

## 利益強盗罪（利得強盗罪）に関する序論的考察：法制史的観点および裁判例検討の観点から

野澤，充  
九州大学大学院法学研究院：教授

<https://doi.org/10.15017/4370939>

---

出版情報：法政研究. 87 (4), pp.390-351, 2021-03-15. Hosei Gakkai (Institute for Law and Politics) Kyushu University

バージョン：

権利関係：

# 利益強盗罪（利得強盗罪）に関する序論的考察 ——法制史的観点および裁判例検討の観点から

野 澤 充

1. はじめに
2. 日本の規定の成立史
3. 利益強盗罪に「処分行為」は必要か？——利益強盗罪に関する従来からの議論
4. 利益強盗罪の限界づけに関して
5. 利益強盗罪の日本の裁判例の全般的検討
6. おわりに——さらに検討されるべき課題など

【参考資料1】日本の刑法典・刑法草案における利益強盗罪（関連）規定

【参考資料2】利益強盗罪関連裁判例一覧

## 1. はじめに

現在の日本の刑法典236条第1項は、「暴行又は脅迫を用いて他人の財物を強取した者は、強盗の罪とし、五年以上の有期懲役に処する。」として財物を客体とする強盗罪（財物強盗罪）を規定しているが、それに対応して同じく刑法典236条第2項は、「前項の方法により、財産上不法の利益を得、又は他人にこれを得させた者も、同項と同様とする。」として、財産上の利益を客体とする強盗罪、すなわちいわゆる利益強盗罪（利得強盗罪）<sup>(1)</sup>を規定している。本論文はこの利益強盗罪に関する

---

(1) 犯罪類型の名称として「強盗利得罪」「2項強盗罪」等と呼ばれることもあるが、本論文ではとりえず「利益強盗罪」で統一して呼称することにする。また（財物のみを客体とする「領得罪」ではない）「利得罪」としての側面から、本来は「利得強盗罪」としての呼称の方が的確とも考えられるのであるが、とりえずは客体としての「『財物』」「財産上の『利益』」という対比の点からの（「財物強盗罪」に対しての）「利益強盗罪」という表現に合わせておくことにする。

る問題点を包括的に分析・検討し、ある程度の解釈論的な方向性を示した上で、今後検討されるべき課題を明確にしようとするものである。

その際にまず、日本の利益強盗罪の成立過程について検討する。これは、——ある法制度の検討に際してはその立法過程をまず踏まえた上での検討を行うべきであるという、法制度の一般的な解釈論的検討において（立法者意思に対する結論としての最終的な賛否に関わりなく）法制史的・歴史的検討を前提として必然的なものとする考え方に基づくというだけではなく——そもそも利益強盗罪という犯罪類型

- 
- (2) 利益強盗罪に関する一般的な論考（ただし特定の裁判例に特化した判例評釈・論考を除く。それらについては【参考資料2】を参照）として、谷口正孝「いわゆる二項強盗罪の成立要件」法学セミナー33号（1958年）78頁以下、時武英男「二項強盗罪と処分行為」法学セミナー231号（1974年）70頁以下、西村克彦「いわゆる二項強盗の成否に関する疑問」Law School 35号（1981年）56頁以下（同『強盗罪考述』（1983年）176頁以下所収）、内田文昭「二項強盗の限界」判例評論346号（1987年）2頁以下、正田満三郎「一項強盗罪・二項強盗罪・事後強盗罪相互の関係について（上）（下）」判時1286号（1988年）3頁以下・判時1287号（1988年）9頁以下、香川達夫「強盗利得罪をめぐる若干の問題」警察研究60巻9号（1989年）2頁以下、木村光江「二項強盗罪の問題点」現代刑事法44号（2002年）4頁以下、林幹人「二項強盗の新動向」研修720号（2008年）3頁以下、林美月子「窃盗後の二項強盗」立教法学79号（2010年）1頁以下、足立友子「強盗利得罪の客体をめぐる考察」成城法学81号（2012年）141頁以下、内海朋子「預貯金の払戻しを受けうる地位は財産上の利益たりうるか」横浜国際経済法学21巻3号（2013年）229頁以下、金澤真理「財産上の利益に対する刑罰的保護に関する一考察」川端博先生古稀祝賀論文集【下巻】（2014年）105頁以下、横瀬浩司「強盗罪と財産上の利益」愛産大経営論叢17号（2014年）81頁以下、大塚裕史「二項強盗罪における「利益移転」の意義」法学セミナー770号（2019年）94頁以下など。また利得罪（二項犯罪）全体に関するものとして、内田文昭「財産犯における二項犯罪と処分行為」ジュリスト500号（1972年）416頁以下、中森喜彦「二項犯罪小論」法学論叢94巻5・6号（1974年）215頁以下、中森喜彦「二項犯罪」中山研一ほか編『現代刑法講座第4巻刑法各論の諸問題』（1982年）297頁以下、佐久間修「財産犯における利得罪の意義」名古屋大学法政論集123号（1988年）261頁以下、曾根威彦「二項犯罪」阿部純二ほか編『刑法基本講座第5巻財産犯論』（1993年）152頁以下、佐伯仁志「財産上の利益」西田典之ほか編『刑法の争点【第3版】』（2000年）156頁以下、深町晋也「財産上の利益」西田典之ほか編『刑法の争点』（2007年）160頁以下、山口厚「財産上の利益について」植村立郎判事退官記念論文集現代刑事法の諸問題【第1巻第1編理論編・少年法編】（2011年）125頁以下、林幹人「二項犯罪の現状」『曾根威彦先生・田口守一先生古稀祝賀論文集【下巻】』（2014年）137頁以下、木村光江「「財産上の利益」の意義について」法曹時報67巻2号（2015年）1頁以下、照沼亮介「財産的「利益」の刑罰的保護」刑事法ジャーナル49号（2016年）4頁以下、田山聡美「財産的利益の意義に関する議論の整理」刑事法ジャーナル49号（2016年）15頁以下、足立友子「刑法が保護する「利益」の範囲とは」刑事法ジャーナル49号（2016年）23頁以下、佐藤結美「財産上の利益と他の無形的利益の区別」刑事法ジャーナル49号（2016年）31頁以下、伊東研祐「財産犯の行為客体としての「財産上の利益」、移転罪の保護客体ないし利益とその侵害・危殆化としての個別的損害」法曹時報69巻8号（2017年）1頁以下、荒木泰貴「財産的情報の移転と二項犯罪」慶應法学40号（2018年）265頁以下、嶋矢貴之「二項犯罪——強盗利得罪を中心に」法学教室479号（2020年）103頁以下など。

がどのような事実態様をその中心的な対象として処罰しようとするものであったのかについて、やや不整合な点が残ることによるものである（それについては後述する）。

## 2. 日本の規定の成立史<sup>(4)</sup>

現在の日本の利益強盗罪は、フランスの旧刑法典400条の規定を由来とするものであると考えられている。それに基づいて明治13年刑法典の成立に関わったポアソナードは、明治10年の日本刑法草案においてその427条に以下のような規定を置いた。<sup>(7)</sup>

(3) 本論文は2020年9月5日の日本刑法学会九州部会第126回例会（オンライン開催）での個別報告「利益強盗罪における「財産上の利益」概念について」での発表内容に基づくものである。

(4) 日本の利益強盗罪を含む2項強盗罪の法制史的検討については、中森喜彦「二項犯罪小論」法学論叢94巻5・6号（1974年）215頁以下などを参照。

(5) 中村義孝編訳『ナポレオン刑事法典史料集成』（2006年）306頁による、1810年フランス刑法典400条第1項の制定当時の条文の日本語訳は以下のとおり。

暴力または強制（force, violence ou contrainte）により、義務、処分もしくは免除を含みまたはもたらず文書、証書、証券、およびなんらかの書類に署名させまたはそれらを手渡させた者は、有期強制労働に処せられるべきものとする。

その後そのフランス刑法典400条1項は1981年2月2日の法律81-82号で改正され（同307頁）、さらに1994年のフランス刑法典の全面改正により、現行フランス刑法典312-1条以下の「強要罪（extorsion）」となっており、「この新しい犯罪類型は旧刑法典のchantage〔恐喝〕に相当する」（中村絃一・新倉修・今関源成監訳『フランス法律用語辞典〔第2版〕』（2002年）145頁）ものとされている。ちなみに現行のフランス刑法典312-1条の強要罪の規定は以下のとおり。

Art.312-1 L'extorsion est le fait d'obtenir par violence, menace de violences ou contrainte soit une signature, un engagement ou une renonciation, soit la révélation d'un secret, soit la remise de fonds, de valeurs ou d'un bien quelconque.

L'extorsion est punie de sept ans d'emprisonnement et de 100000 euros d'amende.

(312-1条 強要は、暴行、暴行についての脅迫、もしくは強制によって、署名、契約獲得もしくは権利放棄、または秘密の暴露、または資金、証券もしくは何らかの財産の引渡しを取得する行為である。

強要は7年の拘禁刑および100000ユーロの罰金に処する。)

(6) 中森・前掲「二項犯罪小論」220頁以下、木村光江「二項強盗罪の問題点」現代刑事法44号（2002年）4頁。それを示すものとして、明治13年刑法典成立後に、明治10年の日本刑法草案の注釈書としてポアソナードが執筆した『Projet révisé de Code Pénal pour l'Empire du Japon accompagné d'un Commentaire』（1886〔明治19〕年）の日本語訳であるポアソナード著（森順正ほか訳）『刑法草案註釋』（1886〔明治19〕年）の下巻656頁（原著では1117頁以下）では、該当する条文（427条）に対して「Extorsions de promesses, quittances ou valeurs（契約書、領収書、または証券の強取）」という表題がつけられ、さらに「フランス刑法400条第1項」という記述が引用されている。

(7) 当該規定の文言は西原春夫＝吉井蒼生夫＝藤田正＝新倉修編著『旧刑法〔明治13年〕（2）

— I 日本立法資料全集30巻』（1995年）437頁による。この明治10年日本刑法草案427条ができるまでのポアソナードと日本人委員（鶴田皓）との議論については、西原春夫＝吉井蒼生夫＝藤田正＝新倉修編著『旧刑法〔明治13年〕（3）— IV 日本立法資料全集35巻』（2010年）113頁以下（とりわけ123頁から126頁、133頁、137頁）〔以下『全集』として引用〕、および『日本刑法草案会議筆記 第四分冊』（早稲田大学出版部刊）（1977年）2396頁以下（とりわけ2412頁から2415頁、2426頁から2427頁、2434頁）〔以下『筆記』として引用、ただし『全集』と『筆記』とで記述が食い違う場合には『全集』の記述を優先して記述した〕を参照。それによれば、当初のポアソナードからの「第一案」の当該規定は以下のとおりであった（『全集』114頁、『筆記』2398頁）。

第四條 脅迫暴行創傷毆撃ヲ以テ記名ノ義務ノ證券請求書釋〔筆者注：「釋」の誤植？『筆記』2398頁では「釈」、『全集』123頁では「釋」〕放書ヲ勒索シ又ハ物件ヲ得タル者ハ前數條ニ記セシ刑ニ據テ處斷ス

