

設問 1

1. 甲の罪責について

(1) 甲が丙に対して本件ナイフを示し、「殺されたくなかったら、これに時計を入れろ」と言い、ショーケース内に陳列されている腕時計を本件バッグに入れるように要求し、時計 100 点を受け取った行為につき、強盗罪（236 条 1 項）が成立しないか。

ア 本件腕時計は、A 社の所有物であるため、「他人の財物」であるといえる。

イ 「強迫」とは、相手方の反抗を抑圧する程度のものでなければならない。

確かに、本件ナイフの刃帯の長さはおよそ 20 センチメートルであるから、殺傷能力が十分備わっており、本件ナイフを示すことで、丙の反抗を抑圧する程度のものであるともいえる。

しかしながら、丙は B 店の腕時計を強奪するという甲の計画を知り、その強奪を装うことについて承諾している。

このことから丙は、たとえ甲から本件ナイフを示されても強奪を装うためのものであり丙に対して本件ナイフを用いて危害を加えることはない、と知っているため、丙の反抗を抑圧する程度のものであるとは言えない。

よって、甲が本件ナイフを示した行為につき、「強迫」に該当しない。

(2) したがって、甲の行為につき強盗罪（236 条）が成立しない。

(3) では、時計 100 点を受け取った甲の行為につき、窃盗罪（235 条）が成立しないか。

ア 前述の通り、本件腕時計は「他人の財物」に該当する。

イ では、上記行為は「窃取」に該当するか。

「窃取」とは、他人の占有する財物を、その占有者の意思に反して自己または第三者の占有に移転することをいう。

(ア) まず本件腕時計の占有者につき、確かに、丙は B 店の副店長であり、本件腕時計が陳列されていたショーケースの鍵を所有していた。しかし、商品の仕入れ、店外への持ち出し及び価格設定につき丙に権限はなく、全て店長 C の承認を得る必要があった。

このことから、丙ではなく、B 店が本件腕時計の占有者であったといえる。

(イ) また、占有の移転につき、甲は本件腕時計を購入することなく、持ち出している点において、占有者である B 店の意思に反して甲に占有の移転があったといえる。

(ウ) よって、かかる甲の行為は「窃取」にあたる。

(4) したがって、甲の行為につき窃盗罪（235 条）が成立する。

また、後述の通り、かかる窃盗罪（235 条）につき、乙及び丙との間で共同正犯（60 条）が成立する。

2. 乙の罪責について

乙の甲が B 店で本件腕時計を窃取している間に通行人が甲を警戒したり、警察官らが駆けつけたりする様子があれば、これを甲に知らせるつもりで、自動車内から周囲を見張り、本件腕時計を受け取った行為につき、窃盗罪の共同正犯（60 条、235 条）が成立しないか。

（1） 共同正犯の処罰根拠は、相互利用補充関係のもと、結果に対して物理的・心理的因果性を及ぼした点にある。よって、実行共同正犯が成立するにはかかる相互利用補充関係ないし因果性が認められることが必要と解する。具体的には、①実行共同の意思と、②共同実行の事実が必要と解する。

（2） 本件についてみる。

ア 実行共同の意思につき、甲は窃盗の故意を有し、窃盗を行うにあたって、乙に対して丙と内通している事実を秘していた。そのため乙は、甲が B 店にて強迫した上で本件腕時計を詐取するという認識もと、強盗罪（236 条 1 項）の故意を有していた。

かかる場合、いかなる範囲で共同正犯が成立するか。

(ア) この点につき、構成要件は法益侵害行為を類型化したもので あるから、構成要件の重なり合う限度で犯罪を共同したとして、共謀を認めるべきである。

(イ) 本件についてみるに、窃盗罪と強盗罪は窃盗罪の限度で構成要件が重なり合う。

よって、窃盗罪の限度で共同正犯が成立する。

(ウ) したがって、乙は窃盗罪につき、実行共同の意思を有していたといえる。

イ 共同実行の事実につき、乙は甲と共謀して、本件腕時計を詐取するにあたって周りの見張りという非常に重要な役割を担っており、その分け前として本件腕時計を 20 点ももらっている。このことを考えると、B 店における甲の窃盗につき、寄与度が大きいと考えられるため、共同実行の事実を有していたといえる。

(3) したがって、乙の行為につき窃盗罪の共同正犯（60 条、235 条）が成立する。

3. 丙の罪責について

丙の甲に犯行を持ち掛け承諾を得た上で、当日ショーケースを解錠し本件腕時計 10 点を本件バッグに入れて甲に交付した行為につき、窃盗罪の共同正犯（60 条、235 条）が成立しないか。

