

第 一 問

設問1

第1点 甲の罪責

25

1. 強盗罪 (刑法^(以下、法条略)236条1項)

甲が丙に對し、本件ナイフを示し、丙が、月時計100点を得た行為について、強盗罪(同)が成立するか。

漢字 強迫(同)とは、反抗抑圧の程度に足ると一般にいえる程度の
読め 害悪の告知である。

本件において、甲は丙に對し、刃物の長さ約20センチメートルのサバイバルナイフという凶器である本件ナイフを示し、「殺されたくないから、これに時計を入れろ。」と言い、丙自身は反抗抑圧状態に至っていないものの、一般に反抗抑圧状態に至っているといえるので、「強迫」といえる。

「強取」(同)とは、暴行又は強迫を手段として、他人の占有する財物の占有を移転させることである。本件月時計100点はB店の店長Cが占有する「財物」であり、甲は丙に對し、強迫を行い、この占有を移している。しかし、甲と丙は本件月時計をB店から奪うことを事前に計画し実行しており、「用いて」という手段性を欠くので、「強取」とはいえないと考える。なぜなら、強盗罪は、被害者の反抗抑圧状態を利用して、財物を奪うことで被害者の生命身体への危険や知覚を大きく惹起されるので、手段性は必要不可欠であるからである。

したがって、甲は、強盗罪は成立しない。

2. 窃盗罪 (235条)

4人の占有者の同意なし

「窃取」(235条)とは、相手方の占有する財物を自己又は第三者の占有に移転させることという。財物の占有を他人が有する場合

① 2

② 2

まっとう書写

⑥ 1/2

第 問

1 は、窃盗罪ではなく横領罪の問題となる。本件が月曜時計100
2 点の占有は誰が有しているか問題となる。

3 占有権限を有する者が複数あり、その関係人主従の関係がある場合は、
4 原則として上位者に占有が認められるが、欠乏に下位者に財物についての
5 処分権等がある例外的な場合には、下位者にも占有が認められると
6 なる。

7 復述において甲の共犯者である丙は、B店の副店長であり、店長Cの
8 下位者の関係にある。したがって、本件時計を管理するショーケースの鍵
9 は、C及び丙が有している。したがって、占有権限を有する者が複数あり、
10 その関係人主従の関係があるため、原則として上位者である店長Cに、
11 本件時計の占有があり、下位者である副店長丙には占有はない。

12 では例外事情があるか。たしかにB店の売場に陳列されている商品が
13 ショーケース内に保管されており、その陳列方法は全て丙が決定して
14 いた。商品物の仕入れ、店外への持ち出し及び価格設定について、丙は権限
15 はない。全て店長Cの承認を得る必要があるとすると、B店の売場には、
16 複数の防犯カメラが設置されており、丙には、形勢的にも客観的にも本
17 件時計計についての処分権等はなかった。したがって、例外事由も
18 なく、原則通り、本件時計の占有は丙にはない。

19 したがって、甲の指示において丙がショーケースを解除し、その中にあった
20 月曜時計100点を甲から受け取った本件バッグに入れた。これを甲に渡し
21 出し、甲は本件バッグを丙から受け取り、B店外から出た。
22 4により、本件時計の占有はCから甲へ移転したため、「窃取」
23 といえる。

第 問

甲には、窃盗罪の故意及び、不法領得の意思も認められる。

したがって、甲に窃盗罪(235条)が成立し、後述のように、乙、丙との共同正犯(60条、235条)となる。

第2. 丙の罪責

1. 窃盗罪の共同正犯(60条、235条)が成立する。

2. 共同正犯(60条)の処罰根拠は、相互利用補完関係の下で、決意を偶発することにあるので、共同正犯が成立するためには、①共謀 ②①に基づく実行行為を両方満たす必要がある。そして、共謀は、意思連絡及び正犯意思の^{相互的に}一致あり、正犯意思は、役割の重要性、動機、利益分配の有無、程度から決する。

3. 丙は、甲に対して、本件窃盗罪の具体的な計画について、提案し、甲は承諾しているため、意思連絡は認められる。

そして、丙は、金に固執しており、甲からの注文を聞いて、B社の腕時計が盗奪のターゲットとすることを計画し、その計画を甲に提示しており、重要な役割を担っている。そして、金に固執している犯行であり、動機は、利権犯約のものである。また、本件腕時計100点(時価金計3000万円相当)のうち、40点(時価金計1200万円相当)の取り分を後日甲から受け取っており、その割合及び金額が4割以上である。以上から、総合的に考え、丙に、正犯意思が認められる。

したがって、①が認められる。

また、甲が①に基づく実行行為を行っている中で、^{②も認められる}窃盗罪の共同正犯(60条、235条)が認められる。

第3. 乙の罪責

1. 窃盗罪の共同正犯(60条、235条)が成立する。

（第 問）

2. (1) 意思連絡は、主要な者との間で行われねばならず、直接金銭の授け渡しに
行われなくても成立すると考える。

本件で、甲は、所と内通している事実を秘したまま、乙に對し、本伊
犯行を誘導し、乙は承諾してあり、甲が主要な者であり、所と
乙が意思連絡をしていても、金銭での意思連絡があったといえる。

(2) 乙の犯行当日の夜刻は、乙が運転する自動車に乗り込み、甲を迎
い、甲が車を降りた後、所が乗るまでの間、同乗運転車から欠陥
するということであった。これは、犯行を容易にするため、通行人が
甲を警戒し、警察官が馬路に注意する様子があれば、これを早に
知らせるという点で、犯行を確実に実行する重要な役割である。

乙は、取引として、前記月間時計100点の30点（時価合計400万円
相当）を手渡され、1割以上の利益を得ておける。この取引自体
高利貸であり、1割以上の配分を受けている。

乙は、甲の依頼であり、当初から計画通りに参加し
て、金に目をつけていたことが犯行の動機である。

以上のことを総合的に考慮すると、正犯者は認められる。
したがって、①が成立する。

また、先上にあるように、②①に基き、次犯行を甲が犯す。

乙は、(3)から、乙は、強盗罪(236条)の認識しかなく、
強盗罪(235条)の故意も認められないので、
ないか、抽象的事実の全容が問題となる。

故意犯の本質は、故意に直面したうえで、次犯行でな
すことに対する制裁であり、本件は、構成要件の形では

② 両方の
を認めて
39点
2/3

③ 4/6

⑦ 2

⑧ 3

第 問

5に入っている。そこで、主犯と共犯で持込事件が成立している。保身法
として行為無様のため、金持ちがいかに強盗したとしても、その強盗で故意は
認められると考える。窃盗罪も強盗罪も、財物の占有を保護する
として、窃盗共犯にあり、行為無様も窃盗罪であり、共通している。したが
って、乙には窃盗罪の故意が認められると考える。