このような規定に対して鶴田皓が「之ヲ眞ノ強盗ト同シク論スルハ少シ過酷ナラスヤ」と疑問を呈し、具体的には「例〔へ〕 前數條ノ所爲ニテ義務ノ證券又ハ釋放書ヲ勒索シタル<sup>レ</sup>只其書付而已ニテ未タ正金ニ引替ヘサル以前ナル時ハ即直〔眞〕ノ強盗ニテ直ニ正金ヲ奪ヒタル者ヨリハ其罪輕ク例〔へ〕ハ強盗ノ「タンタチーフ」ト云フヘキ者ナラン」（『全集』124頁、『筆記』2412頁以下）として、証券を奪っただけでまだ現金化していない段階であればそれは現金そのものを奪った者に比べて罪は軽く、言うなれば強盗の未遂ではないかと指摘したのに対し、ポアソナードは「請求書釋放書ハ全ク正金ト同効ノ者ト見做サ、ルヘカラス例〔へ〕ハ甲者（勒索ノ本犯）兼〔豫〕テ乙者（被害者）ヨリ負債アリ依テ甲者ヨリ乙者ニ封〔筆者注：「封」？シ脅迫暴行ヲ加ヘテ其負債ノ釋放書ヲ勒索シタル時ハ即其負債ヲ正金ニテ返償シタルモ同効ナルノ類之レナリ／故ニ義務ノ證券而已ハ其証券ヲ以テ正金ニ引換ヘサル以前ハ強盗ノタンタチーフトモ云フヘキカナレ<sup>レ</sup>是レ亦一箇ノ物件ト見做セハ矢張其之ヲ已ニ勒索シ得タル以上ヲ以テ強盗ト同シク論スルハ條理ニ於テ決シテ不適當ニアラス」（『全集』124頁、『筆記』2413頁）として、これらの場合についても強盗の既遂が成立すべきものとした。さらに上記条文の「物件」が「衣服時計等通常ノ物件」と同じものであることを聞いた鶴田皓が「然ラハ第一條ノ通常ノ強盗ト爲スヘキ罪ナラン」と指摘したのに対し、ポアソナードは「第一條ハ事主ノ不承諾ナルヲ無理ニ奪ヒ取りタル者ナレ<sup>レ</sup>此第四條ハ事主ヲ無理ニ承諾セシメ而シテ事主ヨリ渡サシメタル者ナリ故ニ其手續ニ少シク異ナル所アリ」（『全集』124頁、『筆記』2413頁以下）とし、鶴田皓が「然ラハ日本従前ノ刑法ニテ所謂恐〔脅〕嚇取財ナルヘシ」と述べたのに対してポアソナードも「然リ」と答えており（『全集』125頁、『筆記』2414頁）、この規定がポアソナードの本来の意図としては現在の恐喝罪の内容を含むものであったことが示されている（ちなみに「日本従前ノ刑法」である新律綱領には、その「賊盜律」の中に「恐喝取財〔財〕」の規定があった）。その後も鶴田皓が「義務ノ證券ヲ勒索シタル者ハ別種ノ罪ト爲サ、レハ權衡ヲ得サルニ似タリ」としたものの、ポアソナードは証券を得てそれに基づいて金銭を求める訴訟を起こされたときはその証券が脅迫によるものであったことの証拠は出しにくく、ついに支払うことになるような弊害があるとして反対し、「此第四條ノ罪ハ各國刑法ニテモ大抵強盗ト同シク論スル例アリ畢竟其例ニ倣ヒタル譯ケニ付先ツ此原案ノ儘ニ据ヘ〔エ〕置カンコトヲ要ス」（『全集』125頁、『筆記』2414頁）としてこの規定は維持されることになった。さらに強盗の加重規定がこの第四條にも適用されることが確認されたうえで、「第二案」が起草され（『全集』126頁、『筆記』2415頁以下）、それに基づき日本語での「第一稿」が明治9年12月に出された（『全集』127頁以下、『筆記』2417頁以下）。この第一稿の当該規定は以下のとおりであった（『全集』128頁、『筆記』2418頁）。

第四百七十一條 人ヲ毆撃創傷セント脅迫シ又ハ現ニ暴行ヲ加ヘテ義務ノ證券若シクハ義務ヲ釋放スルノ證券及ヒ取納ノ證券ヲ強取シ又ハ其他ノ物件ヲ與ヘシメタル者ハ前數條ノ例ニ照シテ處斷ス

これについて議論され、ポアソナードが「〔脅迫暴行ヲ加ヘテ義務ノ證券云々ヲ強取シ又ハ與ヘシメタル者〕ハ現ニ金額物件ヲ強取シタル強盗ニ比スルニ實際ニ於テハ少シク其情狀ニ輕ニ〔キ〕

## 第四百二十七條

暴行脅迫ヲ爲シテ義務ノ證書又ハ義務釋放ノ證書及ヒ収納ノ證書其他ノ物件ヲ強取シタル者ハ強盜ヲ以テ論ス

しかしその後の日本人起草者のみによる刑法草案審査局での検討において、この規定は削除され、そのまま明治13年刑法典が成立することになった。この結果、明治13年刑法典の下では、現在の詐欺罪に対応する390条1項の「詐欺取財罪」<sup>(9)</sup>において規定された「恐喝」の態様で「書類」を「騙取」した場合には当該390条1項

處アルニ似タリ故ニ眞ノ強盜ノ刑ヨリ一等減ニ爲スヘキヤト思考ス」と主張したのに対して、鶴田皓が「然シ金額物件ヲ間接ニ強取スル迄ノコトニテ其情狀ト結果トニ至テハ畢竟眞ノ強盜ニ異ナルコトナシ」として刑罰を減輕する必要はない旨を主張し、ポアソナードも「然ラハ取テ余カ説ヲ主張セス」として鶴田皓の主張に同調した（『全集』133頁、『筆記』2426頁以下参照。上述「第一案」の議論の際には鶴田皓が情状の軽さを主張しポアソナードが反駁したのとは逆の主張対立となった点が注目される）。それに基づいて「第二稿」が明治10年6月に脱稿された（『全集』134頁、『筆記』2428頁以下）。この第二稿の当該規定は以下のとおりであった。

第四百三十四條 暴行脅迫ヲ用ヒテ義務ノ證書又ハ義務釋放ノ證書及ヒ収納ノ證書ヲ強取シ若シクハ其他ノ物件ヲ與ヘシメタル者ハ強盜ヲ以テ論ス

ここでの議論において後段に関し、鶴田皓が「……〔「」與ヘシメタル」ノ語ハ妥カナラス故ニ之ヲ削リ強取ノ字ヲ其末文ニ置キ書法ヲ少シク校正スヘシ」としたのに対してポアソナードが「然リ」と答え（『全集』137頁、『筆記』2434頁以下）、これにより本文の明治10年日本刑法草案の427条の規定となった。もともとポアソナードが恐喝罪の内容を当該規定に含めるものとして考えていたのが、最終段階で「其他ノ物件ヲ與ヘシメタル」という態様が「其他ノ物件ヲ強取シタル」という文言に変更されたことで、恐喝罪としてのニュアンスが薄れ、財物強盗罪と変わらない内容の規定となったことが、刑法草案審査局での検討において当該規定が削除される原因になったと推測することができるかもしれない。

(8) 西原春夫＝吉井蒼生夫＝藤田正＝新倉修編著『旧刑法〔明治13年〕（4）－I日本立法資料全集36－I巻』（2016年）216頁（「刑法草案審査局第一回刑法草案稿本」（4-資料2））参照。なおこの刑法草案審査局における検討についてはその理由が明らかにされていない部分が多く、この日本刑法草案427条の削除の理由についても不明である。

(9) すなわち明治13年刑法典390条第1項の「詐欺取財罪」は以下のような規定であった。

「人ヲ欺罔シ又ハ恐喝シテ財物若クハ書類ヲ騙取シタル者ハ詐欺取財ノ罪ト爲シ二月以上四年以下ノ重禁錮ニ處シ四圓以上四十圓以下ノ罰金ヲ附加ス」

(10) ただしこのような「恐喝」による「騙取」ということについて疑問を呈するものとして、勝本勘三郎『刑法析義各論之部下巻（再版）』（1900〔明治33〕年）353頁以下を参照。すなわち「……我刑法ニ恐喝取財罪ナルモノアリヤ否ヤト云フニ我刑法ニ於テ恐喝ナル文字ヲ用井タル法條ハ唯第三百九十條アルノミ、從テ之カ決定ハ該條審査ノ結果如何ニ因ルモノトス、同條ノ規定ニ依レハ或ハ之アリト謂フコトヲ得ヘク或ハ又之ナシト云フコトヲ得ヘシ蓋シ第三百九十條所謂騙取ナル文字ニ重キヲ置クトキハ恐喝ハ草案ニ所謂無根ノ事實ヲ恐怖セシメタルヲ意譯シタルモノ即チ欺罔ノ手段ヲ掲ケタルモノト觀察セサルヲ得サルノ結果我刑法ニ於テハ歐洲諸國ノ刑法及ヒ我母法ノ一タル支那律ニ所謂恐喝取財罪ナルモノナシト謂ハサルヘカラス之ニ反シ第三百九十條前段欺罔ナル文字ニ重キヲ置クトキハ恐喝トハ騙取ノ手段ニシテ欺罔ノ手段ニアラス騙取ノ總テノ手段ヲ網羅セルモノト觀察セサルヲ得サルノ結果恐喝ハ欺罔以外ノ手段ニ因ル

で対応し、さらに暴行・脅迫という手段を用いて「證書類」を強取した場合については、判例においては378条の「(財物)強盗罪」<sup>(11)</sup>で対応するものとされていた。この限りにおいて、(証書等の形をとらずに)財産的利益を得たとしか評価せざるを得ない場合については、明治13年刑法典においては——詐欺態様であれ、恐喝態様であれ、そして強盗態様であれ、いずれにせよ——処罰規定がなかったものと考えられる。

このようにして暴力的な手段によって財物以外の(証書等の形を取らない)財産的利益を取得する直接の犯罪類型を欠くことになった明治13年刑法典に対しては、

特別ナル財産奪取ノ行為ト解シ我法律ニ於テモ亦諸外國ノ法律ニ於ケルカ如ク恐喝取財罪ナルモノアリト謂ハサルヲ得ス」としつつ、これについて「之ヲ要スルニ我法律ハ其レ自身紛亂錯綜明瞭ヲ缺クカ故ニ恐喝取財アリヤ否ヤノ問題ハ終始不決ノ問題タルヘシ」として、条文規定の文言が混乱しているがゆえに結論を決定することができないとしている。その上で勝本勘三郎は「草案ノ規定殊ニ外國文ニ翻譯セラレタル第三百九十條……ヲ案スルニ第三百九十條ハ純然タル詐欺取財罪ヲ規定シタルカ如シ(恐喝云々ハ無根ノ事實ヲ恐怖セシメシニ相當シ純然タル欺罔ノ一手段タリ)……然ルニ既ニ欺罔ト云ヒナカラ更ニ恐喝ナル文字ヲ附加シ之ヲ結フニ騙取テフ文字ヲ以テシタルハ恐ラク當時草案ヲ修正シテ確定法文ト爲シタル編纂委員ノ重ナル者ハ外國文記載ノ文字ヲ十分ニ了解セサルト同時ニ所謂恐喝取財ナルモノハ聊カ詐欺取財ニ類スルカ如キ觀アルヨリシテ草案所謂無根ノ事實ヲ恐怖セシメタルハ則チ支那律ニ所謂恐喝取財ヲ規定シタルモノナリト速斷シ一方ニ於テ恐喝ノ文字ヲ以テ無根ノ事實ヲ恐怖セシメタル文字ニ對當セシメ他ノ一方ニ於テ詐欺取財ト恐喝取財ノ行為トヲ併括シ之ヲ形容スルニ騙取ノ文字ヲ以テシタルモノナルヘシ」として、条文の文言において「騙取」という形式が生じた原因を推察している。これを踏まえつつ勝本勘三郎は、「……一方ニ於テ恐喝ナル文字ハ(假令草案ノ意義ヲ誤解シタルニモセヨ)支那法又ハ新律綱領所謂恐喝取財ヲ規定スルノ精神ヲ以テ記載セラレタルト他ノ一方ニ於テ恐喝取財アリトハ學説及ヒ判例ノ一決スル所ナルトニ因リ茲ニ恐喝取財ナルモノアリト假定シ左ニ其性質並ニ強盗及ヒ詐欺取財トノ區別ヲ一言セント欲ス」として、明治13年刑法典390条に恐喝取財罪も含めて規定されているものとの解釈を採用して検討している。

(11) すなわち明治13年刑法典378条の「強盗罪」は以下のような規定であった。

「人ヲ脅迫シ又ハ暴行ヲ加ヘテ財物ヲ強取シタル者ハ強盗ノ罪ト爲シ輕懲役ニ處ス」

(12) すなわち大判明治35・9・29刑録8輯8巻67頁は、「……本件不動産買戻契約證書ノ如キハ權利證明ノ具ニ供スヘキモノナレハ刑法第三百七十八條ニ所謂財物中ニ包含スヘキハ勿論ナリ……」とし、さらに大判明治36・11・30刑録9輯26巻1764頁は被害者を脅迫して「債務皆済證書三通」を奪取した事案について、「財物ノ意義ニ廣狹ノニアリ其廣義ニ於テハ證書類ヲモ包含シ其狹義ニ於テハ之ヲ包含セス而シテ刑法第三百九十條ノ財物ハ後者ニ屬シ同第三百七十八條ノ財物ノ意義ハ前者ニ屬スルハ其法意ニ照シテ疑ナキ所ナリ何トナレハ暴行脅迫ヲ以テスル強盗犯ヨリ輕キ恐喝ヲ以テスル詐欺取財犯ニ於テ證書類ヲ騙取スル所爲ヲ罰シ其重キ強盗犯ニ於テ證書類ヲ奪取スル所爲ヲ罰セサル理ナケレハナリ而シテ苟モ證書類ヲ奪取スル以上ハ其證書類ノ既成ノ物タルト強盗ノ際新ニ作成セラレタルモノトヲ區別シ前者ヲ奪取シタル者ヲ強盗ノ所爲トシ後者ヲ奪取シタル者ヲ強盗ノ所爲ニアラスヘキ理ナシ」として強盗罪が成立するものとした(中森・前掲「二項犯罪小論」217頁、219頁注3参照)。

