

# 採点講評

(2018年1月7日・刑法 第1回)

## 1 採点について

採点に関しては、乙の罪責については採点基準のとおりとしたが、甲の罪責については、共謀の射程を論じている答案がかなり少数であったため、適宜共謀の射程に割り振っていた28点分を調整して採点することとした。

裁量点に関しては、論理的に分析できていたか、法的三段論法等を意識して読みやすい文章となっていたかなどを考慮して採点した。

## 2 全体的な感想

- ・ ナンバリングが適切にできていない答案が少数ではあるがあった。
- ・ 答案用紙の左右の余白が明け過ぎと思われるものがいくつかあった。
- ・ 法的三段論法ができてない答案がそれなりの数あった。規範・要件の定立→事実認定（あてはめ）→結論という流れを意識して書いた方がよい。また、論文の書き方に慣れてないうちは、規範・要件の論証に入る前に問題提起を入れてもいい勉強となる。
- ・ 問題文の事実を頑張って引用しているが、必要以上に多くの事実を引用しており、時間や答案用紙がもったいないと思われる答案があった。また、あてはめにおいて、事実を引用するのみで、それに対して評価を加えていない答案もあったが、評価を加えないと説得力が出ませんので、事実を引用したら評価も書きましょう。

### 3 乙の罪責について

- ・ 強盗罪の検討など、犯罪の構成要件の認定をする際には、各要件の定義等を記載した上で、当てはめしていったほうがよいだろう。強盗罪の「脅迫」とは、反抗抑圧に足りる程度のものである必要があるとの解釈が書かれていない答案がいくつかあった。
- ・ 240条の理解が不足している答案がそれなりにあった。240条は前段と後段で①強盗致傷罪②強盗傷人罪③強盗致死罪④強盗殺人罪の4つの犯罪が規定されていると基本書に書いてあると思うので、確認してもらいたい。中には「強盗致死傷罪」と書いてあるものがあったり、単に240条と記載し、前段と後段を記載していない答案が見られたが、罪名や条文は正確に記載するようにしたい。
- ・ 240条を全く検討せずに、強盗罪と殺人未遂罪の併合罪としている答案があったが、この事案では240条後段を検討すべきである。実務的にも法定刑に差が出てしまうため、犯罪の検討は間違えないようにしたい。

### 4 甲の罪責について

- ・ 甲は、乙と住居侵入窃盗の一連の計画を立てるなどしているのであるから、V宅への住居侵入窃盗の事前共謀を認定すべき事案と思われるが、乙の犯罪ひとつひとつに共謀の成立を検討している答案もあった。
- ・ 共謀の成立要件として、意思連絡と正犯意思を検討している答案が多くあり、それ自体はいいのだが、正犯意思と犯罪の故意を混同している印象

を受けるような答案がいくつかあった。

- ・ 共謀共同正犯は、全体的に出来が良くなかった。しかし、中には、しっかりと共謀の射程（共謀の範囲、共謀の因果性など表現はほかにもあると思うが）を検討している答案もあった。共謀と実行行為との因果関係は、共謀の離脱・解消という論点とも関連があり、重要なところなのでしっかりと理解しておいて欲しいところである。
- ・ 乙の強盗行為は甲との共謀に基づくものではないとの認定をしながら、共謀の射程を論じて窃盗の限度で共同正犯を認定している答案があった。いいところまでいっているが、共謀に基づくものでないならば、構成要件の主観面である故意の検討は不要であり、犯罪不成立（又は幫助犯）となる。共謀の射程といわれる論点と共犯間の錯誤といわれる論点をしっかりと整理してみてほしい。

## 5 最後に

論文の書き方に慣れていないと思われる答案もそれなりの数あったが、初めのうちは、過去問集でA評価を取っている再現答案を見て、真似してやることもいい勉強になります。三段論法の型もはやめに身に付けてしましましょう。また、他の人の答案を見て、論証や当てはめの言い回しなどを真似してみてもいい勉強になると思います。

とにかく慣れが大事ですので、引き続き頑張ってください。