3. したがって、乙に窃盗罪の共犯成立 (60条、235条) が成立する。
第4 丁の罪責 ^{2/12}

丙は丁は、丙が本件月曜時計計40点かしたバックを盗んだ行為に、盗品
保管罪 (256条2項) が成立するか。本件月曜時計計40点は丙が窃盗して得
た物であり「盗品」 (256条1項) におかす。丁は盗った5月曜まで、盗品と認
識していかなければ、それを認識しており、故意が認められる。したがって
10月以降、丁が「窃盗」した行為に、盗品保管罪が成立する。

設問2

第1 小問 (1) ^{10/28}

1. 甲は乙の頭部裂傷の傷害結果に関する刑事責任を問わないとの立場か
らは、① 共同正犯の射撃が及ばない。② 仮に共同正犯の射撃が及ぶとしても、共同正犯の射撃が及
ぶ。③ 同時傷害の特例 (207条) の適用は、その限りで認められる。

2. ① について、本件に於いて、甲は丙と乙について、それぞれ、甲が本刀で殴り、丙は
乙を土下へつけるという態様での暴行 (208条) 罪に於いて、共同正犯 (太にすぎず)
丙自身が臨時暴行に乙に及ぼすに暴行罪に於いては、共同正犯の射撃外である。

3. ② について、共同正犯の射撃が及ぶか否かは、因果的共犯論からして、物理的
的因果性や心理的因果性を除却した時である。甲は丙に知らず、「乙が
警察にばらさるる」は、乙が警察にばらさるる。乙をいさよと暴行を終

第 問

3 させようとしており、心理的因果性を断却はしている。また、犯行に
用いた木刀は甲が用意した物ではあるが、^丙に提供しているわけ
でなく、丙は甲が脅威したことを認識し、この機会を有利にしようとした
新たな犯意に基くものである。したがって、共犯の解消は認められず
3. ^{①に於いて}共犯の解消を認めるとして、同時傷害の特例(207条)が適用されると、甲は
刑事責任を負うことになる。207条は、盗む刑事責任を負う場合の特例であり、
盗む丙は、傷害罪の未遂犯(60条、204条)又は、準犯(204条)として
全治約3週間の懲りにて刑事責任を負うので、207条は適用されない。

解答(2) 第二小問(2)

1. ①についての反論。共謀は構成要件として成立するが本例であり
明確に犯行態様を特定した者おらず、特例の適用が本件において、共謀の解消外と
いうことはできない。

2. ②についての反論。たしかに、丙は脅威されたことにより、甲は自己の用意した
木刀を利用せざるを得ない。しかし、甲が持った木刀が、丙に提供した
わけであり、丙の犯行は実行されているから、因果性は断却されておらず、共
犯者の地位は認められる。

3. ③についての反論。207条は因果関係についての立証責任を軽減するものであり、同
機会の犯行があれば適用され、併に刑事責任を負う者おらずとも適用される。
仮に、共犯関係が存在する場合に207条が適用されるとすると不公平
であるからである。したがって、全治約3週間の懲りにて、盗む丙の傷害の傷害結果
甲は丙の木刀に、同機会の因果関係のいかなるため、丙が犯行を遂行したことが明
らかである。207条に於いて、甲は乙の盗む丙の傷害の傷害結果と
して傷害罪(204条)の刑事責任を負う。

③ 3/6

④ 3/4

⑤ 0
⑥ 0

⑦ 2/6

⑧ 4

第1. 設問1

1. 甲と丙の罪責

24/25

甲と丙の間で、B店の腕時計が強奪されたように装う合意の下、甲が、B店に侵入し、入り、丙に押し、ナイフを振り脅迫じめたり、腕時計をバッグに入れようとして要求した行為、及び、丙が、ショールームを解錠し、甲の要求に応じ、そのバッグを差し出した行為について

(1) 強盗罪(刑法(以下、略す。)236条1項)の成否

同罪が成立するためには、暴行又は脅迫を用いて、相手方の反抗を抑圧し、その意思により又は財物を自己または第三者の占有に移す「強取」が要件となる。

① 2

ところが、本件では、甲丙間で、強奪されたように装うことが予め合意されていたため、甲の暴行又は脅迫により丙の反抗が抑圧されたことはなく、「暴行又は脅迫」、「強取」いずれも認められない。

② 2

よって、強盗罪は成立しない。

(2) 窃盗罪(235条)の成否

同罪の成立には占有者の意思に反し財物に不正な占有者の占有を排除し、財物を自己又は第三者に移す「窃取」が要件となる。

③ 2

も、本件では前記したように、甲と丙の間で、予め強盗を装う合意がなされていたため、丙が本件腕時計の占有者であれば、「占有者の意思に反し」とはいえないこととなる。

④ 3

中継車
「店長-副店長」
という上下
関係
で、
被害者の管理
範囲にこの
上下関係が
重要

1 丙に腕時計の占有が認められたことが問題となる。

2 本件の丙は、B店の副店長であり、別に上位者として店長が
3 い。このような場合には、上位者として店長との間に高度の信頼
4 関係があり、それに基づき、文房指限が与えられている場合とみ
5 ば、副店長として丙に占有が認められたと解する。

6 したが、本件に於いては、丙は、陳列品法に基づき決定指^かを
7 与えられているものの、商品の仕入れ、店外への持ち出し及び価格
8 決定については指限がなく、全て店長の承認を得なければ
9 ならない。また、丙は、ショーケースの鍵を所持しているが、店長
10 も所持している。売場や後援控室には、複数の防犯
11 カメラが設置され、その様子が常時カメラで撮影
12 録画されているほか、警備会社を通じて、警察に非常事
13 態の発生を知らせるための押しボタン式通報システムも
14 設置されている。

15 この事実から考えれば、丙と店長との間に、高度の信頼関係
16 があったことは認められ、丙に腕時計の文房指限が与え
17 られていることはいえる。

18 したが、腕時計の占有は丙ではなく、店長Cに認め
19 られる。したがって、甲と丙の行為は、占有者としてCの意思に基づき
20 財物に当たるCの占有を排除し、自己または第三者に奪ち
21 「窃取」と認められる。

