

I. 反対尋問

- 5 1. 検察レジュメ3頁9行目について、関与者の結果への寄与度の評価基準は具体的に何か。
2. 一部実行全部責任の根拠として、検察側は犯罪共同説に立つか、行為共同説に立つのか。
3. 本問において乙が立ち去ったのは強盗傷人罪の実行の着手前であり、結果惹起されていないにもかかわらず、心理的因果性と物理的因果性の解消を要求するのはなぜか。

10 II. 学説の検討

A説について

離脱において重要なことは、離脱前の共犯関係が離脱によって解消し、新たな共犯関係ないし犯意が成立したといえるかどうかであり、その意味で物理的・心理的因果性を重視する立場は妥当でない¹。

- 15 したがって弁護側はA説を採用しない。

B説について

共同正犯における行為性は、共同加功の意思すなわち「意思の連絡」が欠ければそれ以後は解消者の行為はもはや全体の行為としては評価できないとする本説が妥当である²。

したがって弁護側はB説を採用する。

20

III. 本問の検討

第1. 乙の罪責

1. 乙がV方内に立ち入った行為について住居侵入罪(刑法(以下法令名略)130条前段)が成立しないか。

- 25 乙は「人の住居」であるV方内に、強盗目的という住居権者たるVの合理的意思に反して「侵入」しており、住居侵入罪が成立する。また、後述のように甲との間で共同正犯(60条)が成立する。

2(1) 乙がVを切りつけ、タンス内の現金20万円と貴金属数点(以下現金等とする)を奪った行為について強盗傷人罪(240条前段)が成立しないか。

- 30 (2) 強盗(236条1項)にいうところの「暴行」とは人の反抗を抑圧する程度の不法な有形力の行使をいう。

一般に人を切りつける行為は反抗を困難にさせ反抗を抑圧させる行為であるため、乙がVの上腕部を切りつけた行為は「暴行」にあたる。

¹ 大谷實『刑法講義総論[新版第4版]』(成文堂,2012年)470頁。

² 井上正治「共犯と中止犯」平野龍一ほか編『判例演習刑法総論[増補再版・改訂]』(有斐閣,1973年)212頁。

(3) 乙は上記「暴行」を用いてVの現金等を窃取しているため、「他人の財物を強取」したといえ、乙は「強盗」にあたる。

(4) 240条にいう「負傷」とは、傷害罪の「傷害」と同様に人の生理的機能障害をいう。Vは加療3か月の怪我を負い生理的機能障害を負ったといえるため、Vの怪我な「負傷」にあたる。

(5) 故意(38条1項本文)とは客観的構成要件の認識認容である。本件では乙は強盗及び負傷について、認識認容があるため故意があるといえる。

(6) したがって、乙の行為に強盗傷人罪が成立する。

第2. 甲の罪責

10 1(1) 甲と乙の計画の上、乙がV方内に立ち入った行為について住居侵入罪の共同正犯(130条前段、60条)が成立しないか。

(2) 共同正犯の成立要件は共謀とそれに基づく実行行為の存在である。

15 本件において、V方内に立ち入り強盗を働くという計画を立てており共謀があるといえる。また、その計画に基づき実際に乙がV方内に侵入しているため共謀に基づく実行行為もある。

(3) 以上から甲の行為について、住居侵入罪の共同正犯が成立する。

2(1) 甲と乙の計画の上、乙が強盗傷人を行った行為について強盗傷人罪の共同正犯(240条、60条)が成立しないか。

(2) 先述のように、共同正犯の成立要件は共謀とそれに基づく実行行為の存在である。

20 本件において、強盗を働くという計画を立てており共謀があるといえる。甲と乙は以前から強盗を行っていたため、この計画の内容の中には強盗時に被害者に危害を加えることも含まれていたと考えられる。また、その計画に基づき実際に乙がV方内で強盗傷人を行っており共謀に基づく実行行為もある。

したがって、強盗傷人罪の共同正犯が成立するようにも思える。

25 (3) もっとも、甲は乙に対し犯行をやめるように求めたり、先に帰る旨を伝えたりしていることから、共犯関係からの離脱が認められ強盗傷人罪について責任を負わないのではないか。

弁護側はB説を採用し、共犯関係からの離脱が認められるかどうかは心理的因果性が遮断されているかどうかより判断する。

30 甲は当初の計画とは異なりV方内には立ち入らず途中で帰る旨を乙に伝えており、乙もこれに承諾している。これにより、乙の侵入後に甲が犯行に参加し強盗行為が容易になるというような乙の期待は実現されないこととなる。また、甲が電話以降犯行に参加しないことについて認識承諾しており、心理的因果性は遮断されたといえる。よって、共犯関係からの離脱があったと考える。

35 (4) 以上から、甲の行為に強盗傷人罪の共同正犯は成立しない。

IV. 結論

甲の行為に住居侵入罪の共同正犯が成立し、その罪責を負う。

乙の行為に住居侵入罪の共同正犯と強盗傷人罪が成立し、その罪責を負う。両罪は牽連犯(54条前段)となる。

5

以上