(1) 前述のとおり、実行共同正犯が成立するには具体的に①実行共同の意思と、②共同実行の事実が必要と解する。

(2) 本件についてみる。

ア 丙は、金に困っていたところ、甲から B 店に押し入る計画を聞いて「いっそのこと B 店の腕時計が強奪されたように装い、これを自分たちのものにしよう」と思い付き、甲に提案したところ、甲はこれを承諾している。

したがって丙は甲との間に本件腕時計を窃取する実行共同の意思を有していた。

イ また、丙は犯行当日、甲が「殺されなくなかったら、これに時計を入れろ。」と言った際、通報システムを作動させた上で拒むふりをしたものの、最終的にショーケースを解錠し、その中にあった腕時計 100 点を甲から受け取った本件バッグに入れ、これを甲に差し出している。丙の行為は、甲に本件腕時計を窃取させるための重要な役割を果たしており、B 店における甲の窃盗につき、寄与度が大きいと考えられるため、共同実行の事実を有していたといえる。

(3) したがって、丙の行為につき窃盗罪の共同正犯（60 条、235 条）が成立する。

4. 丁の罪責について

丁の、丙から「バッグの中は見るな。しばらく預かっておいてくれ。」と言われて本件バッグを押し入れ内に放置し、その後中身を確認して本件腕時計 40 点が B 店から無断で持ち出された商品であると認識しながらも、同月 25 日まで押し入れ内に置き続けた行為につき、盗品等保管罪（256 条 2 項）が成立するか。

(1) 盗品等保管罪が成立するにあたって、①当該物が「盗品等」であること、②委託その他の方法によりこれを「保管」したこと、③盗品等であるとの認識の下で保管したことが必要である。

(2) 本件についてみる。

ア 本件腕時計 40 点は、丙が窃盗罪により窃取したものであるから、「盗品」に該当する。

イ また、丙は同月 5 日、本件バッグを交際中の丁の自宅に隠すこととし、これをその押し入れ内にしまうと、丁に対し「バッグの中は見るな。しばらく預かっておいてくれ。」と言った。これに従い、丁は本件バッグを押し入れ内に放置しているから、委託による保管が認められる。

ウ 丁の盗品等であるとの認識の有無につき、確かに丁は預かった当初、本件バッグの中身や事情を知らなかった。

しかしながら、同月 10 日、片付けのため本件バッグを手を持った際、想像以上の重

量であったので不審に思い、その中を見たところ本件腕時計40点を発見した。その時、丁は、本件腕時計40点全てに値札が付いていたことから、丙が自分のものにするためにB店から無断で持ち出した商品であろうと認識している。それにもかかわらず、丁は丙のために本件バッグを預かり続け、同月25日に本件バッグを丙に返すまで押し入れ内に置き続けている。したがって、少なくとも認識以降の保管行為について故意が認められる。

(3) 以上より、丁の行為につき盗品等保管罪（256条2項）が成立する。

第2 設問2

1. 小問（1）

(1) 因果関係について

本件頭部裂傷は「甲又は丙の木刀による殴打行為のいずれか一方だけによって形成されたことは明らかであるが、いずれの殴打行為から形成されたものか不明である。実際、甲が乙を木刀で殴ったのは午後8時頃の1回、丙が甲から木刀を取り上げて乙を殴ったのは午後8時5分である。したがって、甲の殴打によって頭部裂傷が生じたのか、丙の殴打によって生じたのか特定できない。

よって、いずれの殴打によって本件頭部裂傷が生じたのか不明である以上、甲の行為と裂傷との因果関係を肯定することができない。

(2) 同時傷害の特例（207 条）について

同時傷害の特例（207 条）について、かかる特例の趣旨は、2 人以上で暴行を加えて人を傷害した場合において、いずれの暴行によるか立証困難な場合の回避にある。

本件についてみるに、

(3) したがって、甲は乙の頭部裂傷について刑事責任を負わない。

2. 小問（2）

(1) 因果関係について

甲は丙に「乙を押さえていてくれ」と依頼し、実際に丙が乙を羽交い締めにした場面で「お前、調子に乗るなよ」と言いながら木刀で乙の頭部を殴打している。

この殴打自体が裂傷の原因であった可能性は否定できず、その場合には甲の行為と裂傷との間に因果関係が認められ、当然に傷害罪が成立する。

(2) 同時傷害の特例（207 条）について

かかる特例には前述のような趣旨があるところ、仮に甲に離脱を認め、裂傷が丙

の単独行為によると考えても、「甲又は丙のいずれかによる殴打行為から形成されたが、どちらによるか特定できない」という状況に照らせば、同時傷害の特例の要件を満たす。

(3) したがって、甲は乙の頭部裂傷の傷害について刑事責任を負う。

以上