22 また、甲と丙には、窃取罪について認識・認容している
23 といふ故意が認められる。また、金に用いたうえでの行為であり、不法

④
3/4

⑤
6/6

⑦
1/2

1 領得の意思も認められ。

2 よ、2、甲と丙には、Cに対する、窃盗罪の共同正犯(60条)が成立す。

3 2. この罪責

4 乙が、甲とともに、腕時計を強奪する計画を立て、甲の実行中の見張りAを運転手として行為について。

5 (1) 甲丙間に成立する窃盗罪の共同正犯が成立しているか。乙は、窃盗罪の実行行為をなしていないため、共謀共同正犯の成立が問題となる。

6 60条が、「すべて正犯とす」と規定し、一部実行全部責任を認めているのは、特定の犯罪実行について相互利用補充関係が存するに根拠を有する。

7 したがって、①共謀、②①の共謀に基づく実行行為が認められる場合には、共謀共同正犯が成立するとい問題ない。よって、共謀が認められた場合には、意思の連絡Aの正犯意思が要求される。

8 (2) 意思連絡について、

9 乙は、甲と丙とで強盗の計画を立てたのに対し、甲は、丙と内通し、窃盗を行っている。このような場合にも乙の間に窃盗につき意思連絡を認められるか。

10 共同正犯の根拠は、特定の犯罪実行について相互利用補充関係が存するに由来する。よって、共謀共同正犯(60条)で、意思に乏しい場合、共謀共同正犯は成立しないと思える。

ふ。しかし、構成要件的に重なり合う範囲については、~~犯罪の共同~~が認められ、この限度で意思連絡を認める。

⑤ 3

これを本件に当てはめ、強盗罪と窃盗罪は、財物の占有を移転するという点で、構成要件的に重なり合う、この限度で、意思連絡が認められる。

⑥ 2

(1) したがって、2は、甲と丙の間に内通していたことを知り、乙と丙の間に意思連絡はないが、乙と意思連絡が認められ、甲を介して丙との間に意思連絡が成立し、解しよう。

(3) 正犯意思について、

2は、甲におもむきで腕時計の強奪を確実たらしめ、乙に引張り役、丙に運転手役を割り当てている。この行為は、犯行の実現のために重要な行為といえる。また、2は、犯行後分り前を得ることを前提に同行するといえる。

③ 2/6

④ 本件に当てはめよう

(1) したがって、2は、本件犯行を自己の犯行と知り意思(正犯意思)を有していたといえる。

(4) よう、乙、甲丙と乙の間に①共謀が認められる。

(5) したがって、この共謀に基づき、実際に甲が丙と共に実行行為をなしている。(2)。

(6) また、2は、強盗罪の故意を有していたが、前記した通り、強盗罪と窃盗罪は構成要件的に重なり合っているため、軽い窃盗罪の故意が認められる。

⑦ 2

⑧ 0

さらに、金に因り、乙の犯行であり、不法領得の意思も認められる。

⑨ 2

(17) 以上から、2に、Cに於て、窃盗罪の共謀共同正犯が成立する。

3. 丁の罪責 12/2

丙から預かったバッグを保管していた行為について、

(1) 盗品等保管罪(256条2項)が成立するか。

(2) 本件バッグの中には前記窃盗により取得した「盗品」(同条1項)である腕時計が入っている。

また、「保管」とは、委託を受けて、本犯のために、盗品を保管するということから、丁は、丙から委託を受け、本犯による丙の腕時計(盗品)である腕時計が入ったバッグを自宅の押し入れ内に放置している。

よって、「保管」としていると認められる。

(3) また、丁は、~~バッグを預かった5日後~~ バッグを預かった時点で、その中身が盗品であることを知らなかったため故意が認められるといえる。

盗品等の罪は、本犯の被害者である所有者の追求権の行使を保護法益とする。そうであるとして、保管という行為により、被害者の追求権を困難に侵害し続けることになり、以上、盗品等保管罪は、継続犯と解すべきである。

したがって、情を知った時点で同罪の故意ありとして、その成立を認めると解する。

本件で、丁は、預かった5日後に、不審に思て中を確認し腕時計すべてに値札がついていたことから、丙が自分のものにされたためにB店から無断で持ち出した商品、と考え、

盗品に對して認識により、この時点から故意ありと認めらる。

これ、丁は、その後本犯者丙に對し、預かり続けるとともに、押入山内に戻し、保管し続けている。

(4) したがって、丁は同罪が成立する。

第2、設問2

1、共犯関係の離脱について

(1) 甲は離脱が認められると認められ、認められないと認められ、(2)の立場である。

(2) 共犯関係の離脱が認められる場合に認められるかについては、この共犯関係は、自己の行為が結果に対して因果関係を断ち切った点に求めらる。したがって、後の結果と自己の行為との因果性が断ち切られたと評価されるから判断すべきである。

(3) 本問で、甲の「怪我をさせよう」という目的は、俺が刃刀で殴る。その時、乙を押さえておくという操縦に、丙は最終的に応じており、暴行ないし、傷害につき共謀が成立している。これ、この共謀に基づき甲が実際に実行行為に及んでいる。

したがって、既に因果の流れが現実に行進を始めている以上、離脱が認められるためには、積極的な行為により行為と結果との間の因果性を断ち切る必要がある。

(4) この点につき、(1)の立場は、甲は、丙をいさめて暴行を終了せよといひ、因果性は断ち切らる」とする。

② 2

② 2/4

② 4

あてはめ
済

1 したが、甲は、頭部を殴打し、転倒し、頭を打つたことにより、
2 これ以降、結果発生阻止に向けた行為をなすことができな
3 くなっている。しかし、気絶せしめたのは、後に2の頭部を殴打した
4 丙である。このように、甲の殴打行為の結果発生阻止に向けた行為をなすことができない
5 ことが、甲の殴打行為の因果性は断つことができると評価さ
6 べきであり、共謀関係の離脱を認めなければならないと考えるべき。
7 (5) ことに反し、(2)の立場からは、丙をいさめようとしたことにより、
8 甲の殴打行為の結果発生阻止に向けた行為をなすことができないと評価さ
9 る。このように、甲の殴打行為の結果発生阻止に向けた行為をなすことができない
10 ことが、甲の殴打行為の因果性は断つことができると評価さ
11 べきであり、共謀関係の離脱を認めなければならないと考えるべき。
12 2. 同時傷害の特別 (207条) にいう。
13 (1) この場合、(1)の立場では、適用し、適用し
14 ない。この場合、(2)の立場では、適用し、適用し
15 (2) 同時適用の要件として、①二人以上の者による暴行、②共謀の
16 不存在、③時間的場所的連続性、④傷害の原因をなした暴
17 行を加えた者の不特定が要求される。
18 (3) (1)の立場では、①③④は満たすが、②の共謀については、丙に
19 よる殴打行為については、不存在といえるが、甲による殴打行為
20 については存在しているため、これを満たさず、同時適用しない
21 ことができないと考えるべき。
22 (4) ことに反し、(2)の立場から、共謀の有無を判断する際に、
23 暴行を分けて考えるべきではなく、一部でも共謀が存在
と考えるのは②の要件を満たし、同時適用し、と評価する

