

Title	結果的加重犯における結果帰属の限界についての覚書： 強盗致死傷罪を中心として
Sub Title	Überlegungen zur Begrenzung der Erfolgszurechnung beim erfolgsqualifizierten Delikt : insbesondere zu § 240 des japanischen Strafgesetzbuches
Author	井田, 良 (Ida, Makoto)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1987
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.60, No.2 (1987. 2) ,p.237- 259
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	田中實・中谷瑾子教授退職記念号
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19870228-0237">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19870228-0237</a>

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

# 結果的加重犯における結果帰属の限界についての覚書

— 強盗致死傷罪を中心として —

井 田 良

- 一 問題の所在
- 二 判例と学説
- 三 検 討
- 四 おわりに

## 一 問題の所在

(1) 刑法二四〇条は、「強盗人ヲ傷シタルトキハ無期又ハ七年以上ノ懲役ニ処ス死ニ致シタルトキハ死刑又ハ無期懲役ニ処ス」と定めている。本条をめぐっては、死傷の結果が、財物強取の手段として行われた暴行・脅迫から生ずることを要するのか、それとも、強盗の機会に行われたその他の行為から生じた場合でもよいのかについて見解の対立があるほか、さらに、本条の規定を適用する前提として、どのような（最低限の）主観的要件が必要なのかにつ

いても、学説は一致を見ていない。つまり、少なくとも暴行の故意をもって行われた行為から、予見可能な範囲内で結果が発生したことが必要であるのか、それとも、それが単なる過失致死傷の結果であってもよいのかという点が争われているのである。判例のなかには、強盗の機会における純然たる過失行為により死亡の結果を生じさせた場合にも強盗致死罪の成立を認めたものは見当たらず、強盗致傷罪についても、およそ暴行の故意が存在しないとされた事例ではつきりと同罪の成立を肯定したものはなかったといえよう。

(2) このような状況にあって、大阪高裁は、昭和六〇年二月六日、強盗の手段たる脅迫にもとづいて傷害の結果を生じさせた場合にも強盗致傷罪の成立が認められることを明示する判決を下した。事案は、おおむね次のようなものであった。すなわち、被告人Xは、被害者Aから金員を強取しようとして、Aが運転するミニバイクの後部荷台にまたがって乗車し、登山ナイフをAの右脇腹に突きつけ、「騒ぐな、騒ぐと殺すぞ、俺の言うとおりにせえ」などと申し向け、Aをして付近のアスファルト舗装の路上まで運転させて連行し、同所においてAの左手首とバイクのハンドルとを両手錠で連結固定するなどの暴行、脅迫を加えてAの反抗を抑圧したうえ、さらに、「倒れる」と命じて、Aにおいて命じられたとおりにしなければ殺されるかも知れないと畏怖してミニバイクもろともその場に転倒するのやむなきに至らしめて、現金等を奪ったが、Aは転倒の際、両肘を路面で打って加療約一四日を要する傷害を負ったというものである。この事案につき、原審の大阪地裁は、刑法上は自ら直接に暴行を加えたのと同じに評価するのが相当であるとして、強盗致傷罪の成立を肯定した。これに対し、大阪高裁は、むしろ脅迫にもとづいて傷害の結果を生じさせたにすぎないという見解をとったが、次のように判示したのである。

「所論は、強盗致傷罪が成立するためには、傷害の結果が強盗の手段として用いられた暴行にもとづいたものでなければならぬといっているのであるが、所論のように傷害の結果が強盗の手段たる暴行から生じた場合はもちろんであるが、判例（最判昭和二五年二月一四日刑集四卷一―二号二五四八頁）は、これに限らず、強盗の機会においてなされた行為によって致死傷の結果を生じ

たときにも同罪の成立を認めているのであって、強盗の手段たる脅迫によって被害者が畏怖し、その畏怖の結果傷害が生じた場合に、強盗致傷罪の成立を否定すべき理由は無いといふべきである。

本件の場合、被告人は前示のとおり暴行、脅迫を加えて被害者の反抗を抑圧し、意思の自由を失っている被害者にさらに「倒れる」と命じ、被害者は命じられたとおりにしなければ殺されるかもしれないと畏怖してミニバイクもろとも路上に転倒したことよって傷害を負ったもので、被告人が右のように反抗抑圧状態にある被害者に「倒れる」と命じる所為は、強盗罪における脅迫に当たるといふべきで、それは強盗の実行中に強盗の手段としてなされたものであることは明らかであり、被害者の傷害は被害者が畏怖したことに起因するものであるから、強盗の手段たる脅迫によって傷害の結果を生じたものとして強盗致傷罪の成立を認めるのが相当であり、傷害の程度も所論のように軽微ではなく、強盗致傷罪における傷害に当たすることに疑いはない。」

(3) この判決は、二つの問題を提起した。第一は、この判決が前提とした暴行の観念についての見解の当否であり、右事案のような状況の下で、「命じられたとおりにしなければ殺されるかもしれないと畏怖」していた被害者に対して「倒れる」と命ずることによつて、これを路上に転倒させ傷害を負わせた行為を、暴行による傷害とは考えなかつたことが適切であつたのかどうかである。第二は、強盗の手段たる脅迫から傷害の結果を生じさせた場合にも、二四〇条前段の適用があるとすする判決の見解が妥当であるかどうかである。

まず、右の第一の点には疑問がある。たしかに、「倒れる」という言葉を発したこと自体は、有形力を行使したものとはいえないであらう。<sup>(3)</sup>しかし、本件の事案は、被害者を言葉で畏怖させることによつて失神させたり精神的な障害を惹起したというような場合とは異なる。行為者は、転倒により被害者が路上に身体をぶつけることを認識して、これを転倒させているのである。被害者が路上に転倒したときに受ける衝撃は、まさに有形力・物理力以外の何ものでもなく、それを被害者に与えることを認識した上で転倒することを強制した行為者の行為を、被害者自身の行為を利用した暴行とみることは、少しも無理なことではない。<sup>(4)</sup>それは、「暴行概念の拡張」ともいえないであらう。もし、そのように考えないとすれば、たとえば、被害者をだまして誘導し落し穴に転落させて怪我させても、暴行によらな

い傷害とみるほか<sup>(6)</sup>はなく、したがって、傷害の故意が認定できない限り、過失傷害罪にとどまるとしなければならぬはずである。行為者の手足が被害者の身体に直接に接触しない限り暴行にあたらぬ、というように「限定」するのは、理由のあることとは思われない。本件の事案についても——暴行罪を自手犯と解するのであれば別であるかも知れないが——意思を制圧された被害者の行為を利用した（間接正犯としての）暴行を認めることに問題はないであろう<sup>(7)</sup>。原審判決の結論のように、暴行にもとづく傷害とすることは、充分可能であつたように思われる<sup>(8)</sup>。

