

## ■2020年度B日程一般入試法律科目試験 「刑法」問題の出題趣旨・解説

### 【出題趣旨】

いわゆる共犯の過剰、また、盗品を被害者に返還する場合の盗品関与罪の成否を主として問うものである。

### 【解説】

当初のX、Y間の話合いの中で、侵入窃盗の共謀が成立している点については争いが無いものと思われる。直接行為者であるYの行為については、居直り強盗か事後強盗か、という点も問題となりうる。問題文上、Yが勝手口を出た段階でAに遭遇したことから、占有が確立しているとして、事後強盗として論じている答案がほとんどであった。ただ、事後強盗の諸要件（目的等）について触れていない答案が散見された。また、Xが窃盗のつもりであったにもかかわらず、結果的に強盗致傷の結果が発生したという、いわゆる共犯の過剰となっている点をどのように処理するかが主たる論点であるので、丁寧に論じて欲しかった。また、問題文の諸事情に鑑みると、XとYは共同正犯とする理解が一般的であると思われる。

後半のZの行為は、被害者Aの手元に盗品が返却される行為ではあるが、金銭を対価として要求している。このような形で盗品が返還されることを刑法上どう評価するかであるが、判例上、本犯者と被害者とを仲介し、代金を支払わせた上で盗品を運搬した場合には、盗品等の「正常なる回復」を困難にしたとして、盗品運搬罪の成立を認めたものがある。

なお、盗品関与罪一般の理解が十分ではないと思われる答案が多数あった。本罪につき、ZとYとの共犯関係を認める答案があったが、そもそもYは本犯者であり、本犯者に同罪の成立を認めることは理論上様々な問題が指摘され、少なくとも正犯としての罪責を認めることは困難とするのが一般的な理解である。また、Zの行為につき、恐喝罪や強要罪が成立するとの解答もみられたが、問題文上、ZにはAに対する脅迫的言動が特にみられないことから(Aに脱税等の事情があることをZは認識していない)こうした犯罪の成立を肯定することは困難ではないかと思われる。

以上