③

1/6

④

1/6

④ 4

⑤ 3/5

⑥ 3/5

⑧ 2/4

答案用紙

コース名

科目

氏名

1	ことか/きんしよ。
2	い/エ.
3	
4	
5	
6	
7	
8	
9	
10	
11	
12	
13	
14	
15	
16	
17	
18	
19	
20	
21	
22	
23	

(設問1)

第1 甲の罪責

10/25

1. 甲は、丙に対して「殺さねばならぬ。こゝに時計を入れる。」と言ひ、本件腕時計100点を受け取った行為に強盗罪が成立する(刑法(以下略)236条項)。

(1) 本罪の客体である「他人の財物」とは、他人が占有する財物である。本件腕時計は、B店店長Cが占有する財物であるから「他人の財物」にあたる。

(2) 本罪の行為である「脅迫」とは、財物奪取に回された相手方、反抗抗を抑圧する程度の不法な害悪の告知である。甲は、丙に対して「殺さねばならぬ」「利子ど」と丙の

生命身体に被害することを告知している。甲は、「殺さねばならぬ。こゝに時計を入れる」害悪告知を、腕時計奪取手段として用いている。甲の財物奪取に回された害悪の告知は、丙の反抗を抑圧する程度のものである。

3. 丙の反抗を抑圧する程度のものであるかどうかは、具体的事案の被害者の主観ではなく、社会通念上一般に被害者の反抗を抑圧するに足る程度のものであるかという客観的基準によって決定される。

1. 甲による害悪の告知は、丙の生命、身体という重大な法益の侵害を告知するものである。とくにともに甲が丙に示した本件ナイフは、刃の長さ約20cmのカバヤバルナイフで殺傷能力が高いものである。犯行当時、B店には甲、丙のほか、開店直後の時間であったため、被害の可能性は低い。このような状況・態様による害悪の告知は、^{社会通念上一般に}丙の反抗を抑圧するに足る程度のものである。

2. さらに、甲の本件発言は、「脅迫」にあたる。

(3) 本罪の結果である「強取」とは、相手方の反抗を抑圧し、その意思によらずに財物を自己の占有に移すことである。本件相手方丙は、甲に時計を強奪させようとする意思を有しているから、反抗を抑圧されずにはいられない。したがって「強取」結果は生じているため、甲には強盗未遂罪(236条(2)、243条)が成立するにすぎない。

1/8

採点者は

書くとはい。採点者は

第

問

(4) 甲には、本罪の故意(38条1項)がない。

(5) したがって、本罪は成立しない。

2. 甲は、本件腕時計100点を受け取った行為に窃盗罪(235条)が成立する。

(1) 本件腕時計100点は、前述のように本罪の客体である「他人の財物」である。

(2) 本罪の行為である「窃取」とは、占有者の意思に反し財物に対する占有者の占有を排除し目的物を自己の占有に移すことである。甲は、商品の店外へ持ち出し

しについて唯一承諾権無限を有するこの意思に反し、本件腕時計100点を本件バッグに丙に入れ、B店外に持ち出したことにより「窃取」にあたる。

(3) 甲には、本罪の故意(38条1項)が認められる。

(4) 本罪の成立には、不可罰的な使用窃盗及び毀棄・隠匿罪との区別のため、

不法領得の意思、すなわち権利者を排除し、他人の物を自己の所有物として

その経済的用法に従い、これを利用・処分する意思が必要である。甲には、本件

腕時計100本を乙に返還する意思がなからず、権利者排除意思がある。また、金に

困っていた甲は、本件腕時計を売却処分しその売価を得る利用処分意思が

ある。したがって、甲に不法領得の意思が認められる。

(5) よって、甲には窃盗罪が成立する。

3. 前述のように甲は、乙・丙とそれぞれ関係で窃盗の共同正犯が成立する。

第2 Zの罪責

1. Zは、甲の窃盗罪の共同正犯が成立する。Zは、窃盗罪の

第

問

1 実行行為を行っていないため、共謀共同正犯の成立が問題となる。

2 (1) 共謀共同正犯は、共同実行の意思の下、相互に他人の行為を利用補充し合
3 うて犯罪を実現する場合と評価できるが、「共同して犯罪を実行す」(60条)といえる。

4 共謀共同正犯の成立には、①共謀、②共謀に基づく実行行為、③重大な寄与が必要で
5 ある。

6 3. 特定の犯罪を行うため、共同意思の下、一体となって互いに他人の行為を利用し、各目
7 の意思を実行に移すことと内容とする謀議である共謀は、(1)共謀者同士互いの犯意を認
8 識し、相手の行為を利用補充し合う旨の意思連絡と(2)自己の犯罪として共同実行しよう
9 する正犯意思が必要である。

10 本件で甲は、乙に甲がB店に刃物を持って押しかけ、時計を奪い取って、乙が運転する車
11 が逃走する者という犯行計画を持ち掛けた。乙はこれを承諾しているため、両者の間に意思連絡が
12 認められる。正犯意思は、実行行為に出た甲に認められることはもちろん、乙についても、自ら強奪を
13 計画し、奪った時計の一部を店前に置くことを動機に、本件犯行に参加していることなど、
14 正犯意思が認められる。甲乙間に共謀が成立する。

15 1. 甲乙間には強盗の共謀が成立すると、甲は、乙に秘密で内通謀し、密盗の実行
16 行為に出た。これは共謀に基づく実行行為といえる。

17 共謀者が異なる罪の故意で実行行為に出た場合、構成要件の重要部分において行為
18 を共同した場合、それぞれの故意に応じて共犯が成立するとの見解もあるが、^{61条}共謀共同正犯に
19 対しては、~~全部責任~~全部責任を認めているのは、2人以上の者が共同実行の意思の下、相互に他人の行為
20 と利用補充し合って犯罪を実現する場合には、たとえ一部は実行していないとしても、全部を行った
21 と評価できるためである。したがって、異なる犯罪であってもその構成要件が同質的に重なり
22 合う範囲で共犯が成立すると考えべきである。