そこで、問題は、第二の点、つまり、本判決が、二四〇条前段の解釈として、暴行にもとづくものでなくとも、脅迫にもとづいて傷害の結果を生じさせたならば、強盜致死傷罪が成立するとしたことの当否である。それと関連して、二四〇条前段が、強盜の際の純然たる過失致傷の行為にも適用され得るのかどうかも問題となり得よう。同様に、二四〇条後段についても、死亡の結果につき、脅迫の故意、さらには単なる過失しか肯定できない場合にもこれを適用し得るのかどうか問われなければならない。二四〇条をめぐる解釈論上の一つの論点として見解の対立が生じているのが、まさにこれらの問題なのである。

しかし、さらにその先にも検討されねばならない問題がある。すなわち、暴行の故意さえ認められれば、予見可能な範囲内で死傷の結果が発生する限り、ただちに強盜致死傷罪の成立を認めてよいとい得るのかどうかである。二四〇条の法定刑の重さも考慮するとき、むしろ、当該の死傷の結果と強盜行為との関連、行為者の主観的認識などを勘案したうえで、その結果を強盜致死傷罪の結果として実行行為に帰属し得るのかどうか慎重に見定められなければならないのである。

本稿は、以上の点について、若干の検討を加えようとするものである。

(1) もっとも、強盜致死傷罪について暴行の故意を必要としない趣旨を明言した下級審の裁判例がないわけではない。たとえば、神戸地裁姫路支部判昭和三五年二月二日下刑集二卷一一・一二号一五二七頁、東京地判昭和五〇年六月五日刑裁月報七卷

六号六七一頁など参照。

(2) 大阪高判昭和六〇年二月六日高刑集三八卷一号五〇頁。本判決についての評釈としては、内田文昭・判例タイムズ五六〇号(一九八五年)六二頁以下、河村博・研修四四九号(一九八五年)五三頁以下、同・捜査研究昭和六〇年一月号三三頁以下、日高義博・判例評論三二二号(≡判例時報一一六三号(一九八五年))六二頁以下、池田茂穂・捜査研究昭和六一年一月号五五頁以下、佐伯仁志『昭和六〇年度重要判例解説』(ジュリスト八六二号(一九八六年))一五九頁以下などがある。

(3) 日高・判例評論三二二号(前掲注2)六五頁参照。

(4) 河村・研修四四九号(前掲注2)六〇、一頁、池田・捜査研究昭和六一年一月号(前掲注2)六一頁参照。

(5) 内田・判例タイムズ五六〇号(前掲注2)六五頁。

(6) 柏木千秋『刑法各論(中)』(一九六〇年)三三五、六頁、内田『刑法各論(第二版)』(一九八四年)二六頁、三八頁。

(7) 以上の点で、佐伯・ジュリスト八六二号(前掲注2)一六〇頁は正当である。詐称誘導による場合について、同様の理解を示すのは、沢登佳人「暴行・脅迫の意義」『刑法講座第5巻』(一九六四年)二三四頁、斉藤誠二『刑法講義各論I』(新訂版)『(一九七九年)三三七、八頁、大谷実『刑法講義各論』(一九八三年)四一頁、大塚仁『刑法各論上巻(改訂版)』(一九八四年)八二頁など。

(8) これに対して、本判決の見解を支持するものとして、内田・判例タイムズ五六〇号(前掲注2)六五、六頁、日高・判例評論三二二号(前掲注2)六三頁以下。

(9) とくに、丸山雅夫「結果的加重犯と法定刑(下)——ローレンツェンの見解を中心として」『警察研究五七卷二号(一九八六年)四〇頁以下参照。

## 二 判例と学説

以下では、問題となり得る事例をあげながら、従来の判例と学説がどのような見解を示してきたのかを概観してみたいと思う。

1 財物強取の手段たる暴行・脅迫から死傷の結果が生じた場合

二四〇条は、強盗犯人が故意で人を殺傷する場合をも含むと解されているが、ここで問題としたのは、殺傷の故意のない場合である。それは、通説的理解によるところの結果的加重犯の場合にはならない。<sup>10)</sup>

(1) まず、強盗致傷罪についてみると、問題となる第一の類型の事例としては、暴行によらずに、脅迫行為から傷害の結果が生じた場合があげられる。たとえば、脅迫により、気の弱い被害者がショックで長時間失神したり、目を起こして転倒し負傷したというような事例や、強盗犯人が、脅迫のためにかまえたピストルの引き金に誤って触れて弾丸を発射させ、被害者に傷害を与えたというような事例がそれである。第二の類型の事例としては、強盗の手段としての暴行・脅迫から、相当因果関係の範囲内で傷害の結果が生じたが、被害者自身の行為が結果発生の一因となった場合が考えられる。そのなかには、暴行にもとづいて傷害を負わせた場合と、暴行によらずに（または、少なくとも、暴行によるものかどうかが微妙な状況で）脅迫によって傷害を与えた場合とが含まれる。典型例は、強盗犯人が被害者に暴行を加えたところ、被害者が難を逃れようとして逃げ出し、転倒して負傷したという事例や、行為者が短刀によって被害者を脅迫したところ、畏怖した被害者がみずから短刀に触れて怪我をしたという事例である。

従来のも多数説は、強盗致傷罪の成立には、傷害の結果の発生について、少なくとも暴行の故意が必要だとしてきた。<sup>(11)</sup> その文理上の根拠は、二四〇条前段が「強盗人ヲ傷シタルトキ」と規定するのみで、過失による場合を含むと明示していない以上、三八条一項との関係で、少なくとも二〇四条の傷害罪の要件を具備する必要があるところにある。このような見解によれば、被害者を畏怖させるための行為から傷害の結果が生じた場合には、その行為を暴行と評価できない限りは、結果について傷害の故意のあることを前提にはじめて二四〇条前段の罪の成立が認められるということになる。しかし、逆に、暴行さえ認められれば、被害者がそこから逃げようとして転倒した場合にも、傷害の結果が予見可能な範囲内で生じている限り、傷害の故意がなくとも強盗致傷罪の成立を認め得るということになる

う。

これに対して、反対説は、暴行の故意のある場合はもちろんのこと、暴行の故意のない場合、したがって、脅迫の故意しかない場合や、さらには純然たる過失致傷の場合にも、強盗致傷罪の成立を認め得ると主張する<sup>(12)</sup>。したがって、右の第一、第二のいずれの類型の事例についても二四〇条の適用が肯定されることになる。この見解の論拠は、二四〇条が、強盗の際には、意図せざる傷害の結果の発生を伴いがちであることに着目して、被害者の生命・身体を厚く保護しようとする趣旨の規定であり、単なる脅迫が原因となつて傷害の結果が生じたり、さらには単なる過失によつて傷害の結果が生じることが通常あり得ることであるから、そのような場合にも本罪の成立を否定する理由はないとするところにある<sup>(13)</sup>。実際上も、右の多数説のように解すると、被害者が暴行から逃げようとして転倒し負傷すれば強盗致傷罪が成立し、脅迫から逃げようとして負傷した場合であれば成立しないという不均衡が生ずる、と批判するのである<sup>(14)</sup>。