その点が不備であると認識されており、この結果明治23年の改正刑法草案は既に暴行脅迫を用いた権利義務に関する証書についての犯罪類型を置いていた。その後、明治28年草案において既に、現在の規定により近い形で「暴行ヲ用ヒ又ハ現ニ被害者又ハ被害者ニ於テ救護ス可キ者ノ生命、身體、自由若クハ財産ニ對シ危害ヲ加ヘント脅迫シテ」「財産上ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル」行為を強盗とする、との規定が置かれた。<sup>(15)</sup> 明治30年草案においても全く同じ文言の規定が置かれて、明治33年の「刑法改正案」では財物強盗罪を282条第1項に規定したの<sup>(16)</sup>に続けて、明治33年の「刑法改正案」では財物強盗罪を282条第1項に規定したの<sup>(17)</sup>に続けてその282条第2項にほぼ同内容の規定が置かれていた。その後、明治39年12月26

(13) 勝本・前掲『刑法析義各論之部下巻〔再版〕』337頁以下（「……第三百九十條ヲ案スルニ法律ハ財物ト證書類トヲ區別シ未存ノ證書ハ財物ノ中ニ包含セシメサルカ故ニ暴行脅迫ヲ用井因テ義務ヲ認メシメ若クハ權利ヲ拋棄セシメタル證書ヲ獲得スルモ本罪（筆者注：強盗罪）ヲ構成スルノ限ニアラス蓋シテ法ノ缺點ナラン——多數諸外國ノ法律殊ニ我草案ニ於テハ「エクストルション」ナル文字ヲ用井テ本罪ノ末段ニ之ヲ豫見セリ然ルニ其遂ニ削除セラレタルハ蓋シ修正者ノ錯誤ニ出テタルモノナラン」）など。この点は後の明治40年刑法典の理由書にも「……第二項ハ新ニ設ケタル規定ナリ強盗ノ場合ニ在テハ竊盜ト異ナリ單ニ財物ヲ強取スルノミナラス其他ノ財産上ノ利益ヲ取得スル場合アルヲ以テ本項ニ於テ其規定ヲ設ケタルナリ……」（内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（6）日本立法資料全集26巻』（1995年）362頁、倉富勇三郎・平沼駿一郎・花井卓蔵監修、高橋治俊・小谷二郎編、松尾浩也増補解題『増補刑法沿革綜覧』（1990年）2210頁）と述べられていた。

(14) すなわち明治23年改正刑法草案の365条に以下のような規定が置かれていた（法文の原文は内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（1）－Ⅲ日本立法資料全集20－3巻』（2009年）193頁、倉富ほか監修・前掲『増補刑法沿革綜覧』129頁による）。

第三百六十五條

暴行〔、〕脅迫ヲ用ヒ權利義務ニ關スル證書ヲ作りテ之ヲ交付セシメ又ハ證書ヲ滅盡セシメタル者ハ強盗ヲ以テ論ス

この規定が置かれた趣旨として明治23年の「刑法案説明書」においては、「又暴行脅迫ヲ用ヒテ權利義務ニ關スル證書ヲ作りテ之ヲ交付セシムルカ又ハ既ニ存在スル證書ヲ滅盡セシムル者ハ實際其財物ヲ強取スルト異ナル所之ナル可シ然ルニ現行刑法ニハ此點ニ付キ何等ノ規定ナキヲ以テ改正法ハ特ニ此場合ヲ規定シ現行刑法ノ缺點ヲ補足シタリ（改刑第三百六十五條）」（内田ほか編著・前掲『刑法（1）－Ⅲ』221頁）とされていた。

(15) すなわち1895〔明治28〕年12月の明治28年草案は296条に以下のような規定を置いていたのである（法文の原文は内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（2）日本立法資料全集21巻』（1993年）178頁による）。

第二百九十六條

前條ノ方法ヲ以テ不法ニ財産上ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者ハ強盗ヲ以テ論ス

(16) 明治30年草案は、明治28年草案の296条と同じ規定をその300条に置いていた（内田ほか編著・前掲『刑法（2）』178頁参照）。

(17) 明治33年の「刑法改正案」の282条第2項の文言は以下のとおり（法文の原文は内田ほか編著・前掲『刑法（2）』492頁による）。

第二百八十二條



日の法律取調委員会委員総会において、岡松参太郎がこの強盗罪（260条）の第2項について

「第二項ヲ「前項ノ方法ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得」云々と修正シタシ」と提案し、これに花井卓蔵も賛成して採決が行われ、可とする者が大多数であったことにより岡松参太郎の提案どおりに修正がなされた。<sup>(18)</sup>これにより修正された財物強盗罪および利益強盗罪の文言は、

第二百三十七條

暴行又ハ脅迫ヲ以テ他人ノ財物ヲ強取シタル者ハ強盜ノ罪ト為シ五年以上ノ有期懲役ニ處ス

前項ノ方法ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者亦同シ

というものであり、<sup>(19)</sup>この規定がそのまま明治40年刑法典において236条として成立したのである。その際にこの明治40年刑法典についての「刑法改正案理由書」は、この利益強盗罪の新設について、以下のように述べていた。<sup>(20)</sup>

「……第二項ハ新ニ設ケタル規定ナリ強盜ノ場合ニ在テハ竊盜ト異ナリ單ニ財物ヲ強取スルノミナラス其他ノ財産上ノ利益ヲモ取得スル場合アルヲ以テ本項ニ於テ其規定ヲ設ケタルナリ……」

しかしこの点に関しては詐欺罪、恐喝罪に関しても同様の趣旨から「財産上の利益

暴行ヲ用キ又ハ現ニ被害者又ハ被害者ニ於テ救護ス可キ者ノ生命、身體、自由若クハ財産ニ對シ危害ヲ加ヘント脅迫シテ動産ヲ強取シタル者ハ強盜ノ罪ト為シ三年以上ノ有期懲役ニ處ス

前項ノ方法ヲ以テ不法ニ財産上ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者又〔亦〕同シその明治33年「刑法改正案」の理由書には、以下のようにあった。すなわち「第二百八十二條ハ現行法第三百七十八條ヲ修正シタルモノニシテ同條ニ於テハ暴行脅迫ニ關スル規定簡ニ過クルカ爲メ往々疑義ヲ生スルノミナラス恐喝ニ因リ賊盜ヲ爲ス場合トノ區別不明ニ陥ルノ虞アルヲ以テ本案ハ新ニ暴行脅迫ノ種類ヲ定メ強盜ノ意義ヲ明ニシタリ又強盜ノ目的物ニ付テモ竊盜ト同一ノ理由ニ基キ明ニ動産タルコトヲ規定シタリ然リト雖モ強盜ノ場合ニ在テハ竊盜ト異ナリ單ニ動産ヲ強取スルノミナラス其他ノ財産上ノ利益ヲモ取得スル場合アルヲ以テ本條第二項ニ於テ之カ規定ヲ設ケタルナリ」（内田ほか編著・前掲『刑法（2）』582頁）。

(18) 「法律取調委員会委員総会日誌第二七回（明治39年12月26日）」内田ほか編著・前掲『刑法（6）』246頁参照。岡松参太郎がこのような提案をした根拠については不明である（中森・前掲「二項犯罪小論」225頁注27）。

(19) 内田ほか編著・前掲『刑法（6）』279頁。

(20) 内田ほか編著・前掲『刑法（6）』362頁、倉富ほか監修・前掲『増補刑法沿革綜覧』2210頁。

を客体とする場合があるので規定を設けた」とだけ述べられており、すなわち「『財物』を客体とする場合だけでなく、『財産上の利益』を客体とする場合を強盗・詐欺・恐喝の各処罰規定について追加すること」のみに主眼が置かれているのであって、その際にそれらの犯罪がどのような性質をもつものなのか、そして具体的にどのような状況・事例を想定して規定が置かれることになったのかは、いまいち判断としない部分があるといえ、そしてとりわけこの点は「利益強盗罪」に関しては顕著であるといえる。すなわち利益強盗罪においては、強盗罪の罪質上、相手方（被害者）の意思に基づかない財物または財産的利益の移転が必要であることから被害者を「反抗抑圧するに足りる」暴行・脅迫が要求されながら、被害客体が「利得（利益）」であることによりその被害者の（瑕疵ある意思による＝反抗抑圧まではされていない）処分行為がある場合を犯罪類型に含む、とする、ある種のアンビバレンツな性質をもたらすことにつながったものと言えるのである。そしてこのようなアンビバレンツな性質が、その利益強盗罪の成立要件に具体的にどのような影響をもたらすことになったのかに関して、その顕著な具体例として「利益強盗罪に『処分行為』は必要か？」という論点を取り上げる。

### 3. 利益強盗罪に「処分行為」は必要か？——利益強盗罪に関する従来からの議論

従来からこの利益強盗罪に関して論点とされてきたのは、「利益強盗罪に『処分行為』は必要か否か」という問題であった。すなわち財産上の利益を客体とする利益強盗罪においては、その客体である「財産上の利益」の獲得のためには通常、被害者の（瑕疵ある意思に基づく）処分によることが前提であり、被害者の意思に基

(21) すなわち利益詐欺罪に関しては「……現行法ハ本罪ノ目的物ヲ財物若クハ證書類ト爲スト雖モ本案ニ於テハ第一項ヲ以テ財物ニ關スル規定ヲ設ケ第二項ニ於テ其他ノ財産上ノ利益ニ關スル規定ヲ設ケタリ其理由ハ強盗ニ付キ述ヘタルトコロト同シ……」（内田ほか編著・前掲『刑法（6）』363頁、倉富ほか監修・前掲『増補刑法沿革綜覧』2212頁）とだけ述べられており、また利益恐喝罪についても「……本條ニ於テモ第二百四十七條〔筆者注：詐欺罪の規定〕ト同シク第一項ヲ以テ財物ニ關スル規定ヲ設ケ第二項ヲ以テ其他ノ財産上ノ利益ニ關スル規定ヲ設ケタリ」（内田ほか編著・前掲『刑法（6）』364頁、倉富ほか監修・前掲『増補刑法沿革綜覧』2212頁）とだけ述べられていたのである。

づかない財産処分はそもそも財産的利益移転の効果を生ぜしめないことから、同じく財産上の利益を客体とする利益詐欺罪などと同様に、利益強盗罪にも処分行為が必要であると考えられていたのである。裁判例においても、大判明治43・6・17(刑録16輯1210頁)は、「刑法第二百三十六條第二項ニ規定スル暴行又ハ脅迫ノ手段ニ因ル不法利得ノ罪ハ暴行又ハ脅迫ノ手段ヲ用キテ……不法ニ財産上無形ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシムル為メ他人ニ財産上ノ処分(作為又ハ不作為ヲ含ム)ヲ強制スルコトヲ要シ」として債務履行免脱目的での債権者殺害を利益強盗罪にならず、利益強盗罪の成立には処分行為を必要とすると判示していたのである。

しかしその後の大判昭和6・5・8(刑集10巻205頁)は、タクシーの運賃債務免脱目的でのタクシー運転手に対する殺人未遂の事例に関して、「[刑法236条]第二項ノ罪ハ財物ノ奪取ト不法利得トヲ異ニスル外同條第一項ノ罪ト其ノ構成要素ニ差異アルヘキ理由ナキ故ニ現ニ債務ノ支払ヲ免ルル目的ヲ以テ暴行又ハ脅迫ノ手段ニ因リ被害者ヲシテ債務ノ支払ヲ請求セサル旨ヲ表示セシメテ支払ヲ免レタルト右手段ヲ用キ被害者ヲシテ精神上又ハ肉体上支払ノ請求ヲ為スコト能ハサル状態ニ陥ラシメ以テ支払ヲ免レタルヲ問ハス共ニ暴行脅迫ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得タルモノニシテ強盗罪ヲ構成スルモノ……」として、利益強盗罪について処分行為は事実上不要と判示していた。さらに戦後の最判昭和32・9・13(刑集11巻9号2263頁)は債権者殺害(未遂)の事例において、「[刑法]二三六条二項の罪は一項の罪と同じく処罰すべきものと規定され一項の罪とは不法利得と財物強取とを異にする外、その構成要素に何らの差異がなく、一項の罪におけると同じく相手方の反抗を抑圧すべき暴行、脅迫の手段を用いて財産上不法利得するをもつて足り、必ずしも相手方の意思による処分行為を強制することを要するものではない。犯人が債務の支払を免れる目的をもつて債権者に対しその反抗を抑圧すべき暴行、脅迫を加え、債権者をして支払の請求をしない旨を表示せしめて支払を免れた場合であると、右の手段により債権者をして事実上支払の請求をすることができない状態に陥らしめて支払を免れた場合であると問わず、ひとしく右二三六条二項の不法利得罪を構成するものと解すべきである。この意味において前示明治四三年判例は変更されるべきである(……)。」として、利益強盗罪の成立要件として処分行為を要しないことを明確にするに至ったのである。

