

参考答案

[刑法 I 共謀・強盜]

第1 乙の罪責について

1 乙は、窃盗目的でV宅という「住居」に立ち入っているが、これはVの意思に反してV宅に立ち入っており、「侵入」したといえるので、かかる行為につき、住居侵入罪が成立する（刑法（以下法名省略）130条前段）。

2 乙は、V宅において、Vを果物ナイフで突き刺し、V宅内の財物を持ち去っているが、これらの行為につき、強盗殺人罪の未遂罪（243条、240条後段）が成立しないか検討する。

(1) 乙は、Vに向かって、持っていた果物ナイフを向けて「騒いだりしたらぶっ殺すぞ」などと脅しているが、かかる行為は、刃物という殺傷能力の高い凶器を持って行っていることから、人の反抗を抑圧するに足りるものといえ、「脅迫」（236条）に該当する。乙の脅迫により、Vは抵抗を諦め、その間にアクセサリー5点及び通帳とキャッシュカードを持ち去っており、脅迫と財物奪取との間に因果関係も認められる。また、乙は、Vに対して強盗を行う意思があったので、強盗の故意も認められる。したがって、乙の行為には、強盗罪が成立する。

(2) その後、乙はVに対して、殺意をもって、果物ナイフで1回、

Vの腹部を突き刺して、Vに重症を負わしている。乙は、上記のとおりに「強盗」に該当するので、乙の行為に強盗殺人未遂罪が成立しないか。

刑法240条後段の趣旨は、強盗犯が、強盗の機会に被害者に死傷の結果をもたらすことが多いことから、特に重く処罰するものであり、死傷結果の故意がある場合も含むと解する。また、かかる趣旨から、財物奪取に向けられた行為だけでなく、強盗の機会になされた、強盗に密接に関連する行為から死傷結果が生じた場合も同条の適用があるものと解する。そして、240条後段の既遂と未遂の区別であるが、同条が人身犯である面を重視して重く処罰していることから、死亡結果の有無で判断するものと解する。強盗の際に、被害者が逃走や反抗をしようとし、それを止めるために強盗犯が暴行や脅迫を行うということも、強盗を達成するための行為であるから、強盗に密接に関連する行為と認められる。乙は、Vが逃げようとし、乙に反抗的な態度をとったことから、Vに上記暴行を加えており、強盗に密接に関連する行為から、Vに重傷を負わせている。また、乙には、Vへの殺意も認められる。したがって、乙は、強盗殺人罪の未遂罪の罪責を負う。

3 乙の行為には、住居侵入罪と強盗殺人罪の未遂罪が成立し、これらは手続と結果の関係にあるので、牽連犯（54条後段）となる。

第2 甲の罪責について

1 甲は、乙とともに、V宅に窃盗に入ることを共謀し、乙がV宅に侵入している。共同正犯の根拠である相互利用補充関係は、共謀をした場合にも認められるので、共謀及び共謀に基づく実行が認められる場合には、共謀共同正犯が成立すると解する。したがって、甲は、住居侵入罪の共謀共同正犯の罪責を負う。

2 甲は、乙とV宅に窃盗に入ることを共謀しているが、乙は、V宅において、Vに対して強盗行為を行っている。そこで、甲は、強盗罪の共同正犯の罪責を負うか検討する。

(1) 共謀者の行為であつても、共謀に基づく実行行為とはいえないときは、共謀共同正犯は成立しないと解する。そして、共謀に基づく実行行為といえるかに関しては、共謀内容と実際の行為態様や結果との相違の程度、共謀者の寄与度、実行行為者の意思の連続性などを考慮して判断するものと解する。

(2) 甲は、V宅に窃盗に入る旨を謀議したのみであり、中に人がいたら逃走すること、通帳は盗まないことなどの計画を立てていた。しかし、乙は、V宅内にVがいても逃走しようとはせず、乙は通帳も奪取しており、共謀内容と行為態様及び結果は相当な差

異がある。また、甲は、V宅の近くで車で待機しており、すぐに逃走できるような状態であったので、強盗行為への寄与度も低い。

さらに、乙は、V宅内において、Vから逃げようと思えば逃げられると思つたものの、犯行を継続することとしている。そうすると、乙は、新たな犯意に基づいて実行を行ったとみることができ、共謀時の意思と実行時の意思の連続性は認めがたい。これらの事情からすれば、乙の行為は、共謀に基づくものというよりは、乙の新たな犯意に基づく行為とみるのが相当である。したがって、甲は、強盗殺人罪未遂罪の共同正犯の罪責は負わない。

3 甲は、乙から、乙が強盗という「財産に対する罪に当たる行為」により手に入れたアクセサリー5点を無償で譲り受けている。したがって、甲のかかる行為は、盗品等無償譲受罪(256条1項)が成立する。

4 甲の行為には、住居侵入罪と盗品等無償譲受罪が成立し、これらは併合罪(45条)となる。

以上