判例の態度は、必ずしも明らかでない。判例のなかには、被害者が強盗犯人から逃げようとして負傷した事案について、強盗致傷罪の成立を肯定したものが<sup>(15)</sup>ある。しかし、そのいずれも、被害者が、強盗犯人から暴行を加えられて逃走し、しかも、その追跡を受けていて負傷した事案についてのものであることに注意する必要がある。後述のように、追跡行為自体をも有形力の行使と解する余地は充分にあると思われるからである。強盗の際の脅迫による傷害の事案についての判例は少なくない。すなわち、最高裁の昭和二十四年三月二四日判決<sup>(16)</sup>は、強盗犯人が短刀を突きつけて脅迫中、被害者がその短刀を握って負傷したという事案について、強盗致傷罪の成立を認めたものであるが、脅迫を手段としても強盗致傷罪が成立し得ることを肯定したようにも理解することができる。しかし、判例集からは事件の詳細が明らかでなく、判決の理由も簡単で、問題の所在をはっきりと意識した上での判示とはいえなかつた<sup>(17)</sup>。その後の最高裁の判例は、凶器を突きつける行為自体が暴行であるとし、脅迫による強盗致傷罪の成立の可能性を明言し

たものではない。最高裁の昭和二八年二月一九日決定は、強盗犯人が被害者A女に刃渡り四五センチメートルの日本刀を突きつけながら「金を出せ」などと申し向けて脅迫したところ、被害者が右手で日本刀にしがみついで大声で救いを求め、犯人がその刀を引いたことによって負傷したという事例について、日本刀を突きつける行為自体が、人の身体に対する不法な有形力の行使として暴行にあたるとし、単なる脅迫にもとづいて負傷の結果が生じた事案ではないとした。同じく、昭和三三年四月一七日の判決も、所持のナイフを二、三回被害者の頸や頤のあたりに突き出して脅迫した際に、ナイフの刃が同人の頸や頤に触れてかすったため擦過傷を負わせたという事例について、ナイフを突き出す所為それ自体が、身体に対する不法な有形力の行使として暴行にあたるとした。こうして、最高裁が、暴行の意思の認められない単なる脅迫行為にもとづいて傷害の結果を生じさせた場合、さらには、純然たる過失致傷が問題となる場合についていかなる判断を下すであろうかは明らかでないことになる。

(2) 第三の類型の事例としては、強盗犯人が被害者に暴行を加え、予見可能な範囲内でその暴行から傷害の結果が生じたが、当該の傷害結果発生の要因となった事情を行為者が認識していなかったような場合が考えられよう。たとえば、強盗犯人が、被害者を木の棒で軽く殴ろうとしたところ、それが実は鋭利なナイフであって、被害者に重傷を負わせた場合や、被害者の身体を軽く突いたところ、背後には急な階段があり、被害者が転げ落ちて大怪我をしたが、その階段の存在を行為者が認識していなかった場合である。このような場合について、学説上、とくに言及するものは見られない。おそらく、問題なく強盗致傷罪が成立し得ると考えられているものと思われる。右のような結果は、行為者にとっては偶然的な過失的結果にすぎないように思われるが、二四〇条を適用するためには暴行の故意が必要だとする見解も、強盗致傷罪の成立を否定しないであろう。

しかし、この第三の類型の事例に属する場合でも、強盗犯人が方法の錯誤によって傷害の結果を生じさせたような事例では、見解の対立が生じ得る。たとえば、強盗の際に、暴行または傷害の故意で、反抗を抑圧する手段として被

害者Aに対して物を投げつけたところ命中せず、意図せざる別人Bにあたってその人を負傷させたというような場合である。<sup>(21)</sup>被害者のBが強盗犯人にとつての共犯だったとすれば、問題はさらに複雑になろう。このような事例については、方法の錯誤の取り扱いに關しどのような見解を採るかによって、結論が異なってくることはもちろんである。いわゆる法定的符合説によれば、Bに対する暴行の未必的故意が認められない場合であっても、強盗致傷罪の成立が肯定され得ることとなる。しかし、具体的（法定）符合説によつても、強盗の際の単なる過失致傷にも本条の適用があると考へれば、強盗致傷罪の成立が認められることになる。<sup>(22)</sup>

(3) 二四〇条後段が、強盗犯人が殺意をもつて人を殺した場合にも適用されるかどうかについては、なお見解の対立がある。<sup>(23)</sup>しかし、「死ニ致シタルトキ」というのが、傷害致死の場合を含むものであることについては、殆ど争いがない。<sup>(24)</sup>傷害致死罪が、暴行の故意しか認められない場合にも成立し、その意味で、二重の結果的加重犯でもあること<sup>(25)</sup>とは通説の承認するところであるから、二四〇条後段も、単なる暴行の故意しかない場合にも適用されることになる。見解が対立しているのは、暴行の故意も認められない場合、たとえば、脅迫行為から死亡の結果を生じさせた場合、さらには、純然たる過失行為から死亡の結果を生じさせた場合に、本条後段の適用があるかどうかである。<sup>(26)</sup>

やはり、ここでも、強盗致傷罪について問題となる事例と同様の事例が検討の対象となる。すなわち、第一に、脅迫の行為から死亡の結果が生じた場合であり、たとえば、脅迫のためにかまえた拳銃を誤つて発砲させてしまい被害者を死亡させたというような事例が挙げられよう。<sup>(27)</sup>第二に、被害者の側の事情が一因となって結果が発生した場合であり、たとえば、難を逃れようとした被害者が転倒するなどして死亡した事例が考えられる。第三に、死亡結果の發生の重要な原因となった事情を——それが認識可能であったにもかかわらず——行為者が認識していなかった場合であり、たとえば、強盗犯人が被害者を軽く突いたところ、被害者が後ろにあった階段を転げ落ちて死亡したという場合や、強盗犯人がねらったのとは異なった客体に重い結果が生じた場合などが問題となる。

