

論文式試験問題集
[刑法Ⅱ]

〔刑法Ⅱ〕

以下の事例に基づき、甲、乙及び丙の罪責について論じなさい（特別法違反の点を除く。）。なお、警察法については、資料に挙げた規定以外を考慮する必要はない。

- 1 甲は、公正証書原本不実記載等の事件（以下「告発事件」という。）について、警視庁A警察署長に対し告発状を提出していたところ、捜査が一向に進まないことに不満を持っていた。そこで、甲は、告発事件について、告発状の検討・助言、捜査情報の提供等の有利な取り計らいを受けるべく、警視庁B警察署地域課（交番）勤務の警察官である乙に、金員を供与することを思いついた。なお、甲が告発した公正証書原本不実記載等の事件については、警視庁A警察署刑事課に係属しており、乙は告発事件の捜査には関与していなかった。
- 2 そのような折、甲は、東京都内で建設業を営む丙から、公共工事の受注を増やす方法について相談を受けたので、この機会に丙の金を自己のために乙に渡すことを思いつき、乙に対し、「近いうちに使いの者に20万円を届けさせます。告発事件について、告発状の検討・助言や捜査情報の提供をお願いします。」と伝えたところ、乙は、甲が、告発事件について有利な取り計らいを受けるべく金員を供与するという趣旨を理解しながら、これを了承した。一方、甲は、丙に対し、「乙は公共工事にも関わっているから、乙に金を渡せば、便宜を図ってくれるはずだ。乙に20万円を届けなさい。」と言ったところ、これを信じた丙は、乙に現金20万円を届けた。乙は、これが甲から話の合った金だと思い、その金を受領した。

【資料】

○警察法

第2条 警察は、個人の生命、身体及び財産の保護に任じ、犯罪の予防、鎮圧及び捜査、被疑者の逮捕、交通の取締その他公共の安全と秩序の維持に当ることをもってその責務とする。

2 （略）

第36条 都道府県に、都道府県警察を置く。

2 都道府県警察は、当該都道府県の区域につき、第二条の責務に任ずる。

第60条 都道府県公安委員会は、警察庁又は他の都道府県警察に対して援助の要求をすることができる。

2 前項の規定により都道府県公安委員会が他の都道府県警察に対して援助の要求をしようとするときは、あらかじめ（やむを得ない場合においては、事後に）必要な事項を警察庁に連絡しなければならない。

3 第一項の規定による援助の要求により派遣された警察庁又は都道府県警察の警察官は、援助の要求をした都道府県公安委員会の管理する都道府県警察の管轄区域内において、当該都道府県公安委員会の管理の下に、職権を行うことができる。

第60条の2 管轄区域が隣接し、又は近接する都道府県警察は、相互に協議して定めたところにより、社会的経済的一体性の程度、地理的状况等から判断して相互に権限を及ぼす必要があると認められる境界の周辺の区域（境界から政令で定める距離までの区域に限る。）における事案を処理するため、当該関係都道府県警察の管轄区域に権限を及ぼすことができる。

第60条の3 都道府県警察は、広域組織犯罪等を処理するため、必要な限度において、その管轄区域外に権限を及ぼすことができる。

第64条 都道府県警察の警察官は、この法律に特別の定がある場合を除く外、当該都道府県警察の管轄区域内において職権を行うものとする。

2022 年 3 月 13 日

担当：弁護士 星野拓哉

参考答案
〔刑法Ⅱ〕

第1 乙の罪責について

1 丙から、現金20万円を受領した行為に、受託収賄罪（197条1項後段）が成立しないか。

(1) 乙は、警視庁B警察署地域課勤務の警察官であり「公務員」（7条1項）に当たる。

(2) 乙は、警視庁B警察署地域課勤務であり、警視庁A警察署刑事課で捜査中の告発事件の捜査に関与していないが、「その職務に関し」20万円を受け取ったといえるか。

本罪の保護法益は、職務の公正及び職務の公正に対する社会の信頼であるから、賄賂と対価関係にある行為が、その公務員の実際に担当する職務でなくても、法令に定められた一般的職務権限に属するものであれば「職務」に含まれる。また「職務に関し」とは「職務に関連して」の意味に解すべきであり、賄賂と対価関係にある行為が、職務と密接な関係にある行為であれば、その公務員は「職務に関し」賄賂を収受したと認められる。

