ｘはそのまま立ち去った。Ｙはその頃すでに帰宅していた。

〔問い〕

この事例におけるＸおよびＹの罪責について、論じなさい（特別法違反の点は除く。）。

関西学院大学大学院司法研究科

2027年度入学試験　出題趣旨・解説・講評
【A日程：刑法】

≪出題趣旨≫――――――――――――――――――――――――――――――――

〔設問1〕
正当防衛に関する基本的理解を問うものである。

〔設問2〕
強盗の罪および共犯に関する基本的理解を問うものである。事例は、広島高判令和6年6月13日を参考にしつつ、追加修正している。

≪解説・講評≫――――――――――――――――――――――――――――――――

解説

〔設問1〕
積極的加害意思は、裁判例上は、「単に予期された侵害を避けなかつたというにとどまらず、その機会を利用し積極的に相手に対して加害行為をする意思」であり、その意思「で侵害に臨んだときは、もはや侵害の急迫性の要件を充たさないものと解するのが相当である」とされている（最決昭和52年7月21日刑集31巻4号747頁）。他方、侵害予期時点ではその意思がなくとも、行為時点でその意思が生じることもある。もっとも、「防衛に名を借りて侵害者に対し積極的に攻撃を加える行為は、防衛の意思を欠く結果、正当防衛のための行為と認めることはできない」とされる（最判昭和50年11月28日刑集29巻10号983頁）。

〔設問2〕
第1　Xの罪責
1　Aを殴打して顔面裂傷や歯の脱臼の傷害を負わせて、23万円を持ち去った点
暴行を用いてAの財物を強取し、負傷させたとして、財物強盗罪による強盗傷害（傷人）罪（刑法240条前段）が成立する。
2　Bの顔面を殴打して頭部外傷を負わせた点
XはBに対して強盗の手段たる暴行によって負傷させたわけではないが、強盗の機会に行われた暴行から負傷させているため、Bに対する強盗致傷罪（刑法240条前段）になる（最判昭和24年5月28日刑集3巻6号873頁を参照）。
第2　Yの罪責
1　Aから23万円を持ち去った点
Xの強盗傷害罪に対する承継的共犯（特に共同正犯）の成否が問題になる。Xは

財物強盗罪の承継的共同正犯にはなり得るが、負傷（傷害）の点は罪責を負わないといえよう（福岡地判昭和 40 年 2 月 24 日下刑集 7 巻 2 号 227 頁、広島高判令和 6 年 6 月 13 日高刑速（令６）号 146 頁を参照)。最決平成 24 年 11 月 6 日刑集 66 巻 11 号 1281 頁の趣旨からもそうなろう。(この点で、大判昭和 13 年 11 月 18 日刑集 17 巻 839 頁は強盗致死罪の従犯としている。本問で、仮に負傷結果についても罪責を負うとの帰結を導いたとしても、説得的に論じることができてれば、相応に評価している。）なお、承継の点で、大阪高判昭和 62 年 7 月 10 日高刑集 40 巻 3 号 720 頁、横浜地判昭和 56 年 7 月 17 日判時 1011 号 142 頁も参照。

２　Ｂの頭部外傷に対する点

Ｂに対する強盗致傷罪の共犯の成否が問題になる。関与して以降の強盗の機会に行われたＸの暴行から負傷の結果が生じた場合に、Ｙもまた共犯として罪責を負うかを検討してほしい。

講評

〔設問１〕について

積極的加害意思の定義が示されていない答案、また、侵害の急迫性もしくは防衛の意思のどちらかとの関連でしか検討がなされていない答案が多く見られた。正当防衛における基本的事項であるため、復習をしてほしい。

〔設問２〕について

まず、Ｘの罪責に関する答案で気になった点を示す。Ｘによる Ａへの殴打を、刑法 240 条前段の強盗傷人（傷害）罪の検討の中での刑法 236 条 1 項の財物強盗罪における「暴行」としないで、刑法 204 条の傷害罪などの別罪で検討している答案が散見された。Ｘによる一連の殴打は、端的に強盗における「暴行」と評価して良い。

また、Ｘによる Ｂへの殴打を、いわゆる「強盗の機会」としての検討ではなく、あるいは、強盗の機会として検討したうえで否定することもなく、事後強盗罪や利益強盗罪、傷害罪として検討している答案も目立った。いわゆる「強盗の機会」の点の復習も忘れずに行って欲しい。

次に、Ｙの罪責に関する答案で気になった点を示す。Ｘとの共犯関係を検討する際に、承継的共犯への言及や検討がそもそもなされていない答案が散見された。また、承継的共犯の理由づけ・根拠づけを特に示すことなくこれを肯定している答案も見られた。理由・論拠を示したうえで、論じてほしい。そして、Ｙの Ｂに対する罪責について検討を全くしていない答案も見られた。適切に検討を行って欲しい。

以　上