## 2 強盗の機会における行為から死傷の結果が生じた場合

二四〇条の規定を、財物強取の手段たる行為から結果が生じた場合ばかりでなく、強盗の機会に致死傷の原因行為が行われた場合にも適用し得るのかどうかは、以前から争われてきた論点である。この強盗行為と死傷の結果との牽連性の問題については、大きく分けて三つの見解が主張されている。<sup>(28)</sup> 致死傷の原因行為が強盗の機会に行われたことを要し、かつそれで足りるとする非限定説<sup>(29)</sup>、強盗の手段たる行為から死傷の結果が生じたことを要するとする限定説<sup>(30)</sup>、そして、強盗の機会になされた行為のうち強盗との一定の関連性・牽連性のある行為から結果が生じたことを要するとする折衷説（または関連性説<sup>(31)</sup>）である。判例は、従来から、非限定説を採用し、刑法二四〇条の罪における死傷の結果は、強盗の機会になされた行為によって生じたことをもって足りる旨の判示を再三にわたって繰り返している。<sup>(32)</sup>

この点の見解の対立は、本罪の主観的要件についての議論と密接に関連しているといえよう。とくに、単なる過失によって死傷の結果を生じさせた場合も本罪を構成するとの見解は、いずれも折衷説ないし関連性説の立場を前提として主張されており、非限定説の立場から、過失で足りるとする見解を採用するものは見当たらないのである。強盗の機会における純然たる過失致死傷に対してもことごとく本条の適用があるとすると、本罪の成立範囲が余りにも広くなりすぎるからであろう。<sup>(33)</sup> 非限定説に立ち、過失を二四〇条の最低限の主観的要件とする見解によれば、たとえ強盗犯人が逃走しようとして誤って幼児を踏んで死なせたり、通行人と衝突して、これに大怪我をさせた場合<sup>(34)</sup>と、被害者が犯人を追跡しようとして転倒し負傷したという場合<sup>(35)</sup>にも、二四〇条の適用があることにもなる。

(10) なお、二四〇条の罪の性格について詳しくは、神山敏雄「強盗致死傷罪」中山研一・西原春夫・藤木英雄・宮澤浩一編『現代刑法講座第四卷』（一九八二年）二七四頁以下、二八九頁以下参照。なお、香川達夫「結果的加重犯の本質」（一九七八年）四六頁以下、一一五頁以下も参照。

(11) たとえば、団藤重光「刑法綱要各論〔改訂版〕」（一九八五年）五七四頁、小林好信「強盗致死傷」『刑法講座第6巻』（一

- 九六四年) 六四頁以下、大塚『刑法各論上巻』(前掲注7) 四七二頁、中谷瑾子『刑法講義各論上』(一九八三年) 二二四頁、二二五頁など。
- (12) 必ずしも、暴行の故意を要しないとする見解として、中野次雄『刑事判例評釈集昭和二十四年度』(一九五四年) 一三三頁以下、同『強盗致死傷罪・強盗強姦罪』『総合判例研究叢書・刑法(9)』(一九五八年) 一九二頁以下(脅迫による傷害のみならず、過失による致死傷も含めて差し支えないのではないかとする)、柏木『刑法各論(下)』(一九六一年) 四五二頁(過失による致死傷の場合にも適用があることを明言する)、藤木英雄『注釈刑法(6)各則(4)』(一九六六年) 一二二頁(もつとも、『純然たる過失による結果』は別だとする)、同『刑法講義各論』(一九七六年) 二九九頁、三〇〇頁、平野龍一『刑法各論の諸問題10』法学セミナー二二三号(一九七三年) 五二頁、同『刑法概説』(一九七七年) 二二〇頁、植松正『再訂刑法概論II各論』(一九七五年) 三九九頁、内田『刑法各論』(前掲注6) 二八九頁、二九〇頁(もつとも、純粹の過失傷害・過失致死にあたる場合は除かれる、とする)、大谷『刑法講義各論』(前掲注7) 二四六頁、二四七頁、二四八頁、神山『強盗致死傷罪』(前掲注10) 二九〇頁、江口三角『強・窃盗罪』西原ほか編『判例刑法研究第6巻』(一九八三年) 一六二頁、河村・研修四四九号(前掲注2) 五五頁、六一頁、日高・判例評論三二二号(前掲注2) 六五、六頁、佐伯・ジュリスト八六二号(前掲注2) 一六一頁など、もつとも、それぞれの見解が、どこまで、純然たる過失致死傷の結果についても本条の適用を認めるのかは必ずしも明らかでない。
- (13) とくに、大谷『刑法講義各論』(前掲注7) 二四七頁。
- (14) 佐伯・ジュリスト八六二号(前掲注2) 一六一頁。もつとも、同じ批判は、傷害罪に関する通説についても妥当する。石堂功卓『傷害罪の故意』宮澤浩一『大野真義編』判例演習講座刑法II(各論)』(一九七二年) 一四五頁以下参照。なお、西田典之『法学教室六二号』(一九八五年) 一一二頁も参照。
- (15) 最決昭和三二年一〇月一八日刑集一一卷二〇号二六七五頁、広島高判昭和二九年五月四日判特三一号五七頁。
- (16) 最判昭和二四年三月二四日刑集三卷三号三七六頁。
- (17) 中野『総合判例研究叢書・刑法(9)』(前掲注12) 一九五、六頁、河村・研修四四九号(前掲注2) 五六頁参照。
- (18) 最決昭和二八年二月一九日刑集七卷二二二八〇頁。
- (19) 最判昭和三三年四月一七日刑集一二卷六号九七七頁。
- (20) 西村克彦『『方法の錯誤』とは何か』警察研究三八卷一〇号(一九六七年) 一〇頁、一一頁参照。

(21) この種の事例についての裁判例として、東京地判昭和五〇年六月五日刑裁月報七卷六号六七頁がある（実行行為の直接の相手方に発生した結果でなくとも、通常致死傷の結果が発生することがあり得ると予想される者につき、少なくとも強盗の手段である暴行・脅迫行為から直接に発生した致死傷の結果についても、その結果発生につき過失が認められる限り、二四〇条の適用がある、とした）。なお、同じ事件についての控訴審判決である東京高判昭和五二年三月八日高刑集三〇巻一号一五〇頁も参照。

(22) 平野「具体的法定符合説について」同「犯罪論の諸問題（上）総論」（一九八一年）七六頁。

(23) 議論の状況に関する最近の文献として、神山「強盗致死傷罪」（前掲注10）二八〇頁以下、中谷「強盗殺人罪の未遂」平野龍一・松尾浩也編「刑法判例百選Ⅱ各論（第二版）」（一九八四年）八四、五頁参照。

(24) これに対して、石堂功卓（「強盗致死傷罪（その二）」中京法学二巻3号（一九六七年）三〇頁以下）は、法定刑が極めて重いことや、同じ規定が故意のある場合とない場合とに適用されるとするのは不当であることなどを根拠にして、二四〇条後段は故意犯たる強盗殺人罪のみについての規定であるとす。井上祐司（福田平・大塚仁編「演習刑法各論」（一九八三年）三八三頁）も、強盗犯人であれ殺意のない場合に死刑、無期懲役とする刑は罪刑の均衡を失うとし、二四〇条後段は殺意がある場合のみに適用されるべきだとす。また、神山敏雄（「強盗致死傷罪」（前掲注10）二八四頁）は、殺意のない強盗致死について二四〇条後段の刑罰は憲法違反であり、前段の刑で処断すべきだとす。