23 本件甲は密盗の故意、乙は強盗の故意で犯罪を実行している。密盗と強盗は、他人の

第

問

財物の占有を奪い取るという行為、罪 財産犯 という罪 が重なる部分があるため、窃盗の共同正犯が成立する。

⑥ 2

次に、乙は、実行犯である甲を現場まで車で送り、甲が窃盗を実行中は、車内でB店の周囲を見張っていた。甲がB店を出ると、甲を乗せ、車で逃走した。甲が窃盗を遂げるには、乙の協力が必要不可欠であったことから、乙は、強盗に重大な寄与をしたといえる。

⑦ ⑧

(2) ましてば、乙は甲との間で窃盗の共同正犯が成立する。乙は強盗の故意を有していたが、実行行為には出ていないため、強盗の単独正犯は成立しない。また、強盗の共同正犯が成立する。

第3 丙の罪責

④ 2

1. 丙は、腕時計を甲に差し出した行為は、業務上横領罪 (253条)が成立する。

⑧ ①

(1) 本罪の客体は、「自己の占有する他人の物」である。本件B店の副店長である丙は、従業員や売上金の管理業務を担当していたが、商品の店外への持ち出しについての権限はなかった。丙は、店長の承認を得る必要があったため、丙は本件腕時計100点を自己に持ち出したといえない。

⑧ ①

⑧ ①

⑧ ①

(2) したがって、丙に本罪は成立しない。

2. 丙は、甲との間で窃盗の共同正犯が成立するか。丙は、窃盗の実行行為を行っていないため、共同正犯の成立が問題になる。

(1) 丙は、甲に腕時計を強奪したように、本件腕時計を持ち出すことと甲は承諾したことから、甲丙間に意思疎通は認められる。一方、丙は「乙は信用できる」として、甲丙間の内通の事実を乙に秘するよう、甲に頼いたため、乙は、丙が共同正犯であることは知らなかった。共同正犯の成立には、共同実行の意思が必要であるため、

第

問

1 共同実行の意思が共犯者の一方にしか存在しない片面的共同正犯は成立しない。した
2 バツ。2丙間で共謀の成立は認められない。
3

4 (1) 甲は、甲丙間で共謀の内容どおりに実行。窃盗の実行行為を行った。

5 (3) 丙は、甲と親友関係にあり、甲からB店の警備体制に関する情報提供を求め

6 られた。とそれだけでなく自ら、腕時計を強奪した。ようするに本件実行計画を提

7 り、計画通り、腕時計を盗み本件バッグを差出した。また取り分けて本件腕時

8 計100点のうち40点を得ることを動機としているため、丙には正犯意思が認められる。また、

9 同様の事情から、丙は本件実行に必要不可欠な行為を行っているため、重大な寄与

10 が認められる。

11 3. したがって、丙は甲との間で窃盗の共同正犯が成立する。

第4丁の罪責

12 1. 丁の丙が持つ本件バッグに入っていた本件腕時計40点を自分の押し入れに

13 保管した行為は盗品保管罪(256条2項)が成立する。

14 (1) 本罪の客体である「盗品」とは、財産罪によって領得した財物であり、被害者へ法律

15 上追求することのできるものである。本件腕時計40点は、B店店長CがB店の商品として占有し

16 ているものを、丙が甲と共に、窃取した「盗品」である。

17 (2) 本罪の行為である「保管」は、委託を受けて本犯の代りに盗品を保管することである。

18 本罪は、財産罪の被害者へ被害物に対して有する追求権を侵害するだけでなく、本犯者

19 による盗品の保持や換金行為も事後的に援助することにより、財産犯を一般的に助長・促

20 進する性格を有している。預けに物が盗品であることを途中で認識したとしても、本犯助

21 長の性格を有することは変わらず、また、保管行為により追求権は継続的に侵害し

22 る。

1 本件でTは、丙へ本件バッグを預かるよう言われ、自宅の押し入れに保管していた。本件バ
2 ッグの中身は本件腕時計40点。2、これは丙へ日店へ無断で持ち出したものであることは
3 気付いたのは、本件バッグを預かってから5日後のことであるが、Tはその後も15日間には
4 戻ってこれを保管^押し入れに置き続けたのであるから、「保管」にある。

5 (3) Tには、某月5日以降、本罪の故意がある。 - この時点

6 2. したがって、Tには、盗品保管罪が成立する。

(第
1
問)

8 設問2.

9 第1 設 ^(コ)案(1)について。

10 1. 丙の木刀による殴打行為時点より甲丙間の共犯関係について。

11 11 甲は、丙に対して、Zに傷害を負わせることを提案し、丙はこれに応じたため、
12 両者の間に意思連絡が認められる。甲は、Zを木刀で殴り、丙は、Zを押さえるお
13 けで暴行を行う意思を有していたため、ともに正犯意思が認められる。したがって、甲・丙
14 間には傷害の共謀が認められる。

15 (2) 甲は、共謀の内容どおり、Zの頭部を木刀で一回殴った。一方、Zの発言を
16 聞いたZは、警察に真相を話さない~~こと~~と約束しようと考え、丙は、事前の共謀内容を越
17 え、自ら木刀でZの頭部を一度殴った。しかし、丙の行為はあくまでも傷害という構
18 成要件内での行為である。甲は、傷害の故意を有していたため、丙の行為は、甲丙間
19 の共謀に基づき実行行為であるといえる。

20 (3) したがって、甲及び丙の木刀による一連の殴打行為に傷害の共同正犯(204
21 60条)が成立するため、甲は、Zの頭部創傷の傷害結果に関する刑事責任を負う。

22 第2 (1)について

第 問

設問 2.

第1 (1) について.

8/28

1. 甲及び丙が、乙に対する木刀による殴打行為について、傷害の共同正犯が認められるか。

しどろもどろ??

(1) 甲丙の間では、甲が乙を木刀で殴り、丙は乙を押しこめるという内容の共謀が成立している。

(2) 甲は、共謀内容どおり乙を木刀で1回殴ったが、丙は、共謀内容を超えて自ら木刀で乙の頭部を1回殴った。認識事実と実現事実が具体的に一致しない限り、
実現事実について故意責任は認められない。したがって、丙の殴打行為は、共謀に基づく実行行為とはいえない。よって、甲又は丙のいずれの殴打行為によるものか判明しない乙の頭部裂傷の傷害結果を甲に負わせることはできない。

(3) たとえ、丙の殴打行為が甲丙間の共謀に基づく実行行為であったとしても、当該行為時点で甲は気絶しており、丙もこのことを認識しているため、甲は、共同正犯から離脱している。したがって、甲に、乙の頭部裂傷の傷害結果を負わせることはできない。

2. 甲及び丙が、乙に対する木刀による殴打行為について、同時傷害の特例(207条)も適用できるか。

(1) 「2人以上が暴行を加えた」場合は、暴行が同一機会に行われたことが必要である。丙の殴打行為は、甲が気絶している間に行われたものであるが、同一機会に行われたと評価できない。

(2) また、同一機会に行われたものであるとしても、行為者の間に共謀が存在する場合、本条を適用できない。前述のように甲丙間には、傷害の共謀が存在するため、本条は適用できない。

整理

第 1 問

第2 (2)について.