学説においても当初は①処分行為<sup>(22)</sup>が必要説が主張されたこともあったが、現在では処分行為が不要説が一般的となったといってもよい。ただし、その際の「不要説」に関して、その内容について注意すべき点がある。すなわち不要説の中でも、処分行為があろうがなかろうが関係なく利益強盗罪は成立し得るとする②（単純）不要説と、処分行為があった場合にはむしろ利益強盗罪の成立は排除されるべきとする③積極的不要説とに分かれる点である。とりわけ利益強盗罪の成立の際に処分行為を不要とする際の論拠において、「反抗抑圧された被害者に対して、処分行為を必要とすること自体が矛盾といわざるを得ない<sup>(23)</sup>」とまでするのであれば、むしろ③の見解に近づくことになる。

ただ、例えば前掲最判昭和32・9・13は、利益強盗罪の成立する事例として、「犯人が債務の支払を免れる目的をもつて債権者に対しその反抗を抑圧すべき暴行、脅迫を加え、債権者をして支払の請求をしない旨を表示せしめて支払を免れた場合」——これを型式（a）とする——だけでなく、「（犯人が債務の支払を免れる目的をもつて債権者に対しその反抗を抑圧すべき暴行、脅迫を加え、）債権者をして事実上支払の請求をすることができない状態に陥らしめて支払を免れた場合」——これを型式（b）とする——においても、いずれにおいても利益強盗罪が成立するとしていたのである。この型式（b）では被害者が「事実上……請求をすることができない状態に陥〔る〕」ことから、処分行為はないことになるが、その一方で型式（a）においては被害者は「その反抗を抑圧すべき暴行、脅迫」を加えられつつも、「支払の請求をしない旨を表示〔させられている〕」ことから、処分行為はあることになる。なぜならもし仮にこの「その反抗を抑圧すべき暴行、脅迫」によって実際に被害者の反抗を完全に抑圧したのであれば、被害者が利益移転の意思表示をすること自体が不可能になるのであり、処分行為をそもそも行うことができなくなると考えられるからである。もちろん、利益強盗罪も「強盗罪」であり、財物強盗罪と利益強盗罪とではその客体が異なるほかは「その構成要素に何らの差異がな〔い〕」（前掲最判昭和32・9・13）のであるならば、その行為態様としての暴行・脅迫につい

(22) 牧野英一『刑法各論下巻』（1951年）649頁、瀧川幸辰『刑法各論』（1951年）129頁、木村亀二『刑法各論』（1957年）120頁など。

(23) 高橋剛夫・刑法判例百選Ⅱ各論〔第五版〕（2003年）75頁。

て「被害者の反抗を抑圧するに足りる」程度の暴行・脅迫が要求されるのであり、そうであるならばそのような程度の暴行・脅迫行為がなされる場合には、通常は被害者も「反抗を抑圧される」状態に陥るのが普通であって、そのような場合には「処分行為など為し得ない」のが普通であるといえるかもしれない。

判例においては、この強盗罪における暴行・脅迫の程度に関して、暴行・脅迫行為が「社会通念上被害者の反抗を抑圧するに足りる程度のものである」という客観的基準によって判断し、「(実際に)被害者が反抗を抑圧された」ことを要求するものではないとされている。<sup>(24)</sup>しかし学説においてはこの点は多く批判されており、例えば「反抗を抑圧するに足りる程度の暴行・脅迫が行われる以上……強盗罪の実行行為があったことはあきらかである。しかし、強盗罪が既遂になるためには、さらに『強取』の要件を充たさなければならない。およそ盗取(窃取および強取)が詐欺罪・恐喝罪における騙取・喝取と異なる要点は、後者が被害者の——瑕疵があるとはいえともかくその意思による——交付であるのに対し、前者は被害者の意思に反して取ることでありという点にある。したがって強取があったといえるためには、被害者の反抗が絶対に不可能になったことを要するものではないが、反抗を抑圧されたこと——すなわち意思が抑圧されたこと——を要するものというべきであろう<sup>(25)</sup>」、<sup>(26)</sup>としたり、「被害者の反抗の抑圧の有無によって、交付罪である恐喝罪と盗取罪である強盗罪との区別が可能となる」がゆえに、「強盗罪は、暴行・脅迫により被害者の反抗が抑圧されて、財物が奪取されるという因果関係を要件とすべきである<sup>(26)</sup>」として、少なくとも(財物)強盗既遂罪の成立のために必要な因果関係として、反抗を抑圧するに足りる程度の暴行・脅迫が行われ、それにより被害者の反抗が実際に抑圧されたことによって、財物が奪取されたことが必要であるとする見解の方が多数であるといえる。<sup>(27)</sup>

(24) 最判昭和23・11・18刑集2巻12号1614頁(「暴行脅迫によってその精神及び身体を完全に制圧されることを必要としない」)、最判昭和24・2・8刑集3巻2号75頁など。

(25) 団藤重光『刑法綱要各論(第三版)』(1990年)588頁。

(26) 山口厚『刑法各論[第2版]』(2010年)217頁。

(27) 平野龍一『刑法概説』(1977年)208頁、大塚仁『刑法概説(各論)[第三版増補版]』(2005年)215頁、西田典之『刑法各論第六版』(2012年)169頁、中森喜彦『刑法各論第4版』(2015年)122頁、山中敬一『刑法各論[第3版]』(2015年)304頁以下など。松宮孝明『刑法各論講義[第5版]』(2018年)227頁は、「既遂とするには現に反抗を抑圧したことが必要であり、その証明がない限

しかし利益強盗罪に関しては、前掲最判昭和32・9・13も示しているとおり、実際に被害者が反抗を抑圧されたといえる型式（b）だけではなく、実際に被害者が反抗を抑圧されなかったものの、瑕疵ある意思により処分行為を行った型式（a）についても利益強盗（既遂）罪が成立するものと考えられている以上、「被害者の反抗を抑圧するに足りる」暴行・脅迫が加えられたものの、実際には被害者の反抗は完全には抑圧されず、しかしこの強度の暴行・脅迫によって被害者が「（瑕疵ある意思に基づいて）処分行為を行う」場合が予定されていることにならざるを得ないものと考えられる。このような観点から、利益強盗罪には被害者の反抗を完全に抑圧した場合だけでなく、反抗を著しく困難にするが、なお有効な意思表示があったと評価できる外形的事実のある場合も含まれるのであり、すなわち利益強盗罪は

---

り、強盗罪は未遂にとどまるとする批判も有力である。もっとも、その証明は、実際には困難な場合が多いであろう」とした上で、「相手方の反抗を抑圧するに足りる暴行・脅迫が加えられた場合には、反証が提示されない限り、被害者の反抗は抑圧されたと推定してよいであろう。しかし、抑圧されたことにつき合理的な疑いが残れば、本罪は未遂にとどまると解するべきである」とする。なお、このような強盗罪における暴行・脅迫と反抗抑圧との関係に関する学説・裁判例について恐喝罪との対比という観点から包括的な分析・検討を行うものとして、嶋矢貴之「強盗罪と恐喝罪の区別——恐喝罪の研究による強盗罪要件の再構成」高山佳奈子ほか編『山口厚先生献呈論文集』（2014年）263頁以下（とりわけ268頁以下、334頁以下）。

(28) 「利益強盗（既遂）罪の成立のために処分行為は不要である」旨を明確にする学説は、本文記述のとおり圧倒的多数であり、またその際にその論拠として「被害者の反抗の抑圧が必要であり、こうして意思が抑圧された被害者には処分行為をなす余地はないから」（山口・前掲『刑法各論〔第2版〕』223頁）とか、さらに「強盗は抵抗の抑圧を手段とするのであるから、被害者に意味のある行為はあり得ず、処分行為の存在を要求するのは妥当でない。処分行為を要求すれば、暴行・脅迫の程度が強くなるほど強盗の成立は否定されるという背理に陥ることになる」（中森・前掲『刑法各論第4版』124頁）といった論拠が示されることは多いが、しかしそれに基づいて型式（a）のような被害者の処分行為が存在した事例について「利益強盗既遂罪の成立を否定すべき」とまで明確に述べる学説は、見当たらなかった。なお、後掲注29参照（とくに藤木英雄執筆文献）。

(29) この点、「（意思表示として無効であったとしても）外形的に利益移転の表示をさせた」ことが重要なのだ、とする主張もあり得るかもしれない（とくにこれに近い記述として、「……被害者の自由意思を欠いた処分行為の外形を有する動作による利得も、当然不当利得と認められる。この場合、被害者の意思表示は、私法上無効か、すくなくとも強迫を理由に取消が可能であるが、二項強盗罪の本旨は、権利義務関係がたとえ外形上のものであっても不法に変更されることを禁圧することにあるから、私法上無効であることよって犯罪の成立が否定されるものではないことは当然のことである。」とか、「……強盗罪については、処分行為による利得という要素が存しないことがむしろ当然である（処分行為が肯定されるときは、その行為はせいぜい二項恐喝罪に止まるであろう。）」とするものとして、団藤重光編『注釈刑法(6)』（1966年）99頁〔藤木英雄執筆〕。確かに、意思表示として私法上無効であったとしても、二項強盗がやはり成立することについて問題はないといえる。その意味では、「被害者の意思に基づかない」財物また

この意味で「加重恐喝罪」を含む規定であるといえるのである。<sup>(30)</sup>

#### 4. 利益強盗罪の限界づけに関して

以上のように②(単純)不要説が採用されるべきであるとしても、「暴行又は脅迫を用いて」「財産上不法の利益を得」た場合のすべてに利益強盗罪が成立するのであれば、その成立範囲はかなり拡大し得ることになる。例えば、㊶報酬を

---

は財産的利益の移転を必要とすべき強盗罪においては、むしろこのような被害者の(自由意思による)処分行為のない事例(型式(b)の事例)の方が本来的であるといえるかもしれない。しかしここから逆に、(瑕疵あるものとはいえ自由意思による)処分行為がある事例を利益強盗罪の成立事例から排除する根拠は乏しいように考えられる。前掲大判明治43・6・17から利益強盗罪が成立するものと認められ、また前掲最判昭和32・9・13においても利益強盗罪が成立するものと認められていた「型式(a)」の事案と評価できる事例(被害者の処分行為がある事例)について、「自由意思による処分行為があったのだから」として2項恐喝罪の成立(および行為態様としての暴行罪・脅迫罪の成立)のみを認めるのは、裁判例において「型式(a)」の事案において利益強盗罪が成立する事案が(少ないとはいへ)存在することを看過することになるし(嶋矢・前掲法学教室479号106頁が「2項犯罪は、積極的利益(サービスや権利等の取得)、消極的利益(債務や財物の返還請求権の免脱)のいずれでも認められるといわれるが、強盗に関しては、消極的利益の事例の方が多い。被害者の意思によらなければ、積極的利益が移転し難いことによる。」とするのも、「事例としては少ないものの、積極的利益の移転の場合にも利益強盗罪が成立することを排除すべきではない」という考え方がうかがわれる)、また(利益強盗罪を含む)利得罪の保護法益について、「不法な圧力によって所有権を含む財産上の利益の処分を動機づけられない権利」であって、これを害する場合に(利益強盗罪を含む)利得罪が成立すると考える(例えば松宮・前掲『刑法各論講義[第5版]』202頁。「……財産犯には、財物の所有権その他の本権を害する罪のほかに、財産上不法の利益を得る罪がある。それは、利益詐欺罪(246条2項)や利益恐喝罪(249条2項)に限られるわけではない。厳密に言えば、詐欺罪や恐喝罪は、財物を対象とするものも含めて、所有権を侵害する罪ではなく、財産上不法の利益を得る罪なのである。なぜなら、これらの罪の手段である詐欺と脅迫——民法では「強迫」——は、民法96条1項によれば、意思表示の単なる取消事由にすぎず、取り消されるまでは、その意思表示は有効だからである。したがって、詐欺または脅迫によってなされた財物の所有権を移転するという意思表示は、その財物の所有権を有効に移転させるものであり、その結果、詐欺者や脅迫者ないし第三者は、有効にその所有権を取得する。つまり、財物は、正当な所有権を無視して不法に領得されるのではなく、有効に譲渡されるのである。／にもかかわらず、刑法の詐欺罪や恐喝罪は、被害者による取消の意思表示がなくても成立する。つまり、詐欺罪や恐喝罪は、有効に譲渡される財物の所有権を攻撃する罪ではなく、詐欺や脅迫による不法な圧力によって所有権を含む財産上の利益の処分を動機づけられない権利を害するものなのである。窃盗罪等の領得罪の保護法益と詐欺罪等の利得罪の保護法益は、このようにして区別される)のであれば、「不法な圧力によって財産上の利益の処分を動機づけられた」、すなわち「瑕疵ある意思による処分行為があった」場合についても、利得罪としての利益強盗罪の成立を認めても問題はないと考えられるのである。