これを本件についてみると、警察法64条等の関係法令によれば、警視庁警察官の犯罪捜査に関する職務権限は、同庁の管轄区域である東京都の全域に及ぶと解されるから、乙が警視庁A警察署刑事課で捜査中の告発事件について、告発状の検討・助言や捜査情報の提供をすることについても、一般的職務権限に属するものであり、「職務」に含まれ、乙は「職務に関し」20万円を受け取ったといえる。

(3) 「請託」とは、公務員に対して一定の職務行為を行うことを依頼

することをいう。甲は丙に対して、告発事件について、告発状の検討・助言、捜査情報の提供を行うように依頼しており、「請託」に当たる。

(4) 「賄賂」とは、公務員がその職務に関して受ける不正な報酬としての利益をいい、本件の20万円は「賄賂」に当たる。

(5) 乙は、20万円を受領して、「收受」している。

(6) よって、乙の上記行為には受託収賄罪が成立し、乙はかかる罪責を負う。

第2 甲の罪責について

1 丙を利用して、現金20万円を乙に届けさせた行為に贈賄罪（198条）が成立しないか。甲の行為に贈賄罪の実行行為性が認められるか問題となる。

(1) この点について、実行行為とは法益侵害惹起の現実的危険性のある行為をいうところ、他人を利用する場合であっても、①他人の行為を道具のごとく一方的に利用・支配し、②利用者が正犯意思を有している場合には、かかる危険性があるといえるから、実行行為性が認められる。

(2) 本件では、丙は、後述のとおり錯誤に陥っており、甲の贈賄行為の実現について規範的障害がないから、甲は丙を道具のごとく一方的に利用・支配しているといえる（①）。また、甲は、自らの利益のために丙を利用しており、正犯意思がある（②）。

(3) よって、甲の上記行為には、贈賄罪が成立する。

2 次に、丙に対して、乙に20万円を届けるよう述べた行為に、詐欺罪（246条1項）が成立しないか。

(1) 甲は、本心では丙の金を利用し、自分が乙から便宜を受けようとしているにもかかわらず、丙の望みである公共工事の受注に繋がるかのように述べており、財産的処分行為の判断の基礎となる重要な事項を偽り、「欺い」といえる。

(2) かかる甲の行為により、丙は錯誤に陥り、賄賂を供与する側と收受する側という甲と特別な関係にある乙に、20万円という「財物」を届けて「交付」している。

(3) もっとも、丙が乙に交付した20万円は賄賂であり、不法原因給付（民法708条）に当たり、丙は返還を求めることができないから、財産的損害がなく詐欺罪は成立しないのではないか。