2/10

1. 傷害の共同正犯について.

(1) 共犯者バ共謀内容以上の行為をした場合であっても、同一構成事件に属する限り、反規範的人格態度に対する非難は可能であるため、故意責任を問うことが出来る。本件甲丙間の共謀と丙による殴打行為はともに傷害の構成事件に属する行為である。したがって、丙による殴打行為は、共謀に基づき実行行為である。

(2) 共同実行者手続の離脱が認められるのは、①離脱の意思表示、②離脱の手続き及び③積極的な結果防止行為による残余者の実行行為を阻止し、当初の共謀に基づき実行行為が行われないようにすることが必要である。

本件で甲は、離脱の意思表示をする以前に、丙に顔面を殴打し、離脱している。したがって、甲は共同正犯の離脱は認められない。

よって、甲は丙との間で、傷害の共同正犯(204,60条)が成立するため、この頭部裂傷による傷害結果に関する刑事責任を負う。

以上

科目名	受講クラス	学籍番号	採点
R3 刑法	①		50

設問1

第1. 甲及び丙の罪責

13/25

丙がB店の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、これを受け取った甲がB店内から出てこれを持ち出した行為(以下、「本件行為」とする。)につき、甲及び丙に窃盗罪の共同正犯(刑法60条、235条)が成立しないか。

1. 甲と丙は、某月1日、本件行為を行うことについて甲に持ちかけたところ、甲はこれを承諾している。したがって、甲・丙間には本件行為を行うことにつき意思連絡があり、共謀が成立する。

2. ~~丙に基き~~ 甲・丙 共謀に基づき、甲・丙は本件行為を行っている。

(1). ショーケース内にある腕時計の占有は、B店の店長であるCに帰属する。もと、このショーケースの金庫はCと丙が所持していたのであるから、丙については腕時計に対する自己の占有を認めることができ、「他人の財物」といえないのが問題となる。

ア. 丙は、B店の副店長という責任ある地位につき、自ら接客に従事し、アルバイトの採用や従業員の勤怠状況の管理を行い、B店の帳簿作成や売上金管理等の業務を担当していた。したがって、丙とCの間には高度の信頼関係がある。

しかし、商品の仕入れ、店外への持ち出し及び顧客設定については丙に権限はなく、全て店長Cの承認を得る必要があった。したがって、丙にはB店の商品管理についての権限がなく、商品の管理処分権限が与えられていたとはいえない。

イ. 以上から、B店の腕時計の占有は、店長Cに単独で帰属しており、丙にはその占有を認められない。したがって、B店の腕時計は、甲・丙いずれにとっても「他人の財物」にあたる。

(2). 甲・丙は、本件行為によりB店のショーケース内の腕時計の占有を、店長Cの意思に反して自己の下へ移転させ、窃盗したといえる。

3. 甲・丙には、窃盗罪の故意(刑法38条1項)及び不法全奪の意思も認められる。

4. よって、甲・丙には同罪の共同正犯が成立し、その罪責を負う。

第2. 乙の罪責 14条/25

1. 甲・丙らの本件行為につき、乙にも共同正犯が成立しないか。

(1). 甲・丙らが前記共謀をした後、乙は、甲から本件行為を行う際に見張りをする事を持ち掛けられ、乙はこれを承諾している。したがって、甲・乙・丙には本件行為についての明確な共謀がある。

もっとも、乙は、本件行為において甲と丙が強盗と見せかけることについて通謀していることを知らず、強盗罪の故意を有している。そこで、異なる故意を有する者との間で共同正犯が成立するかが問題となる。

ア. 共同正犯において一部実行全部責任の原則が認められるのは、共同者が他人の行為を利用して相互に利用・補充しあって犯罪を實現しようとする点にあるから、共同者は、同一の故意を有することを要すると解される。もっとも、異なる故意を有する者であっても、構成要件に実質的な重なり合いが認められる場合には、その重なり合う軽い罪の限度で相互利用補充関係があるといえる。そこで、異なる故意を有する者との間にも重なり合う軽い罪の限度で共同正犯が成立すると考えよう。

イ. 強盗罪と窃盗罪の保護法益は、いずれも財物に対する占有であり、その行為態様も、占有者の意思に反して他人の財物の占有を自己又は第三者の下に移転させるという点で共通している。したがって、両者には、実質的な重なり合いが

⑥ 2

⑦ 1/2

⑧ 1

⑨ 3

④ 2

⑤ 3

⑥ 2

※解答は左ページから書き始めてください。

2 ページ

裏面へ

あるといえ、軽い罪である窃盗罪の限度で共同正犯が成立する。

(2) 以上、本件行為を行う甲・乙は、重大な脅迫があるといえるか。

本件行為は、元々甲と乙がB店に腕時計を強奪しようと言っていたこと

をきっかけに行われている。しかし、当初の計画と異なり、本件行為は甲と丙が強盗

と見せ掛けることに変更されており、乙はそのこと知らずに行っていたことになり、

乙はもはや本件行為の計画に積極的に関与していたとはいえない。

また、乙は、B店の外で通行人や警察官が本件行為を妨害することはない

かを見張っているものの、本件行為が実行された午前11時頃の閉店時にめっ

てに客も来ず、B店には二人しかいないことも明らかで、さらに、甲と丙が強盗と見せ

掛けることにつき通謀していたのであるから、本件行為がなされている最中に通

行人や警察官により本件行為が妨害されるおそれがあったとはいえない。

このような事情にせよ、乙の見張り行為は本件行為をするにあたって必要

不可欠なものとはいえず、したがって、乙の上記行為は本件行為による重大な脅迫を

果たしたとはいえない。

(3) よって、乙には、本件行為の共同正犯は成立しない。

2. もともと、乙の見張り行為によって、甲・丙は本件行為を行うことが容易になっ

たといえ、~~本件行為は~~ 本件行為は、本件行為は窃盗罪の幫助(刑法62条1項)の構

成要件に該当する。

そして、~~甲~~ 乙は、強盗罪の故意しか有していないものの、強盗罪の故意と窃

盗罪の故意には実質的な重なり合いがあり、正犯の故意は幫助の故意を内

包するといえるから、乙には、重なり合う軽い罪である窃盗罪の幫助の故意が認め

られる。

よって、乙には窃盗罪の幫助犯が成立する。

※3. 上記に盗品である腕時計を甲から譲り受けた行為(37条)盗品等無償譲受け罪(刑法256条1項)が成立する。

4. 以上から、乙には窃盗罪(刑法234条)及び盗品等無償譲受け罪が成立し、これらは保護の法益を異にするから、併合罪(刑法45条前段)となる。乙はその罪責を負う。