(30) 松宮・前掲『刑法各論講義[第5版]』230頁。

約束されてある人物への暴行行為を依頼された者が、実際にその人物への暴行行為を実行し、それによって当該暴行行為に対する報酬を得た事例（外部的利益取得の事例）や、㊸客を多く集める商売敵を苦々しく思っていた商人が当該商売敵に対して暴行を加えて入院させ、その商売敵が営業を行えなくなっている間に多くの客を集めて営業利益を上昇させた事例（間接損害および後続損害創出の事例）についても、下手をすると利益強盗罪が成立することになりかねない。処分行為必要説はそのような事例を利益強盗罪から外すための主張であったともいえる。しかし処分行為による限定が否定されるべきである以上、別の観点での限定が必要になる。

この点で、財物強盗罪と利益強盗罪が「不法利得と財物強取とを異にする外、その構成要素に何らの差異がな〔い〕」（前掲最判昭和32・9・13）ことから、財物強盗罪における「財物強取」と同程度のもので評価できる「利益の移転」があったかどうかを問題にする傾向が最近では見られる。例えば神戸地判平成17・4・26（判時1904号152頁）は、「……2項強盗殺人罪が成立するためには、1項強盗罪における財物の強取と同視できる程度に、その殺害行為自体によって、被害者から『財産上の利益』を強取したといえる関係にあることが必要……」として、財物強盗罪との対比で「財物強取」との同等性を強調する見解が見られるのである。

しかし客体が財物であれば、客体になりうる「財物」の範囲が「被害者の占有下にある」ことでの限界づけが自ずからなされており、なおかつ当該財物の「占有移転」を以て「強取」とすればよいので外形的にも解りやすいのに対して、客体が財産上の利益である場合にはそのような「占有」による限界づけが存在しないことになる。またここでは「強盗行為によって得られた」財産上の利益といえるか否かが問題となっており、前述の事例㊸のような外部的利益や事例㊸のような間接的利益も、「強盗行為によって得られた」といえる限りにおいては利益強盗罪における財産上の利益とされかねない側面がある。

このような観点からここで重要なのは、（領得罪である）財物強盗罪との対比による限界づけよりも、むしろ利益強盗罪が利得罪であることによる「財産損害」がどうあるべきか、という観点からの限界づけであるといえる。すなわち、利益強盗罪は「強盗罪」としての側面もちろん認められるものの、それ以上に犯罪被害結果としては「『財産上の利益』を取得したことにより被害者の財産損害が生じた」



という側面、すなわち「利得罪」としての側面があり、このような被害客体に関する共通性から、同じく「利得罪」である利益詐欺罪や利益恐喝罪において近年多く議論されるようになってきている、「利得罪における財産損害」に関する議論が参考になるといえるのである。そしてここではより具体的に問題になるのは、「損害と利得の素材同一性」の議論、すなわち「財産上の利益と財産損害は同一の財産処分に基づくものであり、財産上の利益は被害者の財産から直接もたらされなければならない」（直接性の理論）という考え方なのである。<sup>(31)</sup> 利益強盗罪について「利益と不利益の直接的な対応関係」を要件とすべきとする見解や、「直接的な利益移転の関係」、<sup>(33)</sup>「暴行・脅迫と財産侵害の間の密接な関係」<sup>(34)</sup>を要求する見解も、これに近いものといえる。

## 5. 利益強盗罪の日本の裁判例の全般的検討

### a. 裁判例全般における特徴的な点

日本の裁判例において刑法236条2項の利益強盗罪の成立が問題になった事例について、全体を概観したときにいくつか特徴的な点が挙げられる（それぞれの裁判例については後掲の【参考資料2】を参照）。

まず、(1) 利益強盗罪（刑法236条2項）が成立する事例においては、そのほとんどにおいてその利益強盗罪の成立を前提とした上での240条の強盗致死傷罪が成立している点である。すなわち、236条2項の利益強盗罪のみが単体<sup>(35)</sup>で成立した

(31) 利得罪としての詐欺罪についてのこのような「損害と利得の素材同一性」について詳しくは林美月子「クレジットカードの不正使用と詐欺罪」内藤謙ほか編『平野龍一先生古稀祝賀論文集上巻』（1990年）465頁以下（とりわけ476頁以下）、松宮孝明「詐欺罪における不法領得の意思について」立命館法学292号（2003年）304頁以下、荒木泰貴「詐欺罪における処分行為と財産移転との直接性について」慶應法学34号（2016年）49頁以下、荒木泰貴「詐欺罪における間接的損害について」慶應法学37号（2017年）419頁以下、佐竹宏章「詐欺罪における構成要件的结果の意義及び判断方法について（6・完）」立命館法学381・382号（2018年）127頁以下（同『詐欺罪と財産損害』（2020年）193頁以下所収）など。

(32) 井田良『講義刑法学・各論』（2016年）237頁。

(33) 安田拓人・刑法判例百選Ⅱ各論〔第6版〕（2008年）79頁。

(34) 林幹人・刑法判例百選Ⅱ各論〔第7版〕（2014年）83頁。

(35) なお「財産上の利益」を得た利益強盗罪の事実と同じ機会に「財物」も奪取した財物強盗罪の事実が認められ、両者があわせて強盗罪（のみ）の包括一罪とされた事例も、いくつか

事例は極めて限られており、例としては朝鮮高等法院判大正3・8・13（判例体系35（I）（刑法（19）383頁）、東京地判平成13・7・25（判時1809号158頁）、東京高判平成21・11・16（東高刑時報60巻1～12号185頁）、千葉地判平成22・9・17（LEX/DB25464106）<sup>(36)</sup>）が見られるにとどまるのである。<sup>(37)</sup>

さらに（2）前述した前掲最判昭和32・9・13における「型式（b）」の事案と評価できる事例（被害者の処分行為がない事例）が圧倒的であり、（既に前掲大判明治43・6・17から利益強盗罪が成立するものと認められ、また前掲最判昭和32・9・13においても利益強盗罪が成立するものと認められていたことから）本来の「利益強盗罪」の中心的事例として想定されていたはずの「型式（a）」の事案と評価できる事例（被害者の処分行為がある事例）がほとんど見当たらない点である。すなわち具体的に「型式（a）」の事案と評価できる事例としては、一般的なものとしては前掲朝鮮高等法院判大正3・8・13や、福岡高判平成24・10・4（LEX/DB25483398）<sup>(40)</sup>が見られるにとどまるのである。これは前述のとおり、判例におい

---

散見される（福岡地判平成14・4・11（LEX/DB28075564）、千葉地判平成22・9・17（LEX/DB25464106）の3件のタクシーの運賃債務免脱事例のうちの1件、東京高判平成23・4・21（東高刑時報62巻1～12号45頁）、青森地判平成24・6・22（LEX/DB25482347）、神戸地判平成26・2・13（LEX/DB25503370））。

- (36) ただし「暴行ヲ以テ債権証書ヲ認めシメタルトキハ外形上不法ニ債権ヲ取得シタルモノニシテ強盗罪ヲ構成ス」（判例体系35（I）（刑法（19）383頁）とされたのみで、それ以上の具体的事実については不明である。
- (37) 理髪店の代金債務免脱事例である。
- (38) 3件のタクシーの運賃債務免脱事例のうち、1件については運賃債務免脱と共に、現金やタクシーも強奪した財物強盗罪とが包括して強盗一罪が成立した事例であり、もう1件は殺意を以てタクシー運転手の腹部を刺して、同じく運賃債務免脱と共に現金やタクシーも強奪したが、傷害を負わせたにとどまった強盗殺人未遂の事例であり、残りの1件が共犯者と共謀の上、運賃債務免脱のみを行った事例であった。
- (39) なお少年事件として236条2項の非行事実のみが認められて、240条の事実とされなかった事案として福島家決昭和33・1・11（家月10巻2号88頁）。
- (40) タクシー運転手に包丁を突き付けての走行を役務の提供として利得強盗とした事例であった。タクシー運転手に対する利益強盗の事件はそのほとんどが走行後の「運賃代金債務免脱」であり、走行前から反抗を抑圧して「役務提供」としてのタクシー走行を受けた事案はこの1件しか見当たらなかった。
- (41) ただし、近年裁判例において見られるようになった事例として、クレジットカードを入手した上で暴行・脅迫により「銀行口座の暗証番号を開き出す」行為が「利益強盗罪」であるとする場合に、このような「暗証番号を言わせる」行為を「処分行為」として評価できるとするのであれば、神戸地判平成19・8・28（公刊物未登載、研修724号111頁以下参照）、東京高判平成21・11・16（東高刑時報60巻1～12号185頁）、広島高判平成27・3・26（LEX/DB25506232）、

ては強盗（既遂）罪の成立の際に「(客観的に)被害者の反抗を抑圧するに足りる程度の暴行・脅迫」であれば足り、「実際に被害者が反抗を抑圧されたこと」を必要としないのであれば、処分行為の存在を前提とする「型式(a)」の事例が——「実際に被害者が反抗を抑圧されたこと」を要求すべきとする通説に比べて——認められやすいものであるにもかかわらず、実際に裁判例において認められた事例としては極めて少ないことを示している。

そして日本の裁判例で従来において問題となったのは、㉔相続人による被相続人殺害事例、㉕殺害に伴う企業経営権等の取得事例、そして㉖債務者による債権者殺害事例である。<sup>(42)</sup>

広島高判平成27・3・30 (LEX/DB25506231)、広島高判平成27・6・30 (LEX/DB25541524)、福島地郡山支判平成29・2・7 (LEX/DB25546890)、福島地郡山支判平成29・3・24 (LEX/DB25545591)、福島地郡山支判平成29・6・6 (LEX/DB25546438)、仙台高判平成29・7・13 (LEX/DB25546891)なども「型式(a)」の事案と評価できる事例であることになる(ただし、ほとんどの事例においてあわせて財物奪取も認められている。また、このような事例において(暗証番号を聞き出した時点において)利益強盗(既遂)罪の成立を認めるべきであるかについては、疑問なしとしない)。

- (42) 裁判例として、とくに利益強盗罪の成立が否定されたその他の事例(本文中に挙げなかった裁判例)としては、浦和地判昭和34・9・16(下刑集1巻9号2015頁)[米軍構成員が米軍所有車での運送を運転手に拒絶されたので拳銃を突き付けたところ運転手が逃亡し、自分で当該車を運転した事例、車についての財物強盗は認めるも「かような労務の提供自体を…財産上不法の利益とみることは困難である」とされた]、神戸地判昭和34・9・25(下刑集1巻9号2069頁)[無銭飲食による騙取後の殺人を強盗殺人とせず、詐欺と殺人の併合罪とした事例]、名古屋高判昭和35・4・11(下刑集2巻3・4号357頁)[タクシーの運賃債務免脱の強盗の着手がなく強盗予備罪にとどまるとされたが、しかし運転の継続を利益詐欺と評価し、両者を併合罪とした事例]、東京高判昭和37・8・7(東高判時報13巻8号207頁)[山林所有者に暴行脅迫を加えて山林の伐採を承諾させた事例であり、利益強盗罪の成立のためには「法律上又は事実上財産上不法の利益の取得があったと認め得る場合であることを要する」として、承諾を得たことを財産上の利益を得たものではないと評価した]、広島地判昭和43・12・24(判時548号105頁)[売春婦への強姦事例で売春代金免脱を利得と評価せず、金品奪取から財物強盗部分を認定して強盗強姦罪の成立を認めた事例。ただし出会い系サイトで知りあった者との肉体関係の対価の残金債務の支払い免脱目的が利得目的とされて強盗殺人が認められた京都地判平成14・11・7(LEX/DB28085158)も参照]、福岡地小倉支判平成29・2・24(判タ1455号100頁)[「反抗を抑圧する程度の暴行脅迫」が、解放後の債務免脱につながらないとした事例]、福岡高判平成29・9・19(高刑集70巻3号1頁)[福岡地小倉支判平成29・2・24の控訴審]がある(事実認定の観点から否定されたものとして静岡地沼津支判昭和34・11・12(下刑集1巻11号2409頁)[飲食後に随行した女給を殺害した事例で債務免脱目的を否定]、大阪高判昭和57・7・30(判タ481号156頁)[自白調書の信用性を否定して債権者殺害を認めず]、佐賀地判平成20・7・8(LEX/DB25420919)[債務免脱目的が認定できず]、静岡地判平成21・5・25(LEX/DB25451164)[強取目的が認定できず]、鹿児島地判平成24・3・19(判タ1374号242頁)[家賃支払の督促と退去要求を受けた際に大家とその妻を殺害した事例で、殺意はあったものの強盗目的がなかっ