この点、交付する財物自体には交付するまでは不法性はなく、むしろ欺罔行為によって被害者の適法な財産状態を侵害するものである。

したがって、財産的損害は認められる。

(4) よって、甲の上記行為には詐欺罪が成立する。

3 以上より、甲の行為には、贈賄罪と詐欺罪が成立し、これらは併合罪（45条前段）となり、甲はかかる罪責を負う。

第3 丙の罪責について

丙は、公共工事の受注を目的として乙に20万円を交付しているところ、乙は公共工事の受注についてなんら権限を持っておらず、「職

務に関し」（197条1項）で賄賂を供与したとはいえ、丙の行為には贈賄罪は成立しない。

以上

2022年3月13日

担当：弁護士 星野 拓哉

予備試験答案練習会(刑法Ⅱ)採点基準表

受講者番号

	小計	配点	得点
乙の罪責	(16)		
乙が20万円を受け取った行為につき、受託収賄罪の検討			
・「公務員」の検討		1	
・「職務に関し」の検討		10	
・「請託」の検討		2	
・「賄賂」の検討		2	
・「收受」の検討		1	
甲の罪責	(20)		
1 丙を利用して、甲に20万円を支払った行為につき、贈賄罪の検討			
・間接正犯の要件検討		8	
2 丙に対して、乙に20万円を渡すよう述べた行為につき、詐欺罪の検討			
・「欺い」たの検討		2	
・「財物」の検討		1	
・「交付」の検討		4	
・不法原因給付と詐欺の検討		4	
3 罪数処理		1	
丙の罪責	(4)		
乙に20万円を渡した行為につき、贈賄罪の成否		4	
裁量点	(10)	10	
合 計	(50)	50	

刑法Ⅱ 解説レジュメ

第1 総論

本問のメインテーマは、収賄罪及び贈賄罪である。贈収賄罪については、重要な犯罪類型であり、予備試験での出題実績もあるところであるが、受験生の学習が手薄になっており、点差が開きがちな分野である。もっとも、贈収賄罪については、特段難しい論点があるわけではないから、短答式試験の勉強を活用して、条文を確認しつつ、判例を押えていけば足りる。

本問は旧司法試験平成17年第2問を参考にしたものであり、贈賄罪について、間接正犯の成否という捻りが加えられている。間接正犯については、2021年度答案練習会で3度目の出題であるから、きちんと処理できたかを確認してほしい。処理が覚束なかったという場合は、答練の復習の仕方に問題があると言わざるを得ないから、猛省を促したい。

第2 乙の行為について受託収賄罪の成否

1 「公務員」

「公務員」については、7条1項に定義規定があるので、条文を引けると良い。

2 「職務に関して」

(1) 総論

「職務」とは、「公務員がその地位に伴い公務として取り扱うべき一切の執務」をいう。当該公務員が現に担当している職務（具体的職務権限に属する行為）が「職務」に当たることは当然であるが、判例は、一般的職務権限の理論及び職務密接関連行為の理論により、職務関連性を広く認める傾向にある。

(2) 一般的職務権限の理論

判例（最判昭和37年5月29日）は、「当該公務員の一般的な職務権限に属するものであれば足り、本人が現に具体的に担当している事務であることを要しないものと解するを相当」とする。

本罪の保護法益が、公務員の職務の公正とそれに対する社会一般の信頼であるところ、賄賂と対価性のある行為が、当該公務員の一般的職務権限に属する場合には、社会からはその公務員がその職務を左右し得るように見えるため、公務員の職務の公正に対する社会一般の信頼が害されることが根拠となる。

社会からどのように見えるかということが重要であるから、公務員の行為が一般的職務権限に属するか否かは、法令でどのように定められているかという観点から

判断すべきであり、当該公務員が実際に担当する可能性があるかは問題とならない。

(3) 職務密接関連行為の理論

さらに判例（最判昭和31年7月12日）は、形式的には一般的職務権限に属するとはいえない場合でも、「公務員が法令上管掌するその職務のみならず、その職務に密接な関係を有するいわば準職務行為又は事実上所管する職務行為に関して賄賂を収受すれば刑法一九七条の罪は成立する」とする。

公務員の行為は、法令に明確に定められているもの以外にも様々な行為があるところ、職務に密接に関連する行為に対して賄賂が収受された場合にも、職務の公正とそれに対する社会一般の信頼が害されることになるからである。

もっとも、職務密接関連行為に当たるかどうかについて明確な判断基準があるわけではなく、個別的な判断にならざるを得ない。試験との関係では、判例を押えておけば足りるため、短答式試験を利用して、総ざらいしてほしい。

判断基準としては、最判昭和59年5月30日谷口補足意見が「判例のいう「職務に密接な行為」という概念は、論旨も指摘するように必ずしも明確なものではない。判例の集積によりその内容は固められることになるわけであるが、「職務に密接な行為」というためには、本来の職務行為として法律上の効力は認められないとしても、職務行為と関連性があり社会通念上職務行為として認められ行われているものをいうのであつて、そのような行為として認定するためには、当該公務員の職務権限と実質的な結びつきがあるかどうか、公務を左右する性格をもつ行為かどうか、公務の公正を疑わせるかどうかの視点が基準となる」と述べており、一つの参考になるだろう。