(25) 中谷「刑法講義各論上」（前掲注11）三三頁、内田「刑法各論」（前掲注6）二七頁参照。

(26) 学説の状況については、前出注11、12に掲げた文献を参照。

(27) なお、強度の脅迫により、心臓に疾患のあった被害者をショック死させたという事案も考えられるが、相当因果関係および予見可能性の存在自体が疑問であらう。

(28) 議論の状況については、神山「強盗致死傷罪」（前掲注10）二八七頁以下、野村稔「逃走中の暴行と強盗致死傷」平野・松尾編「刑法判例百選Ⅱ各論（第二版）」（一九八四年）八二、三頁。

(29) 団藤「刑法綱要各論」（前掲注11）五七三頁、藤木「注釈刑法（6）」（前掲注12）一一二頁以下、同「刑法講義各論」（前掲注12）二九九頁、伊達秋雄「ポケット註釈全書・刑法（第三版）」（一九八〇年）五四八頁、西原春夫「犯罪各論・第二版」（一九八三年）二二三頁、内田「刑法各論」（前掲注6）二八八、九頁、一九二頁注（4）など。

(30) 宮本英脩「宮本英脩著作集第三巻・刑法大綱（第四版・一九三五年）」（一九八四年）三六三頁、瀧川春雄・竹内正「刑法

各論講義』（一九六五年）一八二、三頁、香川『刑法講義（各論）』（一九八二年）四三七頁。

(31) もっとも、その牽連性の基準については必ずしも一樣ではない。たとえば、中野次雄は、「強盗に附随して行われることの通常予想されるような定型的な行為、いかえれば強盗と一定の牽連性をもつ行為」から死傷の結果が生じた場合に本条の適用を限定すべきだとする（中野『総合判例研究叢書・刑法(90)』（前掲注12）一八二頁以下。ほほ同旨、大谷『刑法講義各論』（前掲注7）二四五頁、野村『逃走中の暴行と強盗致死傷』（前掲注28）八三頁）。柏木千秋も、本罪の死傷は「強盗行為との間に一定の関連性のあるもの」、したがって「それじたい奪取・利得の手段であるか、あるいは強盗、準強盗の手段たる暴行・脅迫・昏酔から生じたまたはそれに関連して生じたもの」でなければならぬとし、強盗犯人が現場で過って赤子を踏んで死傷させたり、犯人同志が仲間割れからけんかをして死傷したりするのは本罪とはならない、とする（柏木『刑法各論（下）』（前掲注12）四五三頁）。植松正は、強盗行為と殺傷行為との間に「有機的な関連」が必要だとし、強盗の共同正犯者が強盗の現場において互いに争って殺傷行為をしても本罪は成立しないが、強盗犯人が財物物色中に過って嬰兒を踏んで死に致したような場合は強盗致死罪の成立を認め得るとする（植松『刑法概論Ⅱ』（前掲注12）三九九頁）。大塚仁は、「強盗の機会においてなされた行為であり、かつ、少なくとも、被害者に向けられた当該強盗行為と、その性質上、通常、密接な関連性をもつ行為によって発生した致死傷についてののみ、本罪の適用をみとめるべきもの」とし、強盗犯人が被害者に対する平素からの私怨をほらすためにことさらに殺害した場合や、共犯者同士の闘争にもとづいて死傷の結果が生じた場合には本罪の成立を認めるべきでないとする（大塚『刑法各論上巻』（前掲注7）四六九頁以下。これを妥当とするのは、吉川経夫『刑法各論』（一九八二年）一五八頁、一五九頁注6）。平野龍一は、「強盗の過程」で行われた致死傷に限定しようとする（平野『刑法各論の諸問題10』（前掲注12）五一、二頁。なお、同『刑法概説』（前掲注12）二一〇頁も参照。同旨、佐伯・ジュリスト八六二号（前掲注2）一六一頁）。さらに、神山敏雄は、「強盗致傷及びその延長線上において、強盗犯人が逮捕を免れ、罪証を湮滅し、財物の取り返しをふせぐために必要とみられる行為から殺傷が生ずる場合に限定するのが妥当である」とするが、強盗犯人が被害者と格闘中に就寝中の子供を誤って踏み殺した場合や、強盗の機会に宿怨をほらすために致死傷を惹起したときでも、それが財物奪取の手段としても用いられている場合には、強盗致死傷罪となりうるとする（神山『強盗致死傷罪』（前掲注10）二八九頁以下）。

(32) たとえば、最判昭和二四年五月二八日刑集三卷六号八七三頁（逃走するにあたり、被害者宅表入口付近で、追跡してきた被害者を殺害したという事案について、強盗殺人罪が成立するとした）、最判昭和二五年一月一四日刑集四卷一二号二五四

八頁（強盗の現場にいた幼児を故意で殺害した事案について、強盗殺人罪が成立するとした）、最判昭和三二年七月一八日刑集一巻七号一八六一頁（前の日に強盗を行って得た贓物を舟で運搬し陸揚げしようとする際に、巡査に発見され、これを傷害した事案について、強盗傷人罪にはあたらないとした）、最決昭和三四年五月二日刑集一三巻五号八〇一頁（被害者の運転するタクシーの車内で拳銃をつきつけて料金の支払を免れ、かつ金を強取しようとしたが、被害者がこれに應じず、いったん下車した後、再び同じタクシーに乗車し、約五、六分後、約六〇〇メートルのところにある交番前に至り、逃走するため被害者を負傷させた事案について、強盗傷人罪が成立するとした）など。

(33) 佐伯・ジュリスト八六二号（前掲注2）一六一頁参照。

(34) 内田『刑法各論』（前掲注6）二九〇頁参照。もっとも、この事例については、折衷説ないし関連性説（前出注31参照）によっても、主観的要件として純然たる過失で充分だとすれば、強盗致傷罪の成立が認められ得ることもなろう。

(35) 裁判例のなかには、被害者が、逃走する強盗犯人を追跡する際に、自分の家屋等に当たって負傷したという事案について、二四〇条前段の罪の成立を否定したものがあつた（神戸地裁姫路支部判昭和三五年一月二日下刑集二巻一一・一二号一五二七頁）。

