

■2021 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】

遅すぎた結果発生的事案の処理、共犯者間で認識が異なる場合の共犯関係、毀棄目的で財物を取得した行為の評価などを問うものである。

【解説】

Aの死亡を意図して行った甲の絞扼行為で実際にはAが死亡せず、その後に埋めた行為によって死亡結果が発生しているので、行為者自身の後の行為から先に意図していた結果が生じたという、いわゆる遅すぎた結果発生的事案であり、著名な「砂末吸引事例」（大判大正12年4月30日刑集2巻378頁）等を参考に検討して欲しかったところである。ただ、本問では（Aの生存を認識している）乙がそれを甲に告げずに共に行為している点に特徴があるが、そうした点も意識しつつ論じた解答は少数であった。

また、甲が「身元がわかる物を捨てておいてくれ」と乙に指示し、乙はそれを受けてAのスマホ、財布を自分のポケットにしまっている。このような事実関係からすると、甲は毀棄目的で指示しており、乙もそのつもりで財物を取得しているものと読み取れる。裁判例では、殺人発覚を防ぐために投棄する目的で死体から時計等を取り去った事例（東京地判昭和62年10月6日判時1259号137頁）において、「被告人らには未必的にせよ腕時計等から生じる何らかの効用を享受する意思があったということとはできない」として窃盗罪の成立を否定したものがあり、こうした判断を前提とするなら、不法領得の意思が認められない以上は毀棄罪の成立に止まることになる。また、窃盗罪が成立しないとすれば、その後の乙による1万円抜き取りは、既にAの占有を離れた物を領得したとして占有離脱物横領罪の成否が問題となりうる。なお、スマホと財布の抜き取りは犯罪を隠蔽する目的であった、ということから証拠隠滅罪の成立を認めたものがあったが、この罪は「『他人の刑事事件に関する証拠』を隠滅すること」で成立する犯罪であることに留意されたい。

以 上