(4) 本問について

本問では、警視庁A警察署刑事課が捜査している告発事件についての告発状の検討・助言と捜査情報の提供について、賄賂が授受されているが、かかる行為がB警察署地域課に勤務する乙の「職務に関連し」ているか検討することになる。

警察法は、2条、36条、64条等で、都道府県警の警察官は都道府県警の管轄区域内で職権を行使できる旨を定めており、60条、60条の2、60条の3等で、例外的に管轄区域外で職権を行使できる場合を定めているが、管轄区域内で職権を行使できない場合についての規定はない。このような規定に照らすと、都道府県警察の警察官の犯罪捜査についての権限は、当該都道府県の区域内の全域に及ぶものと解される。

そうだとすると、乙が実際には告発事件を担当していないとしても、告発状の検

討・助言や捜査情報の提供といった行為は、一般的職務権限に属する行為であり、「職務」であるといえることができるだろう（捜査情報の提供については、捜査情報を外部に提供してはいけないという職務に密接に関連する行為と考えることもできる。）。

第3 甲の行為について贈賄罪の成否

甲は、丙の行為を利用し、乙に対して20万円を届けていることから、贈賄罪の間接正犯の成否が問題となる。間接正犯の成立要件については、詳しくは第9回、第10回の解説に譲るが、①他人の行為を道具のごとく一方的に利用・支配しているか、②正犯意思の有無が必要となる。

そのうち①については、規範的障害という観点から判断する。

本問では、丙が錯誤に陥っており、規範的障害がなく、一方的な利用・支配関係が認められるだろう。正犯意思については、問題なく認定できる。

第4 甲の行為について詐欺罪の成否

1 総論

甲は、自分のために丙の金を利用するべく、乙に金を渡せば公共工事の受注について便宜を図ってくれるなどと虚偽を述べており、甲が「欺い」ていることは問題がない。

本問については、甲自身ではなく第三者である乙に20万円を支払わせている点及び不法原因給付と詐欺の点が問題となる。

2 交付の相手方が第三者である点について

本問では、欺罔者である甲ではなく、第三者である乙に対して、20万円を交付しているが、詐欺罪の成否に影響はないかが問題となる。

この点について、大阪高判平成12年8月24日は「欺罔行為者と財物の交付を受ける者とが異なる場合に、詐欺罪が成立するというためには、欺罔行為者において第三者に利得させる目的があるとか もともと第三者か共犯者であるとか、あるいはそれが情を知らない犯人の道具で交付を受けた財物が当然に被告人に渡る関係にあるなど、欺罔行為者と第三者との間に特別な事情の存することが必要であると解される」と判示している。

本問では、甲と乙は賄賂を供与する者と授受する者の関係であり、特別な事情があるといえることができるから、丙が乙に20万円を交付しているとしても問題がないだろう。

3 不法原因給付と詐欺について

丙が乙に交付した20万円は賄賂で、不法原因給付であり、丙は返還請求ができな
いから、財産的損害がなく、詐欺罪が成立しないのではないかという点が問題とな
る。

この点については、通説・判例は一貫して詐欺罪の成立を肯定している。交付す
る財物自体には交付するまでは不法性はなく、むしろ欺罔行為によって被害者の適
法な財産状態を侵害するものであるといった理由付けがされる。

この論点については、論述はワンパターンであるが、落としやすい論点であるた
め、気を付けてほしい。

第5 丙の行為につき、贈賄罪の成否

贈賄罪は、収賄罪に対応する犯罪であるから、「職務に関し」て賄賂を供与する必
要がある。本問で、乙は公共工事の受注についてなんらの権限を有していないし、職
務に密接に関連するものともいえないから、「職務に関し」20万円を交付したわけ
ではないため、贈賄罪は成立しない。