### 三 検 討

右のように見てくると、判例や学説により示された見解には帰一するところがないばかりでなく、そこにおいては、さまざまな事例に対し統一的な解決を与えるための理論的な枠組みが必ずしも明確でないように思われる。そこで、以下においては、発生した結果を強盗致死傷罪の結果として当該強盗行為に帰属し得るための要件は何か、という観点から、二四〇条の罪の成立範囲について基本的な検討を加えてみたいと思う。

(1) 財物強取の手段たる暴行・脅迫から死傷の結果が生じた場合、いかなる客観的・主観的要件があるときに、その結果を強盗致死傷罪の結果として帰属し得るのかという問題は、結果的加重犯における結果帰属の要件の問題には

かならない。結果的加重犯の理論の中心課題は、加重された法定刑を正当化する根拠を明らかにすると同時に、そこから、結果的加重犯の成立範囲を適切な範囲に限定するところにあるといえよう。<sup>(36)</sup>そこで、このような観点から結果的加重犯としての強盗致死傷罪の構造を反省するとき、結果を帰属し得る範囲とその要件も明らかにできるように思われる。ここでは、まず、強盗致死傷罪の場合に、なぜ、単なる強盗罪とくらべて、これほどに刑が加重されているのかを検討してみる必要がある。

わが国の判例・学説の基礎にある考え方は、強盗の際には一般に死傷の結果が発生することが少なくないことに鑑みて二四〇条のような規定が設けられているのであるから、具体的事例において、予見可能な範囲で死傷の結果が生じた場合には、二四〇条を適用しない理由はない、というものであろう。強盗致死傷罪の主観的要件について見解に対立があるものの、そのいずれも、基本的にはこのような考え方を前提にしていると思われる。しかし、強盗行為が生命・身体に対する抽象的危険性を有するとしても、そのことは二三六条によってすでに評価されているところであり、そこから過失によって死傷の結果を生じさせたことを理由に、ただし、二四〇条ほどの重い刑に処すことは合理性を欠くといわざるを得ないように思われる。<sup>(37)</sup>しかも、一個の行為が数個の犯罪的結果を生じさせた場合には、観念的競合として、成立した重い罪の刑の限度で処断することによって充分の評価がなされ得る、と考えるのが現行刑法の建て前なのである。<sup>(38)</sup>ところが、強盗致死傷罪に対しては、強盗罪と傷害罪の観念的競合、または強盗罪と傷害致死罪の観念的競合の場合についての処断刑よりもはるかに重い刑が規定されており、しかも、それは、強盗罪の法定刑と、過失による致死傷罪の法定刑とを合算したものよりもはるかに重い刑である。およそ一般的に、強盗からは死傷の結果が生ずることが少なくないということだけを根拠に、具体的事案の評価を離れて、右のような形で刑の加重を認めるのであれば、それは、露骨な威嚇予防の思想だといわなければならないのではないだろうか。さらに、結果の発生が、多かれ少なかれ偶然によって支配されることを忘れてはならないであろう。たとえ、予見可能性を肯定し

得たとしても、行為が具体的に高度の危険性を有するかどうかの慎重な検討を経ないで、単に重い結果を生じさせたことだけを理由として大幅に刑を加重するとすれば、結果責任主義の名残りと批判されても仕方がない。このように考えてくると、結果的加重犯については、単に、基本犯に、重い結果についての過失犯を加算した以上の、何か別個の統一体としての実体をそこに考えなければならぬことになるように思われる。

そこで、強盜致死傷罪においては、死傷の結果を生じても不思議ではないような特に危険な手段が用いられ、その危険性が結果に直接に実現されたことが加重の根拠となると考えるべきであろう。いいかえれば、強盜致死傷罪の基本犯は、単なる強盜行為でなく、生命・身体に対する、具体的危険行為でなければならぬ。そもそも、結果的加重犯における刑の加重根拠は、基本犯の実行により、重い結果発生の高度の危険性を生じさせ、この高度の危険性が直接的な結果の実現により確証された点に求めることができるのである。また、主観的要件としても、結果に実現した基本行為の危険性を基礎づける事情を認識する必要があることになる。比喩的にいえば、結果的加重犯は、単に故意犯と過失犯とを結合した<sup>(39)</sup>ものではなく、基本行為が重い結果発生の危険性を現実的に含んでいるという意味で具体的に危険であり、また、そうした基本行為に類型的に伴う結果を直接的に実現させた点で、単なる過失犯よりも結果との関係がより密接な犯罪なのである。<sup>(40)</sup> そうだとすれば、強盜致死傷罪についても、右のような特に危険な手段を用い、その危険が結果に実現したということが、具体的事案においてはつきりと肯定される必要がある。たしかに、強盜の手段たる暴行は反抗を抑圧する程度の強度のものでなくてはならないから、それだけ強度の暴行を行うときには死傷の結果を伴いがちだということではある。しかし、強盜致死傷罪は、それよりもさらに高度の危険行為を予想したものであるというべきであり、強盜行為に際して、相当因果関係および予見可能性の範囲内で、死傷の結果を生じさせたというだけでは、強盜致死傷罪の成立を認めるのに充分ではないように思われる。<sup>(41)</sup> 相当因果関係や予見可能性が肯定されるということは、大幅な刑の加重を基礎づける基本犯のより高度の危険性が直接に結果に実現したことを直ちに意味

するものではない。それだけでは、せいぜい強盗(未遂)罪と過失傷害罪または過失致死罪との観念的競合を認める理由にしかならないのである。したがって、また、たとえ基本犯の具体的危険性が結果として実現したとしても、その高度の危険性を基礎づける事情を行為者が認識していない限り、結果帰属の主観的要件を欠くというべきなのである。

(2) それでは、財物強取の手段たる行為から死傷の結果が発生した場合、具体的にどのような要件があるときに、当該の結果を強盗致死傷罪の結果として帰属できるであろうか。たしかに、強盗の手段としての暴行により、行為者が被害者の身体に直接に接触した部分に生じた傷害の結果およびそれが原因となった死亡の結果のみが二四〇条の結果だとするのが狭すぎることは明らかである。被害者の身体を突きとばして何かに強く当たるとか、転倒させて地面や床にぶつけるといった方法で死傷の結果を生じさせても、有形力の行使によって直接に結果を生じさせたのであり、強盗致死傷罪の成立を認め得ることに疑いはない。狭い部屋の中で角材などを振り回し、よけようとした被害者が、箇箐の角で頭をぶつけて負傷したという場合でも同様である。強盗犯人がつき出した短刀に被害者が触れて怪我をしたという場合でも、被害者の反応をもあわせて考慮するならば、短刀をつき出し、またはそれをつき出したままにしておく行為を(傷害の結果を生じさせる危険性の高い)暴行と捉え得ることが少なくないであろう。<sup>(42)</sup> そうだとすれば、被害者が強盗犯人から逃れようとして逃走中に転倒した場合でも、行為者が執拗に追跡したり、さらには、追いつめて急な傾斜のところを走りおろるほかはないようににしたようなときには、転倒による死傷の結果も、追跡行為という危険な有形力の行使から生じたものと理解することが充分に可能であり、<sup>(43)</sup> 二四〇条を適用するのは相当であろう。

