

■2019 年度 A 日程早期卒業者特別入試法律科目試験

「刑法」問題の出題趣旨・解説

【出題趣旨】

本問は、刑法各論について、事後強盗罪の各要件、特に「窃盗が」の正確な理解と強盗致傷罪における致傷結果と強盗行為との関係に関する判例のルールを適切に適用できるかを問う。刑法総論に関しては、事後強盗罪の事後的暴行についてのみの関与について刑法 65 条の共犯と身分規定を用いるか承継的共犯という法形象を用いるかの判断、更にそれぞれの要件の正確な理解と適用を問う。また、共犯者に生じた傷害は、傷害を受けた者自身をも含む全共犯者に帰責されるか否かの判断をも求める。

【解説】

甲の罪責については、まず、甲は、ノートパソコンを窃取した時点で窃盗犯人である。その後、Xを手拳で殴りつけ、しがみついているXを振り払うために乙と共同して自動車を急発進させた。手拳で殴りつけたことはともかく自動車を急発進させたことは、反抗を抑圧するに足る暴行である。まずは、ここまでの要件充足の確認が適切にできていることが望まれる。次に、この二つの暴行が「窃盗の機会の継続中」に行われたものと評価できるか否かの判断が問われる。Xが窃盗8分後被害に気づき、20分後には友人に110番の依頼をし、甲が30分後同マンションつまり同一敷地内で52.5m離れた別棟に侵入したところで、Xが甲を発見したこと、その後、「見失うことなく追いかけ」たこと、マンションから338m離れた地点で手拳による殴打、368mの地点で急発進が行われたことなどの事情を適切に援用して判断している程度により評価する。

加えて、上記各暴行が逮捕を免れる目的で行われたことが確認されなければならない。甲は、窃取したノートパソコン放り投げていたので、財物を取り返されるのを防ぐ目的ではない。甲が、「窃盗犯人と疑われていることを認識」していたという事実の援用も欲しい。

乙による自動車の急発進が、甲と共同して行われた暴行であるとする、甲は、自身に生じた傷害についても責を負うことになるのかも問われる。

甲、乙間に共謀ないし共犯関係がある以上、甲に生じた傷害と甲の行為との間には因果関係が肯定される。法定的符合説によるときは人であるXに対する暴行の故意があれば、おなじく人である甲について生じた結果についても故意を認め得るので、甲は自分自身の傷害についても事後強盗致傷の責を負う可能性がある。結論的には否定するにしても肯定するにしても、どのような理由付けを行うかが評価の対象である。例えば、甲にとっては自損行為なので帰責さ

れない、あるいは、他人に対する暴行故意は自己に対する故意と法定的に符合しない、等の理由付けが考えられる。

乙の罪責については、まず、「即座に事態を理解」し甲が「窃盗犯人として追われていることを理解」していたのであるから、事後強盜的行為に關与することの認識はあったことが確認されなければならない。

甲に対して「乗れ」と申し向けた時点で意思の連絡・共謀は認められるであろう。

Xが甲の衣服をつかんだ状態で自動車を急発進させたことは反抗を抑圧するに足りる暴行にあたる。この時点でも甲の窃盜行為との時間的場所的接着性すなわち「窃盜の機會の継続中」であることが確認できれば、乙にも事後強盜の成立の可能性がある。但し、窃盜行為は既に終了しているから、承繼的共同正犯を認めるか、刑法 238 条を身分犯であると考えて 65 条 1 項または 2 項により、乙を共同正犯とするかのいずれかの構成を取り、あるいはそのいずれもが無理であることを理由を付して説明することが求められる。

更に、共犯者に生じた傷害結果についても強盜致傷の責を負うかが論じられなければならない。甲は乙にとっては他人であるから、甲の罪責に関する論理と全く同じ処理をすることはできない。

なお、強盜手段である暴行から生じた傷害に限ると考えるか強盜の機會に生じたものであれば足りると考えるかは、本問では結論に違いをもたらさない。

以 上