## b. ©相続人による被相続人殺害事例および①殺害に伴う企業経営権等の取得事例

©相続人による被相続人殺害事例については、東京高判平成元・2・27（高刑集42巻1号87頁）が「刑法二三六条二項の強盗は、暴行、脅迫によって被害者の反抗を抑圧した上、その意に反して不法に財産上の利益を得ることを、同条一項所定の財物の強取に匹敵すると評価し、これと同様に処罰しようとするものであるから、その対象となる財産上の利益は、財物の場合と同様、反抗を抑圧されていない状態において被害者が任意に処分できるものであることを要すると解すべきところ、現行法上、相続の開始による財産の承継は、生前の意志に基づく遺贈あるいは死因贈与等とも異なり、人の死亡を唯一の原因として発生するもので、その間任意の処分の観念を容れる余地がないから、同条二項にいう財産上の利益には当たらない」、として強盗殺人未遂の成立を認めた原判決を破棄して差し戻した<sup>(43)</sup>。

①殺害に伴う企業経営権等の取得事例<sup>(44)</sup>については、前掲神戸地判平成17・4・26が、実質的経営者殺害による会社の経営権取得の事例において、被告人が殺害後に「経営上の権益」を実質的にはおおむね掌握したとみられるものの、それは被害者から直接得られた利益というよりも、被害者が死亡したことにより被告人の地位が相対的に上がったことによって事実上得られた利益にすぎないというべきであり、「『経営上の権益』などというものについて、包括的な承継が全く観念できない訳ではないとしても、本件においては、被害者を殺害すること自体によって、それが行為者に移転する関係を想定することは困難である」として、当該「経営上の権益」

---

たものとした]、福岡地判平成27・8・7（LEX/DB25540883）[強盗の事前共謀なし]、福島地郡山支判平成29・7・27（LEX/DB25549834）[強盗の共謀が認定できず]、さいたま地判平成30・2・6（LEX/DB25549659）[殺意および強取の意思が認定できず、ただし控訴審の東京高判平成31・2・8で破棄差戻]、仙台高判平成30・3・6（LEX/DB25549835）[福島地郡山支判平成29・7・27の控訴審]。

(43) さらにその差戻審である横浜地判平成2・2・15（公刊物未登載、判タ737号33頁参照）も利益強盗罪の成立を否定し、殺人未遂と財物強盗未遂の成立のみを認めた。

(44) なお、名古屋高判平成21・3・9高刑裁速平成21年178頁は、共謀して風俗店従業員が当該風俗店の経営者を殺害し、同店の営業を継続した事案について、「売上金返還免脱」の点について債権者殺害による利益強盗、および「什器備品および所持金の奪取」について財物強盗として、包括して強盗殺人罪一罪が成立するとした。本文中に挙げた前掲神戸地判平成17・4・26や仙台高判平成25・4・25との事案の違いとしては、これらの裁判例においては「企業経営権等の取得」そのものが直接に「財産上の利益を得た」といえるかが問題になったのに対して、名古屋高判平成21・3・9では「売上金返還免脱」という具体的な債務免脱や「什器備品および所持金の奪取」という具体的財物の奪取が問題になったことが結論を分けたものと考えられる。

は利益強盗罪の「財産上の利益」にあたらなとした。また仙台高判平成25・4・25（刑集69巻2号269頁）は、キャバクラ店の共同経営者の殺害の事案について、被告人が殺害の約1年後にキャバクラ店の経営権を買い取って引き継いだことを同店の利権を得たとは評価せず、「結果論」としてとした。

これらの事例㉔や事例㉕でそもそも利益強盗罪が認められなかったのは、まさしく前述の「損害と利得の素材同一性（財産利得と財産損害との直接性）」が否定されるべき事例であると評価されたことによるものと考えることができる。前掲神戸地判平成17・4・26が「被害者から直接得られた利益というよりも……事実上得られた利益にすぎない」と判示していることも、まさにその現れであると考えられるのである。

### c. ㉔債務者による債権者殺害事例

これに対して㉔債務者による債権者殺害事例においては、多くの裁判例において利益強盗罪（を前提とする強盗殺人（未遂）罪）が認められている<sup>(45)</sup>。ただ注意すべきなのは、これらの殺害を手段とした「利益強盗罪に基づく強盗殺人（未遂）」の事例に対して、債務免脱の際にそのような殺人の故意が認められなかった事例、すなわち「利益強盗罪に基づく強盗致死、強盗傷人、または強盗致傷」または「（財

(45) 本来、ここで（利益詐欺罪、利益恐喝罪、および利益強盗罪に共通する）利得罪全体におけるこのような「損害と利得の素材同一性（財産利得と財産損害との直接性）」の内容についてのさらなる検討を行うべきであるが、紙幅の都合上、ここでは「これが利得罪全体における共通問題であること」を指摘するにとどめ、その具体的判断要素・判断枠組みに関しては今後の課題とさせていただきます。利得罪全体に関する検討・分析は、現在においても進展がみられる状況にあり、いまだ流動的な部分があると筆者は考えている。

(46) 前掲最判昭和32・9・13をはじめとして、東京高判昭和27・8・23（高刑判特34号152頁）、名古屋高金沢支判昭和30・9・6（高刑裁特2巻18号942頁）、最判昭和35・8・30（刑集14巻10号1418頁）、大阪高判昭和36・3・28（下刑集3巻3・4号208頁）、東京高判昭和40・5・21（高刑集18巻3号175頁）〔ただし財物奪取とあわせて包括一罪〕、大分地中津支判昭和53・1・31（判時922号127頁）、浦和地判昭和53・12・12（判時922号123頁）、大阪地判昭和59・2・27（判タ525号298頁）、大阪高判昭和59・11・28（高刑集37巻3号438頁）、最決昭和61・11・18（刑集40巻7号523頁）、鹿児島地判昭和62・2・10（判タ637号234頁）、広島高判昭和63・1・26（高刑裁速昭和63年125頁）、神戸地姫路支判平成13・10・31（LEX/DB28075299）、大津地判平成15・1・31（判タ1134号311頁）、大阪地判平成15・9・26（LEX/DB25410519）、神戸地判平成16・11・29（LEX/DB25410613）、福岡高判平成21・3・25（LEX/DB25450862）、さいたま地判平成27・8・6（LEX/DB25411165）など。

物強盗罪との包括一罪の場合を含めた）強盗罪のみ」の事例は、①タクシーの運賃債務免脱事例<sup>(47)</sup>、または②無銭飲食の飲食代金債務免脱事例<sup>(48)</sup>が圧倒的多数を占めていることである。そして③それ以外の（殺人の故意が認められない場合での）債務免脱による利益強盗の事案としては、ガソリンスタンドで代金を支払う意思なくガソリンを詐取した後、店員に暴行を加えて傷害を負わせて逃走した事例<sup>(49)</sup>、理髪店の代金債務免脱事例<sup>(50)</sup>、ラブホテルの利用代金債務免脱事例<sup>(51)</sup>が見られるぐらいである点である。これらの事例においては<sup>(52)</sup>、取引時に債務者の同定が債権者にとって困難なものであり、取引現場から債務者に逃げられた場合には債権の回収がほぼ不

(47) 名古屋高金沢支判昭和28・1・31（高刑判特33号100頁）〔強盗傷人〕、東京高判昭和33・7・10（東高刑時報9巻7号186頁）〔強盗傷人〕、東京高判昭和33・10・30（東高刑時報9巻10号272頁）〔強盗傷人〕、名古屋地判昭和35・11・8（判時247号33頁）〔強盗致傷〕、名古屋高判昭和35・12・26（高刑集13巻10号781頁）〔強盗傷人〕、仙台高判昭和40・2・19（下刑集7巻2号105頁）〔強盗致傷〕、福岡地判平成14・4・11（LEX/DB28075564）〔財物強盗も含む強盗のみ〕、大阪地判平成20・8・8（LEX/DB28145419）〔強盗致死〕、千葉地判平成22・9・17（LEX/DB25464106）の1件目〔利益強盗のみ〕および2件目〔強盗のみ〕、福岡地小倉支判平成24・1・26（LEX/DB25483108）〔強盗致傷〕、青森地判平成24・6・22（LEX/DB25482347）〔財物強盗も含む強盗のみ〕、福岡高判平成24・10・4（LEX/DB25483398）〔強盗致傷〕、名古屋地判平成26・9・19（LEX/DB25504830）〔強盗致傷〕、那覇地判平成27・3・5（LEX/DB25560357）〔強盗致傷〕。なお少年事件としてタクシーの運賃債務免脱事実について236条2項の非行事実が認められたが殺意は認められなかった事案として、前掲福島家決昭和33・1・11、山口地岩国支決昭和34・4・30（下刑集1巻4号1150頁）〔強盗致傷〕、横浜地横須賀支判昭和34・10・26（家月12巻11号204頁）〔強盗傷人〕、東京家決昭和35・5・13（家月12巻7号135頁）〔強盗傷人〕、東京地決昭和37・7・3（家月15巻3号181頁）〔強盗傷人〕、宇都宮地栃木支決昭和39・3・5（家月16巻7号99頁）〔強盗致傷〕、盛岡家決昭和40・4・26（家月18巻1号112頁）〔強盗致傷〕、仙台家決昭和40・7・31（家月18巻5号106頁）〔強盗致傷〕、福岡家小倉支決昭和41・12・5（家月19巻9号95頁）〔強盗致傷〕、東京家決平成19・6・21（LEX/DB28135460）〔強盗致傷〕、東京家決平成20・3・27（家月61巻12号69頁）〔強盗傷人〕。

(48) 高松高判昭和30・4・27（高刑裁特2巻10号443頁）〔強盗致傷〕、札幌高判昭和32・6・25（高刑集10巻5号423頁）〔強盗傷人〕、大分地判昭和52・9・26（判時879号161頁）〔強盗致傷〕、東京高判昭和52・11・9（刑月9巻11・12号798頁）〔強盗致傷〕、大阪地判昭和57・7・9（判時1083号158頁）〔強盗致傷〕、神戸地判平成26・2・13（LEX/DB25503370）〔財物強盗も含む強盗のみ〕。

(49) 大阪地判平成18・4・10（判タ1221号317頁）〔強盗致傷〕、名古屋地判平成23・6・28（LEX/DB25443790）〔強盗致傷〕。

(50) 東京地判平成13・7・25（判時1809号158頁）〔利益強盗のみ〕。

(51) 大分地判平成24・5・11（LEX/DB25481269）〔強盗致傷〕。ただしもともと売上金強奪目的の暴行が行われた事案であった。

(52) なお、具体的事案が全く分からないものの最終的に強盗傷人が成立するとされた事例として最決昭和40・12・24（裁集刑157号507頁）。また、（同じくやや具体的事実関係が不明であるもの）事前に被告人が被害者から（恐喝的態様で？）受け取っていたキーケースについて、その

可能になるような事案であるといえる。<sup>(53)</sup>すなわち、殺意のない事案においては「取引現場からの債務者の逃走が債権回収をほぼ不可能にする事例」に利益強盗罪の成立は限定されているのであり、通常の契約に基づく債権債務関係の事例において、債務履行を迫られて一時的にも追求を免れるために（殺意無く）暴行を加えた事例には利益強盗罪は認められていないのである。実際、<sup>(54)</sup>債権者による債権者殺害事例について利益強盗罪を否定すべき論拠として、従来から「債権者を殺害したとしても債権そのものが消滅するわけではなく、債権者の相続人からなおも債務履行を請求され得る」<sup>(54)</sup>ことが指摘されていた。このような観点からするならば、単純に債務免脱目的で債権者を殺害した場合のすべてについて利益強盗殺人罪が成立するものと考えべきではなく、当該殺害行為から具体的に「(債務免脱による)利益獲得」の状況が得られることになる事案についてのみ利益強盗殺人罪の成立を認めるべきであると考え。その意味で、「相続人の不存在又は証憑書類の不備等のため、債権者側による債権の行使を不可能もしくは著しく困難ならしめたとき」だけでなく、「履行期の到来又は切迫等のため、債権者側による速やかな債権の行使を相当期間不可能ならしめたとき」にも「財産上不法の利益を得たと解すべき」とする大阪高判昭和59・11・28（高刑集37巻3号438頁）も、当該「履行期の到来の遅延」が財産上の利益と評価できる特殊な事情がある場合に限定したものといえるのである<sup>(55)</sup>（この点で利益詐欺罪に関する最判昭和30・4・8（刑集9巻4号827頁）が「一時債権者の督促を免れたからといって、ただそれだけのことで……財産上の利益

