

只木ゼミ 後期第4問 弁護レジュメ

I. 反対尋問

1. 検察側は240条を結果的加重犯と解しているのか否か。
2. III.学説の状況の1、C説の「密接な関連性」とは何を意味するか。

II. 学説の検討

1. 240条における死傷結果は、いかなる範囲で生じればよいか。

まず、B説は検察側と同様の理由で採用しえない。

そして検察側はC説を採用している。

この点、C説は「強盗行為に密接な関連性を有する場合」の死傷結果は、240条に含まれるとしている。

しかし、「密接な関連性」の限界が明らかでなく、いかなる場合に「密接な関連性」があるのか不明確であり自由保障機能の観点から妥当でないから、C説は採用しえない。

思うに、刑法が故意と過失という本質的に異なる責任形式を同一法条に規定することはありえないから、本罪は強盗罪の結果的加重犯と解すべきであるが、この立場からは、本条にいう死傷は強盗の手段としての暴行・脅迫行為から生じた者に限られるとするのが素直である。

また、本罪の致死傷は強盗の現場における行為から生じたもので足りるとするならばわざわざ法定刑を同じくする強盗致死と強盗強姦致死罪とを分けて規定する必要はないはずであるから、本罪の致死傷は強盗の現場における行為に基づくだけでは足りず、強盗の手段としての行為から生じた者であることを要するという趣旨であるから、240条における死傷結果は、手段としての暴行・脅迫行為から直接生じたものでなくてはならないと解するのが妥当である。

そこで、弁護側はA説を採用する。

2. 行為者に殺意がある場合も240条後段に含まれるか。

まず、乙-1説は検察側と同様の理由により採用しえない。

この点について、検察側は甲説を採用している。

しかし、実質的な見地から、故意のある場合とない場合とは本質的に異なり、またはその情状において顕著な差異があるのであって、これらを刑法240条後段が合わせて規定したものするのは困難であるから、甲説は妥当ではない。

思うに、240条が結果的加重犯の規定である以上、故意ある殺人の場合を含まないとすべきであるから、A説が妥当である。

そこで、弁護側は乙-2説を採用する。

3. 240条後段の未遂とはいかなる場合をいうか。

まず、β説は検察側と同様の理由により採用しえない。

この点について、検察側はγ説を採用している。

しかし、本罪が財産犯であることをかんがみると、生命侵害の有無で決するのは妥当でない。

思うに、刑法が故意と過失という異なる責任形式を同一法条に規定することはないと考えるべきであるから、本罪は結果的加重犯のみを規定したものと解すべきであるが、結果的加重犯の未遂というものにはありえないため、本罪の未遂は基本犯である強盗が未遂に終わった場合を指すとすべきである。

そこで、弁護側はα説を採用する。

Ⅲ. 本問の検討

1. XのA方に侵入した行為に、住居侵入罪(130条前段)が成立する。

2.(1) 本問においてXは就寝中のBおよびCに対して、金員を強奪すべく所携の日本刀を突き付けている。無防備な就寝中に突然おこし、日本刀という鋭利で殺傷力の高い凶器を突き付けるという行為は、両名に極度の恐怖を与えその反抗を抑圧するに足りるものであるから、Xは強盗罪(236条1項)における「脅迫」を行っているといえる。

そして、追跡してきたBおよびCを死亡させている。そこで、Xの行為に強盗殺人罪(240条後段)又は強盗致死罪が成立しないか。

(2). この点、弁護側はA説を採用しているため、強盗致死罪ないし強盗殺人罪が成立するためには、手段としての暴行・脅迫行為から結果が生じる必要がある。

そして、Xは追跡してきたBおよびCを死亡させているところ、かかる行為はXが逮捕される危険を感じて、両名の下腹部を日本刀で突き刺したものであり、強盗の手段としての暴行・脅迫から生じたものとはいえない。よって、Xは致死結果まで負わない。

また、Xは財物を奪取していないため、Xの行為に強盗未遂罪(236条、243条)が成立する。

3. そして、XがBおよびCの下腹部を鋭利な日本刀で突き刺した行為は、BおよびCの生命を自然の死期に先立って断絶させた行為といえ、殺人罪(199条)が成立する。

Ⅳ. 結論

以上より、Xは住居侵入罪(130条前段)と強盗未遂罪(236条、243条)とBおよびCに対する殺人罪(199条)の罪責を負い、住居侵入罪と強盗未遂罪は牽連犯(54条1項後段)となり、殺人罪と両罪は併合罪(45条前段)として処断される。

以上