しかしながら、そのような事情がなく、行為者が暴行を始めたところ、やにわに被害者が逃げ出し、たちまち転倒して負傷したというような場合には、たとえ相当因果関係の存在を肯定できるとしても、直ちに二四〇条の罪(しかも、その既遂罪)の成立を認めることには問題があるように思われる。とくに、このような形で被害者の逃走による致死傷の危険は、恐喝などにも、そればかりか犯罪とはならないそのほかの行為にも伴い得るものであって、きわ

めて重い法定刑をもった二四〇条が特に予想した事態とはいい難いのではないだろうか。しかも、従来の多数説が、強盗犯人の暴行から逃げようとして転倒して負傷すれば強盗致傷罪となるが、脅迫から逃げようとした場合にはそうならないとするのであれば、理由のない区別と批判<sup>(44)</sup>されても仕方がないであろう<sup>(45)</sup>。

しかし、逆に、被害者の身体に対する有形力の行使とは評価できない程度の脅迫から死傷の結果を生じさせた場合についても二四〇条を適用しようとするのは、さらに問題であろう。強盗犯人が脅迫を加えたところ、いきなり被害者が逃走し、しかも転倒のうえ負傷したというような事情は、強盗との関係では、なお一層、非定型的といわなければならぬ。単なる脅迫の場合(二二二条)であれば、被害者が逃走の結果、転倒して負傷しても、傷害の故意のない限り傷害罪を認め得ないとするのが、二〇四条に関する通説であると思われる。傷害罪は、結果的加重犯をも含むが、それは暴行を手段とする場合に限られるのである<sup>(46)</sup>。とすれば、強盗の目的で脅迫を加えた場合についてだけ、傷害の故意が存在しないにもかかわらず格段に重い刑を科すことは、まさにヴェルサリの原理を認めることである。文理上も、二四〇条前段の「傷シタル」は、二〇四条の「傷害シタル」と同様に解すべきであろう。同じく、二四〇条後段についても、少なくとも、傷害致死罪の要件を充足することを必要とすると考えるべきである。

さらに、強盗致死傷罪の成立を認めるためには、行為者が、死傷の結果を生じさせた行為の高度の危険性を基礎づける事情を認識していなければならぬように思われる。前述のように、わが国の従来の多数説が、暴行の故意が認められない限り二四〇条の規定を適用し得ないとしてきた実質的根拠はここに求められなければならないのではないだろうか。とすれば、たとえ暴行の故意がひとまず認められるとしても、行為者が認識しない危険要因により重い結果が生じた場合には、強盗致死傷罪の成立を否定すべきであろう。たとえば、強盗犯人が、「金を出せ」といいながら被害者の身体を軽く突いたところ、後ろには急な階段があり、被害者が転げ落ちて死傷の結果が生じたというような事例では、行為者が階段の存在を認識していなければ、たとえ暴行の故意が認められるとしても、死傷の結果は偶

発的に生じた過失の結果といわざるを得ないように思われる。強盗犯人が「静かにしろ」と言って横にあった箆筒を蹴飛ばしたところ、箆筒が倒れて被害者が怪我をしたというような場合についても同様に考えるべきであろう。右に述べたように、結果的加重犯は、単なる故意犯と過失犯との複合形態ではなく、基本犯の高度の具体的危険性を前提とし、そこから直接に結果が実現することによって、その高度の危険性が確証されたところに重い刑が科される根拠がある。したがって、重い結果を発生させた基本行為の充分な危険性を基礎づける事情を認識していなければ、結果的加重犯における結果の帰属のための主観的要件として不十分なのである。とくに、二四〇条のように重い法定刑をもつ規定については、行為者が認識した事情を前提としたとき、ふつうそのような結果の発生を排除できないような類型的な結果が発生した場合に限って、その適用を肯定すべきなのである。<sup>(47)</sup>

方法の錯誤により、本来意図した者以外の客体に結果を生じさせた場合にも、行為者が認識した危険行為がそれ自体は効を奏さず、別個の同種の客体の存在という偶然的な危険要因により結果が生じたのであるから、そのような客体の存在を認識していない限り、原則として、結果の帰属は否定すべきである。<sup>(48)</sup> しかも、結果的加重犯の成立範囲を合理的な限度に制限しようとするのなら、本来被害を与えようとした客体以外の客体に結果が生ずることを防止することまで規定の趣旨と見るべきかどうか疑問となろう。傷害罪、傷害致死罪、強盗致死傷罪、強姦致死傷罪などについては、暴行を加えようとした客体に結果が生じなければならぬという客体の同一性を結果帰属の要件とすべきではないだろうか。<sup>(49)</sup>

(3) 財物強取の手段たる行為ではなく、強盗の機会におけるそのほかの行為から致死傷の結果が生じたという——「一般の用語例における結果的加重犯」<sup>(50)</sup>の範疇に含まれない——場合についてはどのように考えるべきであろうか。これまで述べたところから、少なくとも、生命・身体に対する高度の危険性を有する暴行が行われ、行為者がその危険性を基礎づける事情を認識していることが最低限の結果帰属の要件となる。しかし、そればかりでなく、右のよう

な二四〇条の理解からすれば、強盗行為と死傷の結果との間に何らかの密接な関係が要求されることは当然であろう。死傷の結果を生じさせた行為者がたまたま強盗犯人であったことが二四〇条の加重の根拠ではなく、とくに危険な強盗行為を行ったことが加重の根拠だとするならば、少なくとも、広い意味での強盗遂行の手段としての行為から結果が生じた場合に適用を限定すべきなのである。しかも、二四〇条が強盗の被害者の生命・身体をとくに厚く保護しようとするものであるならば、死傷の結果が発生することを要する客体の範囲も無限定ではあり得ないであろう。<sup>(51)</sup> 結論的には、二四〇条における死傷の結果は、財物の奪取、確保、維持、そして犯行後の逃走のための行為から、その遂行の障害となる者に生じた死傷の結果でなくてはならないと考えるべきである。いいかえれば、その者に死傷の結果を生じさせることが、強盗遂行の目的に直接、間接に役立つ者に結果が生じた場合に同条の適用を限定し、それ以外の、いわば強盗行為の貫徹に無関係な者に死傷の結果を生じた場合は、二四〇条の適用範囲外に放逐すべきなのである。