---

後の被害者に対する暴行脅迫によってその反抗を抑圧してダウンジャケット等を強取するとともに、当該キーケースの返還の請求を断念させるなどして、もって財産上不法の利益を得た、という事例として東京高判平成23・4・21（東高刑時報62巻1～12号45頁）〔財物強盗も含む強盗のみ〕。

(53) 安田・前掲百選Ⅱ〔第6版〕79頁、林幹人『刑法各論〔第2版〕』（2007年）212頁。

(54) 平川宗信『刑法各論』（1995年）356頁、大塚仁『刑法概説（各論）〔第三版増補版〕』（2005年）219頁（「……債権者が死亡しても、直ちに債権が消滅してしまうものではないから、債権者を殺害した結果、ごく一時的に債権の追及を免れただけでは、必ずしも利得があったとはいえない……」）、川端博『刑法各論講義』（2007年）268頁、山中・前掲『刑法各論〔第3版〕』315頁など。

(55) ただし、このような基準定立が正しいとしても、当該大阪高判昭和59・11・28の具体的な事案においてこのような「財産上の利益と評価できる特殊な事情がある場合」であったかは疑問視されている（中森喜彦・判例評論319号（1985年）67頁、林・前掲『刑法各論〔第2版〕』213頁、曾根威彦『刑法各論〔第四版〕』（2008年）129頁、西田・前掲『刑法各論第六版』175頁以下）。

を得たものということとはできない」としたことが参考になる）。

## 6. おわりに——さらに検討されるべき課題など

本論文においては、とりわけ日本の利益強盗罪に関する裁判例をもとに、その現状と課題を浮き彫りにするよう努めた。相手方（被害者）の意思に基づかない財物または財産的利益の移転を要することから「被害者の反抗を抑圧するに足る暴行・脅迫」を前提にする強盗罪において、財物が客体であれば「被害者の意思に基づかない財物奪取（占有移転）」は容易に事例として想定できるものの、財産上の利益を客体とする「被害者の意思に基づかない利益移転」については、「利益」の「移転」がどのような状況を前提にして認められるのかが評価しにくい側面がある。結局犯罪類型としては、利益強盗罪が予定する内容には「被害者の瑕疵ある意思による利益移転」の事例が含まれていることを前提にせざるを得ないにもかかわらず、実際にはそのような事例が裁判例としても少数であり、このような犯罪類型としてのアンビバレンツな性質が、利益強盗罪がどのような事例を想定した処罰規定なのかという、犯罪類型の射程自体を曖昧にしているといえる。この点に関しては、そもそも明治40年刑法典の立法の際にも「強盗罪・詐欺罪・恐喝罪の客体に『財産上の利益』を新たに追加すること」のみに主眼が置かれていたことから、結果的には明らかになったといえる。

このような犯罪類型の曖昧さが、利益強盗罪の成立範囲・射程の不明確さにつながり、本来的には利益強盗罪が成立するものとは予定されていなかった事例への成立範囲の拡大の危険性をはらんでいるものと言える。例えば最決昭和61・11・18（刑集40巻7号523頁）は、覚せい剤騙取後の殺害が「窃盗罪又は詐欺罪と2項強盗殺人未遂の包括一罪になる」とした事例である。しかしこのような「財産犯被害者からの『返還請求権』を『暴行・脅迫によって』妨げた場合のすべてに利益強盗罪が成立する」<sup>(56)</sup>のであれば、当然に事後強盗罪（刑法238条）との競合が問題になる。また、近年裁判例において見られるようになった、クレジットカードを入手した上

(56) この点については、林美月子・前掲立教法学79号1頁以下などを参照。



で暴行・脅迫により「銀行口座の暗証番号を聞き出す」行為が「利益強盗罪」であるとする事例においても、「利益を得ることができるようになった状態」そのものを「利益取得」として、(暗証番号を聞き出した時点において)利益強盗(既遂)罪の成立を認めるべきであるかについては疑問なしとすべきではないように考えられる。<sup>(58)</sup>

この点に関して比較法的観点から、ドイツの「強盜的恐喝罪(255条)」においては、詐欺後の保全目的の恐喝行為についてこの「強盜的恐喝罪」の成立が否定された事例があり、日本の「利益強盗罪」の理論的限界づけを明確化するうえでも、このような比較法的観点からの検討も進めていく必要があるものと考えられる。<sup>(59)</sup>

### 【参考資料 1】

日本の刑法典・刑法草案における利益強盗罪(関連)規定

※各表題の右側の括弧内は出典を示す。

「1-資料3」……明治13年刑法典以前のものについては西原春夫＝吉井蒼生夫＝藤田正＝新倉修編著『旧刑法〔明治13年〕日本立法資料全集』の巻号と資料番号を、明治40年刑法典以前のものについては内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕日本立法資料全集』の巻号と資料番号を指す。

「沿革」……倉富勇三郎・平沼騏一郎・花井卓蔵監修、高橋治俊・小谷二郎編、松尾浩也増補解題『増補刑法沿革綜覧』(1990年)

・日本帝国刑法草案(2-資料5)

#### 第 條

脅迫暴行、創傷、毆撃ヲ以テ記名ク〔ノ〕約定書(義務ノ證券)請取書、釋放書

(57) 前掲東京高判平成21・11・16(東高判時報60巻1～12号185頁)など。

(58) この点については、島岡まな・刑事法ジャーナル25号(2010年)50頁、金澤真理「財産上の利益に対する刑罰的保護に関する一考察」『川端博先生古稀祝賀論文集〔下巻〕』(2014年)105頁以下などを参照。

(59) BGH StV 2011, 677.なおドイツ刑法255条の「強盜的恐喝罪(255条)」については、ドイツ刑法研究会「続・ドイツ刑法判例研究(一六)」警察研究59巻8号(1988年)62頁以下〔清水一成執筆〕なども参照。

ヲ強取シ又ハ之ニ因テ或ル物件ヲ得タル者ハ前數條〔注：「暴行ヲ用ヒタル盜罪」〕ニ記セシ刑ニ據テ處斷ス

- ・日本刑法草按 第一稿（1876〔明治9〕年12月）（2-資料7）

第四百七十一條

人ヲ毆擊殺傷セント脅迫シ又ハ現ニ暴行ヲ加ヘテ義務ノ證書若クハ義務ヲ釋放スルノ證書及ヒ收納ノ證書ヲ強取シ又ハ其他ノ物件ヲ與ヘシメタル者ハ前數條ノ例〔注：467条以下は「暴行脅迫ヲ用ヒタル盜罪」〕ニ照シテ處斷ス

- ・校正刑法草案原稿 完（2-資料8）

第 條

暴行脅迫創傷毆擊ヲ以テ讓與義務〔務〕受取釋放ノ證書ヲ強取シ又ハ物件ヲ強取シタル者ハ前數條〔注：「暴行ヲ用ヒタル盜罪（強盜）」〕ノ刑ニ依テ處斷ス

- ・日本刑法草案 第二稿（1877〔明治10〕年6月）（2-資料9）

第四百三十四條

暴行脅迫ヲ用ヒテ義務ノ證書又ハ義務釋放ノ證書及ヒ收納ノ證書ヲ強取シ若クハ其他ノ物件ヲ與ヘシメタル者ハ強盜ヲ以テ論ス

- ・日本刑法草案 完（2-資料10）

第四百二十七條「証書強請罪」

暴行脅迫ヲ爲シテ義務ノ證書又ハ義務釋放ノ證書及ヒ收納ノ證書其他ノ物件ヲ強取シタル者ハ強盜ヲ以テ論ス

- ・日本刑法草案（2-資料13）

（2-資料10と条文の数以外は同じ）

- ・確定日本刑法草案 完（1877〔明治10〕年11月）（2-資料14）

（2-資料10と同じ）

- ・刑法草案審査局第一回刑法草案稿本（4-資料2）

〔削除〕

（・明治13年刑法典390条1項「詐欺取財罪」

「人ヲ欺罔シ又ハ恐喝シテ財物若クハ證書類ヲ騙取シタル者ハ詐欺取財ノ罪ト爲シ二月以上四年以下ノ重禁錮ニ處シ四圓以上四十圓以下ノ罰金ヲ附加ス」

- ・ 明治23年改正刑法草案（1-資料44、沿革129頁）

第三百六十五條

暴行脅迫ヲ用ヒ權利義務ニ關スル證書ヲ作りテ之ヲ交付セシメ又ハ證書ヲ滅盡セシメタル者ハ強盜ヲ以テ論ス

- ・ 明治23年「刑法案説明書」（1-資料45）

「又暴行脅迫ヲ用ヒテ權利義務ニ關スル證書ヲ作り之ヲ交付セシムルカ又ハ既ニ存在スル證書ヲ滅盡セシムル者ハ實際其財物ヲ強取スルト異ナル所之ナル可シ然ルニ現行刑法ニハ此點ニ付キ何等ノ規定ナキヲ以テ改正法ハ特ニ此場合ヲ規定シ現行刑法ノ缺點ヲ補足シタリ（改刑第三百六十五條）」

- ・ 明治28年草案（1895〔明治28〕年12月）（2-資料3）

第二百九十六條

前條ノ方法ヲ以テ不法ニ財産上ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者ハ強盜ヲ以テ論ス

- ・ 明治30年草案（1897〔明治30〕年12月）（2-資料4）

（2-資料3と同じ；296条→300条）

- ・ 明治33年「刑法改正案」2編308条（1900〔明治33〕年始め）（2-資料15）

第二百八十二條（2項）

前項ノ方法ヲ以テ不法ニ財産上ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者又〔亦〕同シ

明治33年「刑法改正案」理由書（2-資料16）

「第二百八十二條ハ現行法第三百七十八條ヲ修正シタルモノニシテ同條ニ於テハ暴行脅迫ニ關スル規定簡ニ過クルカ爲メ往々疑義ヲ生スルノミナラス恐喝ニ因リ賊盜ヲ爲ス場合トノ區別不明ニ陥ルノ虞アルヲ以テ本案ハ新ニ暴行脅迫ノ種類ヲ定メ強盜ノ意義ヲ明ニシタリ又強盜ノ目的物ニ付テモ竊盜ト同一ノ理由ニ基キ明ニ動産タルコトヲ規定シタリ然リト雖モ強盜ノ場合ニ在テハ竊盜ト異ナリ單ニ動産ヲ強取スルノミナラス其他ノ財産上ノ利益ヲモ取得スル場合アルヲ以テ本條第二項ニ於テ之カ規定ヲ設ケタルナリ」

- ・ 明治34年「刑法改正案」（1901〔明治34〕年2月）（3-資料1、沿革200頁）

第二百七十四條（2項）

前項ノ方法ヲ以テ不法ニ財産上ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者亦同シ

- ・明治35年「刑法改正案」2編299条（第16回帝国議會、1902〔明治35〕年1月）（4-資料1、沿革474頁）

（3-資料1と同じ；274条→273条）

- ・明治35年「刑法改正案」（第16回帝国議會衆議院送付、1902〔明治35〕年2月）（5-資料19）

（3-資料1と同じ；274条→273条）

- ・明治35年「刑法改正案」2編298条（第17回帝国議會、1902〔明治35〕年12月）（5-資料44）

（3-資料1と同じ；274条→272条）

- ・明治39年「刑法改正案」2編289条（1906〔明治39〕年10月）（6-資料40）

（3-資料1と同じ；274条→260条）

- ・法律取調委員会委員總會日誌第二七回（明治39年12月26日）（6-資料62）

岡松委員 第二項ヲ「前項ノ方法ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得」云々ト修正シタシ

花井委員 賛成

委員長 採決ス可トスル者大多數ニテ可決ス

- ・明治39年「刑法改正案」2編265条（1906〔明治39〕年12月）（6-資料64、沿革1590頁）  
第二百三十七條

暴行又ハ脅迫ヲ以テ他人ノ財物ヲ強取シタル者ハ強盗ノ罪ト為シ五年以上ノ有期懲役ニ處ス

前項ノ方法ヲ以テ財産上不法ノ利益ヲ得又ハ他人ヲシテ之ヲ得セシメタル者亦同シ

- ・明治40年刑法改正案理由書

「……第二項ハ新ニ設ケタル規定ナリ強盗ノ場合ニ在テハ竊盜ト異ナリ單ニ財物ヲ強取スルノミナラス其他ノ財産上ノ利益ヲモ取得スル場合アルヲ以テ本項ニ於テ其規定ヲ設ケタルナリ……」（6-資料65、沿革2210頁）

cf. 詐欺罪については「……現行法ハ本罪ノ目的物ヲ財物若クハ證書類ト爲スト

雖モ本案ニ於テハ第一項ヲ以テ財物ニ關スル規定ヲ設ケ第二項ニ於テ其他ノ財産上ノ利益ニ關スル規定ヲ設ケタリ其理由ハ強盜ニ付キ述ヘタルトコロト同シ……」

恐喝罪については「……本條ニ於テモ第二百四十七條〔注：詐欺罪の規定〕ト同シク第一項ヲ以テ財物ニ關スル規定ヲ設ケ第二項ヲ以テ其他ノ財産上ノ利益ニ關スル規定ヲ設ケタリ」