第3. 丁の罪責 8/12

1. 丁が丙から本件バッグを預かった行為は、盗品であるB店腕時計を保管する行為であり、盗品等保管罪(刑法256条2項)の客観的構成要件に該当する。

2. もっとも、丁は、丙から本件バッグを預かった時点で本件バッグの中身を認識していた。しかし、同罪は、継続犯と解せられる。某月10日に丁が本件バッグの中身をみて本件腕時計4点を盗品であると認識した時点で、丁の故意が言えられろ。

3. よって、丁には、同月10日から同月25日までの本件バッグを預かった行為につき盗品等保管罪が成立し、その罪責を負う。

設問2

第1. (1)について 11/28

1. 甲と丙は、乙に怪我を負わせることについて意思連絡があり、その後、甲は乙の頭部を木刀で1回で殴り、(以下、これを「第1暴行」とする)、さらに、丙も甲から取り上げた木刀で乙の頭部を1回殴っている(以下、これを「第2暴行」とする)。その結果、乙は、頭部裂傷(第1暴行を負っている)、これが第1暴行によるものか第2暴行によるものかは明らかとなっていない。

もっとも、第1暴行と第2暴行が、いずれも甲・丙の共謀に基づく行為といえるなら、甲(または丙)の暴行にも関与したとして、頭部裂傷(第1暴行)について刑事責任を

科目名	受講クラス	学籍番号	氏名	採点
	②			

負うこととなる。

(1) 甲と丙は、本件行為の分け前としてさらに時計を分けるよう執らうに迫る乙を懲らしめるために乙に暴行を加えてもよいだろうという傷害の共謀が成立している。
 よして、かかる暴行に基づき、甲は第1暴行を行い、丙も乙の顔面や腹部を手拳で多数回殴った。

(2) しかし、第2暴行は、乙に暴行を加えて警察に真相を語さないように脅迫させようとする甲が新たな自らの意思に基づいて行ったものであり、共謀に基づいて行われたものではない。
 甲は丙に対し、乙が警察にばかすはげない」といって両者の暴行を終了させようとしていることから、甲丙間には、警察への止め目録とする乙への暴行の共謀は成立していない。

(3) よって、甲丙の第2暴行については、甲丙間の当初の共謀の射程は及ばず、また、第1行為終了後も新たな共謀が存しないので、甲には第2暴行について責任を負うことができない。

(4) したがって、第1暴行と乙の顔面腹部裂傷の傷害の問題は因果関係が不明である以上、甲は刑事責任を負わない。

2. もともと、同時傷害の特例(刑法207条)により、甲は刑事責任を問われる。
 しかし、第1暴行・第2暴行に先立ち甲丙には乙に暴行を加えることについて意思連絡がある。同条は、意思連絡がある場合について規定したものであるから、この適用により、甲が刑事責任を問われることはない。

3. ~~さらに、甲は~~

第2.(2)について、 4/10

1. ~~共謀~~ 第2暴行が共謀に基づくものではないという点について。

甲丙間には、乙を懲らしめることについて共謀があるところ、かかる共謀は、生憎乙を懲らしめることを内容とするものであることから、本件行為の

判例基準
a 規範は??

④ 0/4

③ 2/6

④ 4

⑤ 0

⑥ 1/5

「後、~~被害料~~ さらに「分け前」を求め乙を懲らしめることに限らず、本件行為について警察に真相を告発すると思いとまらせることまで包含されていると考えられる。したがって、第2暴行は、第1暴行以前の甲・丙間の共謀に基づく行為であるといえ、甲にも帰責できる。

2. 刑法207条が適用されない点について。

同条は、共犯類似の事例において傷害罪の共同正犯を特異的に規定であるから、意思連絡のある場合にも当然その適用が認められる。

3. よって、甲は乙の頭部裂傷の傷害につき刑事責任を負う。

以上

※解答は左ページから書き始めてください。

6 ページ

裏面へ

設問 1

第1 甲の罪責

16/25 (兩手合め)

1. 强盗罪 (刑法(次下法名略) 236条)

甲は、B店内においで丙に対してナイフを手に腕時計100点を強奪しているから、強盗罪(236条)を問擬すべきだと思います。しかし甲は、ナイフで丙を傷付けたせいで一切が白紙のだから、強盗の故意とないから、LT20で、窃盗罪(235条)を問擬すべきです。

2. 盗窃罪 (235条)

1) 腕時計100点は、店員乙子丙の協力の下で、甲に売却
が移転した。このとき、甲は「他人の占有」物乙子丙に売却。

2の点、~~占~~ 占有の有無は、占有の意思と占有の競合より、2者併存する。

② ③ ④ ⑤ ⑥ ⑦ ⑧ ⑨ ⑩ ⑪ ⑫ ⑬ ⑭ ⑮ ⑯ ⑰ ⑱ ⑲ ⑳ ㉑ ㉒ ㉓ ㉔ ㉕ ㉖ ㉗ ㉘ ㉙ ㉚ ㉛ ㉜ ㉝ ㉞ ㉟ ㊱ ㊲ ㊳ ㊴ ㊵ ㊶ ㊷ ㊸ ㊹ ㊺ ㊻ ㊼ ㊽ ㊾ ㊿

6 本区の2村から丙が単独で腕時計を占有し20/22村に

9 丙 = 七, 10??