参考文献・判例一覧

- 1 最判昭和37年5月29日
- 2 最判昭和31年7月12日
- 3 最判昭和59年5月30日
- 4 大阪高判平成12年8月24日
- 5 西田典之『刑法各論』第7判 2018年 弘文堂
- 6 司法研修所検察教官室『捜査実例中心 刑法各論解説』 2020年 東京法令出版
- 7 大塚裕史・十河太朗・塩谷毅・豊田兼彦『基本刑法Ⅱ各論 第2版』 2018年
日本評論社

2022年3月13日

担当：弁護士 星野拓哉

最優秀答案

第19回答案練習会 刑法

41

回答者 MN 41点

第1 乙の罪責について

1 乙が甲の使者である丙が届けた20万円を受領した行為は受託収賄罪（刑法197条1項 以下法令省略）が成立するか。乙は甲が提出した告発状の捜査に関与していないため問題となる。

（1）受託収賄罪は「公務員がその職務に関し賄賂を収受した」ことが構成要件として挙げられている。

本件では乙は警視庁B警察署地域課に勤務しているので「公務員」に該当する。

ア では丙を介して甲から20万円を受け取っているが、賄賂といえるかについて「その職務に関し」（197条1項）とはどのような職務まで該当するのか。

（ア）たとえば刑法95条の条文は「職務を執行するにあたり」と記されているが、これと197条1項

とを比較してみると197条1項はその対象を広く解釈しようとしている事が読み取れると解する。
比較のポイントはあつて、この論述の対比となさなく解釈しようとしていることを読み取れるのみがポイント

公務員の賄賂の罪の保護法益は公務員の「職務の公正とそれに対する社会の信頼」である。そ

規範 うであるならば社会的信頼を害しないために、具体的にその係属・担当している職務、すなわち職務権限が及ぶ範囲の職務だけではなく、一般的職務権限に属する行為や当該公務員の職務に密接に関連する行為も197条1項の対象となると解する。かかる信頼を害する行為を広く解釈することが立法の趣旨に沿う。

（イ）本件でこれを見るに甲は告発状をA警察署に提出しその後の同署の刑事課による捜査の進展に不満を抱いていたが、乙はA警察署ではなくB警察署に所属する警察官であり甲の告発状の捜査権限を有していない。そして、乙は刑事課ではなく地域課に所属しており告発状の捜査は一般的職務権限とはいえない。また、乙のB警察の交番勤務という乙の職務に密接性のあることもいえない。

上記の規範を定めた上で、このあたりはめを（たて）あければ、「職務」に当たらないといわなければならない。自分がその規範に責任を持って下す。

もっとも乙は警視庁の職員であるから、東京都という区域内での責務を任じられている（警察法 36 条 2 項）。かかる立場の乙が上述のような現金を受け取れば社会の公務員への信頼が害される。上述の立法の趣旨に照らしてみても本件は「その職務に関し」に該当するといえる。

(ウ) よって乙が現金を受け取る行為は職務に関して不正な報酬を受け取ったことになり 197 条 1 項の構成要件に該当する。

イ 次に受託収賄罪が成立するためには「請託を受けた」が必要となる。

(ア) 「請託」とは公務員に対して職務について一定の行為を行うことを依頼することであり、「請託を受けた」とは公務員がそれを承諾したことであると解する

(イ) 本件でこれを見るに甲は乙に対して告発状の検討・助言や捜査情報の提供をしてほしいと明確な依頼をしており、乙はそれを了解しているので「請託」が有ったと言える。

また、乙は甲が乙に対して 20 万円を供与するのはかかる依頼の見返りであるということを承知しており受託収賄罪の故意が認められる。20 万円を收受しており実行行為も認められる。