(36) 丸山「結果的加重犯の構造」上智法学論集二三巻一号（一九七九年）一五八頁参照。

(37) なお、中野「総合判例研究叢書・刑法(四)」（前掲注12）一九七、八頁も参照。

(38) 観念的競合についての筆者の一応の理解は、井田「故意における客体の特定および「個数」の特定に関する一考察（四・完）」本誌五八巻一・二号（一九八五年）五八頁以下に示した。

(39) わが国では、結果的加重犯を、故意犯と過失犯との複合的な形態の犯罪と把握する見解が一般的である。たとえば、団藤『刑法綱要総論（改訂版）』（一九七九年）三二二頁、西村「結果的加重犯論の反省（一）」判例時報九二九号（一九七九年）九頁以下、川崎一夫「結果的加重犯」中山・西原・藤木・宮澤編「現代刑法講座第三巻」（一九七九年）九五頁以下、一〇二頁、平野「結果的加重犯について」同「犯罪論の諸問題（上）総論」（一九八一年）一一〇頁、柏木「刑法総論」（一九八二年）二〇七頁以下、福田平「全訂刑法総論」（一九八四年）七九頁注（二）、石堂「結果的加重犯と責任」『団藤重光博士古稀祝賀論文集第三巻』（一九八四年）六九頁、七〇頁、大塚「刑法概説（総論）（改訂版）」（一九八六年）一八一頁、二一九頁など参照。これに対し批判的な見解として、香川「結果的加重犯の本質」（前掲注10）六七頁以下、丸山「結果的加重犯の構造」（前掲注

(36) 一六五頁以下。

(40) 本文に示したような結果的加重犯についての理解は、西ドイツにおける議論に示唆を受けたものである。しかしながら、その詳しい紹介と検討は別の機会に譲らざるを得ない。わが国の文献として、香川『結果的加重犯の本質』(前掲注10)八九頁以下、丸山『結果的加重犯の構造』(前掲注36)一五五頁以下、同『結果的加重犯と直接性原理』警察研究五四卷一二号(一九八三年)五五頁以下、同五五卷一号(一九八四年)四一頁以下、斉藤『刑法講義各論I』(前掲注7)二二四、五頁、二二九頁以下、佐久間修『結果的加重犯の共同正犯—ドイツ学説上の諸見解について—』名古屋大学法政論集九八号(一九八三年)五四頁以下など参照。

(41) 被害者が強盗犯人を追跡しようとして転倒して負傷したとか、警察官が犯人に向けて撃った弾丸により被害者が負傷したというような場合(神山『強盗致死傷罪』(前掲注10)二八八頁以下参照)には、相当因果関係や予見可能性の有無にかかわらず、二四〇条の適用を否定すべきである。

(42) この点で、原田明夫『傷害の故意が認められない場合における刃物による傷害罪の成否』(研修四四一号(一九八五年)四一、二頁の分析には共感できる(判例についても、同論文に詳しい)。

(43) なお、神出兼嘉『暴行の概念』(研修四二六号(一九八三年)一一六頁も参照)。

(44) 前出注14参照。

(45) 結果的加重犯としての傷害罪および傷害致死罪についても本文と同様のことがいえるかどうかは問題であるが、おそらく同じように考えるべきであろう。ただし、判例は、行為者が暴行を加え、さらに追いかける氣勢を示したので、被害者が難を避けようとして逃げ出し、走り続けるうちに畑の中で過って鉄棒につまづいて転倒し、打撲傷を負った事案について、傷害罪の成立を認めている(最判昭和二五年一月九日刑集四卷一〇号二二三九頁)。

(46) とくに、内田・判例タイムズ五六〇号(前掲注2)六二、三頁参照。

(47) このような観点から、神戸地判昭和三九年三月一七日日刑集六卷三・四号二六五頁には疑問がないわけではない。

(48) 井田『故意における客体の特定および「個数」の特定に関する一考察』(三)『本誌五八巻一〇号(一九八五年)八六頁以下参照。』

(49) 傷害致死罪について、団藤『刑法綱要各論』(前掲注11)四〇三頁注(二〇)、大塚『刑法各論上巻』(前掲注7)六九頁注(一)参照。同じく傷害致死罪につき、条件説を前提に、致死の結果は暴行の客体に発生することを要するとした裁判例と

して、大阪高判昭和三八年一月二八日高刑集一六巻一号二三頁がある。もっとも、判例の大勢は、これとは異なる。大谷「暴行と傷害」西原ほか編『判例刑法研究第5巻』（一九八〇年）五五頁以下参照。また、平野『刑法総論Ⅰ』（一九七二年）一七七頁、香川『刑法講義「各論」』（前掲注30）三二三頁注（3）、大谷『刑法講義各論』（前掲注7）四五頁、四六頁注（三）も参照。  
 (50) 中野『総合判例研究叢書・刑法(6)』（前掲注12）二〇八頁参照。  
 (51) とくに、内田・判例タイムズ五六〇号（前掲注2）六二、三頁参照。なお、内田『刑法各論』（前掲注6）二九二頁注（4）、二九七頁注（11）、中谷『刑法講義各論上』（前掲注11）一三三頁注（15）、佐伯・ジュリスト八六二号（前掲注2）一六一頁も参照。反対、平野『具体的法定符合説について』（前掲注22）七六頁。

#### 四 おわりに

本稿が一応の結論としたところは、二四〇条の規定の本来の立法趣旨から離れるものであることは否定できないであろう。たしかに、強盗の機会に生じた全ての致死傷について——主観的認識の如何を問わず——一律に二四〇条を適用し、あとは裁判官による適切な量刑判断に委ねるといえるのは、十分に明快な解決だともいえる。したがって、本稿は、解釈論の枠を越えて、もともと表面化させる必要もない問題をあえてもち出したうえ、不明確な基準で解決を試みようとするものとのそしりを免れないかも知れない。

しかし、二四〇条が、死傷の結果について認識がない場合を、故意による殺傷と同じ重い法定刑で罰することを認める特異な規定だということもまた疑いがない。<sup>(52)</sup> そうだとすれば、少なくとも解釈により、これまで以上に本条による結果帰属の範囲の限定を試みることの必要性自体は否定できないのではないだろうか。しかも、等しく扱うことが適当でない事例をまさに異なって扱うための、充分に細分化された法律上の枠組みを提供することが、刑法解釈学の一つの任務でもあらう。

本稿で示したような基本的発想が批判に耐え得るものであるかどうかについては、さらに検討を続けて行きたいと思う。

(52) 中谷『刑法講義各論上』(前掲注11) 二二六、七頁参照。

〔追記〕 脱稿後、福岡地裁の昭和六〇年一月一日判決(判例タイムズ五九一号<sup>ハ</sup>一頁。判例批評として、内田・判例タイムズ六〇五号〔一九八六年〕三七頁以下がある)に接した。他日、あらためて機会を得て検討を加えることにしたい。