したがって、腕時計100点は、Cの占有下にあると見え、~~所有~~
丙の、借諾があるといえる。なお「他人の占有」が成立する。

(2) ~~奪取~~「奪取した」とは、他人の占有物（財物）を、その占有者の意思に反し自己の占有に移転する行為をさす。本件では、

伊藤 塾

23 正常な販売方法で対価を交換することの占を報酬せしめ
24 が、2人はCの意思に反してこれを盗み、「窃取した」といふ。
25

26 B) 不法領得の意思とは、権利者を排除し、自らの所有物として
27 利用する意思及びその経済的用法に従い、利用し得る意思
28 を意味する。甲は、腕時計100点を、換金目的で預金
29 しようと考えていたから、権利者を排除し、自らの金銭
30 を得ようとして、経済的用法に従い利用し得る意思が有
31 とはいふ。したがって、甲は、不法領得の意思が認められる。

32 (4) 甲には、窃盗罪の故意が認められる。

33 (5) したがって、甲には窃盗罪が成立し、後述の通り、乙丙
34 との間で共同正犯となる。
35

第2. 乙の罪責。 13/25

車は甲が盗み、乙はそれを隠す。
内証をいふ。

36 1. 乙は、甲との間で窃盗罪の共同正犯が成立する。
37

38 (1) 共同正犯の処罰根拠は、共犯者を通じて間接的に
39 法益侵害の結果又はその危険を及ぼす点に下められる。

40 したがって、共同正犯の成立要件は、①共同実行の事実 ②共同実行
41 の意思(共謀) ③正犯意思である。
42

43 (2) まず、~~①共同実行~~ 乙は、甲が、B店に行くまでの通行人道に
44 自動車の運転を行い、甲が戻りまでの間、B店前にて、
見張り行為を担当していた。したがって、乙は、戻ってきた甲を車に
乗せて逃走の足を確保している。2点を見れば、乙の行動は、
甲の犯罪の成功率を上昇させ重要な役割を果たしているのだから、
伊藤塾

1 カラの共同実行の事実がある。

2 (3) 次に、(2)について、甲乙は、本件腕時計の強奪計画
3 を立て、互いに意思連絡をいって実行に移しているから、

4 (2) 共同実行の意思がある。

5 (4) 次に、(3)について、乙は、(2)の如く犯罪の重要部分と相当
6 した行為をなし、分府前にて、腕時計20点を受け取っているから、

7 (3) 正犯意思がある。

8 (5) もっとも、乙は、甲丙が通謀していることを秘密に守
9 りながら、強盗の故意をもって実行に臨んでいる。このとき、
10 乙は窃盗罪の故意が認められる。(7) 2

11 故意責任の本質は、規範に直ちに反対動機が形成可能であ
12 るに反し、本件で実行したことは道義的に非難される
13 ことで、実際に発生した犯罪事実と、認識した犯罪事実との間に
14 構成要件に実質的相違がある場合には、その限
15 りで故意があると解する。(8) 3

16 本件では、強盗罪と窃盗罪は共に財産犯であり、軽い窃盗罪
17 の限り重罪とあるから、乙には窃盗の故意が認められる。

18 (6) さて、乙は、甲との間に窃盗罪の共同正犯を成す。(9) 2

19 第3、丙の罪責。

20 1. 前述した要件に従って、窃盗罪の共同正犯を成立せしめるか。

21 (1) 丙は、甲に、十円を贈り、お返しを拒否しているから、

22 見せかけて、腕時計を甲に手渡ししている。B店には、

23 防犯カメラや防犯システムが用意されており、~~甲~~ 丙が協力
24 し本件バグに時計を詰め込むことは、犯行遂行の
25 遅延し、警察に逮捕されるリスクが上昇してこのため
26 ~~甲~~ 犯行の重要部分を担っている。①共同実行の
27 要素がある。

28 (2) 甲と丙は、相通って本件犯行計画を共有、
29 了承していたのである。②共同実行の意思がある。

30 (3) 丙は、腕時計100点を山分けし、そのうち40点
31 を受けた。③正に意思がある。

32 (4) 以上より、丙には、甲との間に窃盗罪の共同正犯
33 が成立する。

故意の共同正犯

34 第4. 丁の罪責

7/12

35 1. 丁は、丙から、本件腕時計の盗ったバグを受けと
36 いる。盗品等保管罪(256条2項)が成立する。

37 2. この点、丁は、本件バグを受けとる時点では、

38 中身を知らなかった。途中で中身の情報を知る
39 に至る。いわゆる途中知情の場合、本件罪条が成立する。

40 ① 盗品等保管罪の罪の保護法益は、所有者被害者の

41 追及権の保護にある。途中知情の場合であり、

42 その後保管を続けるとして、追及権を侵害し、その

43 回復を困難にあから、本件罪条は成立する。解する。

44 (2) 本件で、丁は、バグの中身を確信し、値付か

伊藤塾

漢字でバグ (減点)

何れの場合でも、盗品であり、これを認識している。
 その上で、丁は「バッグ」を預かり預けているから、「保管」
 している。

B1 以上子9, 丁12 盜品等保管罪(26条2項) 明認
設問2

第1. ~~甲~~ 甲に責任があるところを考へ方 13/28

1. ~~甲は~~ 乙に好む暴行は、甲に子木刀の殴打（第1暴行）と、丙に子木刀の殴打（第2暴行）の2つに分かれています。甲に責任がなるとする考え方は、第2暴

行時点、甲が乙行から離脱しており、第2暴行は、丙の単独化であり、利益原則の観点から、傷害結果は、丙の暴行に起因するものだと考えると説明する。

2. 11では、第2暴行時点において、其犯の離脱膜が認められるか。広義の其犯の父の罰根は、自己の行為が結果に対して因果性を有する点に拘束される。そうすると、

後の結果と自らの行為との因果性が遮断されること

いふものは、離脱を認めるところに在り。具體的にいへば、

① 離脱者の意思表明と

その3、承③より積極的の行為により因果性を

遮断する必要がある。

21
上事件では、甲は、丙に対し、「Zが...はうあはすかみ」と
22
言い、暴行をやめさせたとしてZに対し、丙は

23 甲を殴りつけている。2人は、甲に対する黙示の離脱

24 の意思表示と、丙に対する黙示の了承であるといえる(①起)

25 手。甲は、丙をいさめて殴りつける前に出て丙の暴行

26 を抑えようとしたことから、因果性を断絶するほどの積極

27 的介入行為があったと評価できる。その後甲は急にには

28 いたことから、2人への行動は不可能であったといえる。

29 ③) 以上より、甲は共犯からの離脱が認められず、

30 利益原則に立ち、傷害結果は、丙の第2暴行に帰責

31 され、甲は責任を負わない。2012年、2017年の成立が問題である。

32 第2. 甲が責任を負う場合、

33 1. 甲が共犯関係から離脱したとして、2017年が適用

34 されず、甲に帰責されるとの説明が考えられる。

35 2. 2017年は、複数人の暴行に対する傷害罪の原因の

36 特定が困難な場合には、主犯趣意を積極的に結果を

37 帰責するため認められると考えられる。

38 3. 事件では、第1暴行は午後8時、第2暴行は午後

39 8時30分といわれていて、それぞれ近接した時点で行われている。

40 両者はほぼ同一の機会に行われたことから、甲が「

41 生じた被害者」を知らなかったといえる。2017年が

42 適用される。

43 4. 以上より、甲は、乙の傷害結果を帰責される。