2 以上より乙には受託収賄罪が成立する。

第2 甲の罪責について

1 甲は乙に「20 万円を届けさせます。よろしくお願いします」と言い賄賂の供与を申し込んだ行為に賄賂申込罪が成立する (198 条)。

2 では甲が丙を介して乙に 20 万円を届けさせた行為について賄賂供与罪が成立するのか (198 条)。賄賂供与罪の間接正犯と認められるのが問題となる。

(1) 間接正犯は①行為者が自己の犯罪として実現する意思を有していること ②行為者が他人の行為をあたかも道具のように一方的に利用・使用していたが必要である。

実行行為とは特定の構成要件に該当する法益侵害の現実的危険性を有する行為であるところ、かかる①

②をみたせば「自ら実行行為をなす者」である正犯として認められる。

(2) 本件でこれを見るに、甲には自分の利益のために乙に賄賂を供与するという認識認容があり、自己の犯

検察の役目と実行行為の話を組み合わせて、
客観 → 主観の流れを求めている。

罪として実現する意思を有しているといえる (①充足)。

では乙は丙を道具のように一方的に利用・支配していたといえるのか。

(3) 本件では甲が目的とする賄賂とは異なるが、丙自身も別の意味の賄賂を供与する故意を有している。

そこで丙は道具とはいえないとも思える。

しかし、丙が目的とする賄賂は甲が申込みをし供与しようとしている賄賂とは異なる。また丙は甲の贈賄について何ら知らないことから、甲の賄賂供与罪での甲との関係性では丙は道具といえる (②充足)。

甲は上述のように故意を有しており実行行為も認められる。 *よく検討でOKです。*

(4) よって甲には賄賂供与罪が成立する。上述の賄賂申込罪とは贈賄罪として包括一罪となる。

3 次に甲は乙に賄賂を申し込んだことを伏して丙自身のためということで丙の 20 万円を届けさせているが、この行為について詐欺罪 (246 条 1 項) が成立しないか。

(1) まず甲は告発事件の処理について自らに有利になるように依頼する見返りとして乙に 20 万円を供与する目的で、丙の事業のためになると思わせて 20 万円を届けさせた行為は欺く行為といえる。

(2) 丙はこれによって錯誤に陥っている。 *定義は?*

(3) もっとも 20 万円は欺罔した甲ではなく乙に供与されているが、丙による処分行為があったといえるか。

処分行為とは錯誤による瑕疵ある意思に基づいて財物または財産上の利益を終局的に相手方に移転させる行為をいう。乙と甲について見てみると、贈賄罪は収賄罪の対向犯であり、両罪ともに保護法益は公務員の「職務の公正とそれに対する社会の信頼」である。甲と乙はこのような特別な関係でありかつ甲は乙への 20 万円の利益供与を目的としていることから甲ではなく乙に届けた行為でも処分行為にあたる。 *good!!*

(4) さらに本件では被欺罔者である丙自身が賄賂を供与する目的で金銭を交付しているため問題となる。

たしかに丙の行為は不法原因給付 (民法 708 条本文) にあたるため、丙の財産的損害が否定され、詐欺罪が成立しないとも思える。

しかし、甲が丙を欺かなければ丙は乙に金銭を交付することはなかった。そうであるならば丙の財産的損害を肯定できる。

(5) よって甲に詐欺罪が成立する。

4 甲の罪責については上述の贈賄罪と詐欺罪の罪責を負い、これらは併合罪となる (45 条)

第3 丙の罪責について

1 丙が乙に 20 万円を届けた行為は贈賄罪が成立するのか。

(1) 本件では丙は甲に欺罔されていることから問題となる。

ア たしかに丙は甲に欺罔されていることから贈賄罪の成立に求められる任意性に欠けるとも思える。

しかし、丙は甲の欺罔行為で瑕疵ある意思が生じているものの、丙自身も公共工事の受注を増やしたいことから賄賂を供与する意思を有しており任意性が欠けているとはいえないと解する。

イ そこで贈賄罪が成立しそうにも思える。

(2) もっとも乙は警視庁の警察官である。その職務は個人の生命・身体および財産の保護や公共の安全と秩序の維持にあたるのが責務である (警察法 2 条)。

贈賄罪の対向犯である収賄罪については職務権限が及ぶ範囲の職務だけではなく、一般的職務権限に属する行為や当該公務員の職務に密接に関連する行為も 197 条 1 項の対象であるが、本件の公共工事の受注を増やすことについては 197 条 1 項の「その職務に関して」に該当するとはいえない。

(3) よって丙は乙に「職務に関し賄賂を供与した」とはいえない。

したがって丙には贈賄罪は成立しない。

以上

答案作成お疲れ様でした。

とても良くできています。超上位答案レベルです。

気になるのは 2 点です。

横断とあてはめをちゃんと外した点と。容使 → 主観の読みを争う点。と
意図して下し。

学習は順調に進んでいるようで、この調子でがんばって下さい。
期待しています!!

河野

採点講評

(2022 年 3 月 13 日 刑法Ⅱ)

第1 全体について

刑法の答案の型が身についていないと思われるものは、ほぼ見受けられませんでした。4回目の刑法と言うことで、皆さん、しっかりと学習が進んでいるようです。

他方で、賄賂の罪について、理解が曖昧な人が多かった印象です。賄賂の罪については、受験生全体としてもきちんと押さえられている人は多くない分野なので、想定範囲内でしたが、その様な分野でも、一通りの論述ができるようになれば、相対的に上位に食い込むことができます。どの分野が出ても、基本的なことは書けるようにしておいて下さい。

第2 乙の罪責について（受託収賄罪）

乙については単純収賄罪を成立させている人が目立ちました。今回は、分かりやすい請託がありますので、見落とさないようにしてください。賄賂の罪について条文に親しんでおらず、そもそも受託収賄罪を知らないということもあったかもしれません。しっかりと条文を確認しておいて下さい。

職務関連性については、しっかりと保護法益から論述しようとしている答案が多く、その点は良かったです。他方で、規範について正確に書くことができていた答案は、ごく少数でした。収賄罪が出題された場合、職務関連性が問われる可能性が高いですから、しっかりと書けるようにしておいて下さい。

あてはめについては、参照条文をしっかりと使って書こうという姿勢を見せてくれた答案が多く、印象が良かったです。あてはめの中身については、警察法から、都内全域で職務権限があると解釈できていた答案は少なかったです。その場で警察法を解釈するというのは難しかったと思いますが、問題の元ネタは有名判例で、短答でもよく出題されるものですので、あてはめの方向性についても押さえておいてほしかったところです。

第3 甲の罪責について（贈賄罪の間接正犯・詐欺罪）

今回、甲について、贈賄罪の共同正犯を成立させている答案が目立ちました。間接正犯と共同正犯で悩ませる意図で出題したものではなかったのですが、意外な結果でした。解説講義でも話しましたが、共謀について、何となく認定していないのでしょうか。共同正犯とは、2人以上の者が犯罪を共同して遂行しようという意思を形成し、

その合意に基づいて実行行為が行われるというものです。したがって、共謀があったといえるためには、犯罪の共同遂行についての合意があることが必須です。本問では、丙が甲と共同で犯罪を行おうという意識はないので、共同正犯が成立しないことは明らかなです。共同正犯で書いてしまった人は、大いに反省して、次に活かしてください。

詐欺罪については、そもそも検討を忘れてしまっている人も相当数いましたし、検討している人の中でも、すべての論点を拾えている人は少なかったです。特に、甲ではなく乙に20万円が渡っているという点について触れられている答案はほとんどありませんでしたが、何通かは、特別な関係というキーワードを出しつつ論じられている素晴らしい答案もありました。

第4 丙の罪責について（犯罪不成立）

丙について、贈賄罪を成立させている答案が目立ちました。贈賄罪が成立するためには、それに対応する収賄罪が成立する必要がありますが、乙に公共工事についての権限があるのか（職務関連性があるのか）を考えてみてください。

以 上

司法試験予備試験答案練習会 2022年3月13日分 得点分布表

刑法Ⅱ

出席者 18名 平均点 22点

分布	人数
0	0
1～5	1
6～10	0
11～15	4
16～20	3
21～25	5
26～30	1
31～35	1
36～40	2
41～45	1
46～50	0