【参考資料2】

利益強盜罪関連裁判例一覧

※「何ら問題なく利益強盜罪の成立が認められた事例」も含む。

※○：犯罪成立、×：犯罪不成立

「利益強盜成否」欄で「(○)」とカッコがついている事例は、「利益強盜罪が成立しつつも、それを前提にしてさらに他の犯罪（強盜殺人罪など）が成立した」ことを示す（「関連犯罪」の欄を参照）。逆に「(○)」とカッコがついていない事例は、「利益強盜罪のみが単体で成立した」ことを示す。

		利益強盜成否	関連犯罪	理由および備考
(1) 大判明治43年6月17日 刑録16輯1210頁	刑例体系35(1)(刑法19) 383頁	×	殺人未遂 (○)	債権者殺害
(2) 朝鮮高等法院大正3年8月13日	刑例体系35(1)(刑法19) 383頁	○		「暴行ヲ以テ債権證書ヲ認メシメタルトキハ外形上不法ニ債権ヲ取得シタルモノニシテ強盜罪ヲ構成ス」
(3) 大判昭和6年5月8日 刑集10巻205頁	刑集10巻205頁	(○)	強盜殺人未遂 (○)	タクシンの運賃債務免脱
(4) 東京高判昭和27年8月23日	高判判録34号152頁	(○)	強盜殺人 (○)	領得目的での金員の受託保管者による委託者殺害
(5) 名古屋高金沢支判昭和28年1月31日	高判判録33号100頁、刑集9巻11号2273頁	(○)	強盜傷人 (○)	タクシンの運賃債務免脱（上告棄却）昭和30年10月19日も上告棄却
(6) 高松高判昭和30年4月27日	高刑裁特2巻10号443頁	(○)	強盜致傷 (○)	無銭飲食の飲食代金免脱
(7) 名古屋高金沢支判昭和30年9月6日	高刑裁特2巻18号942頁	(○)	強盜殺人未遂 (○)	債権者殺害の事例、「債務者が債権者を殺傷したからといってつねに強盜殺傷人が成立するものではない」
(8) 仙台高判昭和31年10月13日	高刑裁特3巻22号1063頁	(○)	強盜殺人未遂 (○)	タクシンの運賃債務免脱、「暴行、脅迫を加えてその反抗を抑圧し、支払を請求しない旨の意思表示をさせて、支払を免れる場合はもちろん」
(9) 札幌高判昭和32年6月25日	高刑集10巻5号423頁、高刑裁特4巻14・15号328頁、ジュリス ト140号67頁	(○)	強盜傷人 (○)	無銭飲食の飲食代金免脱、「238条2項は処分行為不要」

(10)	最判昭和32年9月13日	刑集11巻9号2263頁、ジュリスト142号63頁、裁刑判120号357頁	高橋幹男・最高裁判所判例解説(昭和32年度)447頁、全口正義・法ゼミ33号(1958年)78頁、藤尾彰・刑法の判例(第二版)(1973年)249頁、香川達夫・刑法判例百選II各論(第二版)(1984年)76頁、平川宗信・刑法判例百選II各論(第四版)(1997年)74頁、高橋則夫・刑法判例百選II各論(第五版)(2003年)74頁、安田拓人・刑法判例百選II各論(第6版)(2008年)78頁、林幹人・刑法判例百選II各論(第7版)(2014年)82頁、野澤允・刑法判例百選II各論(第8版)(2020年)80頁	(○)	強盗殺人未遂(○)	債権者殺害の事例、「処分行為不要」
(11)	福高家決昭和33年1月11日	家月10巻2号88頁		○		タクシナーの運賃債務免脱
(12)	仙台地判昭和33年3月20日	一審刑集1巻3号399頁		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(13)	東京高判昭和33年7月10日	東高判時報9巻7号186頁、刑集13巻5号848頁		(○)	強盗傷人(○)	タクシナーの運賃債務免脱〔横浜地判昭和32年12月3日の控訴審、上告審の最決昭和34年5月22日も上告棄却〕
(14)	東京高判昭和33年10月30日	東高判時報9巻10号272頁		(○)	強盗傷人(○)	タクシナーの運賃債務免脱
(15)	盛岡地一圓支判昭和34年4月22日	下刑集1巻4号1075頁		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(16)	山口地岩国支判昭和34年4月30日	下刑集1巻4号1150頁、家月12巻3号178頁		(○)	強盗致傷(○)	タクシナーの運賃債務免脱
(17)	松江地判昭和34年8月25日	下刑集1巻8号1832頁		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害
(18)	浦和地判昭和34年9月16日	下刑集1巻9号2015頁、判時203号6頁		×	財物強盗(○)	米軍構成員が米軍所有車での運送を運転手に拒絶されたので拳銃を突き付けたところ運転手が逃じ、自分で当該車を運転した事例、「かような劣務の提供自体を…財産上不法の利益とみることは困難である」
(19)	神戸地判昭和34年9月25日	下刑集1巻9号2069頁、判時205号33頁		×	詐欺(○)、殺人(○)	無銭飲食による騙取後の殺人を強盗殺人とせず、詐欺と殺人の併合罪とした
(20)	横浜地横須賀支判昭和34年10月26日	家月12巻11号204頁		(○)	強盗傷人(○)	タクシナーの運賃債務免脱

(21) 静岡地判昭和34年11月12日	下刑集1 卷11号240頁、判時211号29頁	殺人(○)	×	飲食後に同行した女給を殺害した事例、当該女給をいわずに付けた馬と認定せず、債務免脱目的を否定した
(22) 名古屋高判昭和35年4月11日	下刑集2 卷3・4号357頁	強盗予備(○)、利益詐欺(○)	×	タクシースの運賃債務免脱の強盗の着手がないとされた事例、しかし運転の継続を利益詐欺と評価、両者は併合罪
(23) 東京家決昭和35年5月13日	家月12巻7号135頁	強盗脅人(○)	(○)	タクシースの運賃債務免脱
(24) 最判昭和35年8月30日	刑集14巻10号1418頁、裁集刑135号111頁	強盗殺人(○)	(○)	麻薬購入資金として委託された金員の返還請求免脱〔広島高判昭和34年4月3日の上告審〕
(25) 名古屋地判昭和35年11月8日	判時247号33頁	強盗致傷(○)	(○)	タクシースの運賃債務免脱、財物奪取は未遂
(26) 名古屋高判昭和35年12月26日	高刑集13巻10号781頁	強盗脅人(○)	(○)	白タク乗車した者が運送料金支払い免脱のため運転者に暴行を加えて逃走した事例
(27) 大阪高判昭和36年3月28日	下刑集3 卷3・4号208頁	強盗殺人(○)	(○)	盗品の換価代金であることを知りつつ現金の消費寄託を受けた者が返還を免れる目的で寄託者を殺害した事例
(28) 京都地判昭和37年4月11日	下刑集4 卷3号255頁	強盗殺人(○)	(○)	タクシースの運賃債務免脱、財物も奪取
(29) 東京地決昭和37年7月3日	家月15巻3号181頁	強盗脅人(○)	(○)	タクシースの運賃債務免脱
(30) 東京高判昭和37年8月7日	東高判時報13巻8号207頁	強盗致傷(○)	×	山林所有者に暴行脅迫を加えて山林の伐採を承諾させた事例、「法律上又は事實上財産上不法の利益の取得があったと認め得る場合であることを要する」
(31) 宇都宮地筋木支決昭和39年3月5日	家月16巻7号99頁	強盗致傷(○)	(○)	タクシースの運賃債務免脱
(32) 仙台高判昭和40年2月19日	下刑集7 卷2号105頁	強盗致傷(○)	(○)	タクシースの運賃債務免脱
(33) 盛岡家決昭和40年4月26日	家月18巻1号112頁	強盗致傷(○)	(○)	タクシースの運賃債務免脱
(34) 東京高判昭和40年5月21日	高刑集18巻3号175頁、東高判時報16巻5号107頁、判タ178号143頁	強盗殺人(○)	(○)	タクシースの運賃債務免脱+金銭奪取を強盗殺人の包括一罪とした〔横浜地判昭和39年10月12日の控訴審〕



(35) 仙台家決昭和40年7月31日	家月18巻5号106頁		(○)	強盗致傷 (○)	タクシニーの運賃債務免脱
(36) 最決昭和40年12月24日	裁集刑157号307頁		(○)	強盗殺人 (○)	「強盗犯が被害の結果を生じさせたときは財産上不法の利益を得ることができなくとも強盗傷人既遂となる」
(37) 岐阜地高山支判昭和41年5月25日	下刑集9巻5号691頁		(○)	強盗殺人 (○)	債権者殺害、財物も奪取
(38) 福岡家小倉支決昭和41年12月5日	家月19巻9号95頁		(○)	強盗致傷 (○)	タクシニーの運賃債務免脱、財物も奪取
(39) 広島地判昭和43年12月24日	判時548号105頁、判タ229号264頁		(×)	強盗強姦 (○)	売春婦への強姦事例で売春代金免脱を利得と評価せず(金品奪取から強盗部分を認定)
(40) 大分地判昭和52年9月26日	判時879号161頁	小西秀宣・研修361号(1978年)59頁、中森嘉彦・昭和53年度重要判例解説(ジュリスト683号)(1979年)189頁	(○)	強盗致傷 (○)	無銭飲食の飲食代金免脱、「詐欺と利得強盗は併合罪(無銭飲食後の強盗犯意)」
(41) 東京高判昭和52年11月9日	刑月9巻11・12号798頁、東高判時報28巻11号135頁		(○)	強盗致傷(○)、詐欺(○)	無銭飲食の飲食代金免脱、無銭飲食について詐欺罪成立
(42) 大分地中津支判昭和53年1月31日	判時922号127頁		(○)	財物強盗(○) → 強盗殺人(○)	債務を免脱するとともに財物も奪った事例
(43) 浦和地判昭和53年12月12日	判時922号123頁	平本喜祿・研修369号(1979年)53頁	(○)	強盗殺人 (○)	支払い免脱目的での債権者殺害
(44) 大阪地判昭和57年7月9日	判時1083号158頁、判タ486号683頁		(○)	強盗致傷 (○)	無銭飲食の飲食代金免脱
(45) 東京高判昭和57年7月13日	判時1082号141頁	津呂英雄・研修414号(1982年)57頁	(○)	強盗傷人 (○)	タクシニーの運賃債務免脱、財物も奪取、債務免脱および財物奪取後の暴行行為のみへの加担を強盗傷人と評価
(46) 大阪高判昭和57年7月30日	判タ481号156頁		×		債権者殺害の事実を檢察側が主張したが、自白調書の信用性を否定して無罪とした
(47) 大阪地判昭和59年2月27日	判タ525号206頁		(○)	強盗殺人 (○)	支払い免脱目的での債権者殺害、財物も奪った事例(控訴審は(48))
(48) 大阪高判昭和59年11月28日	高判集37巻3号438頁、判時1146号158頁、判タ555号344頁	中森嘉彦・判例評論319号(1985年)64頁、内田文昭・判タ562号(1985年)65頁、米澤慶治・研修442号(1985年)45頁、河村博・捜査研究34巻6号(1985年)21頁	(○)	強盗殺人 (○)	〔(47)大阪地判昭和59年2月27日の控訴審〕支払い免脱目的での債権者殺害〔「債権行使不可能もしくは著しく困難」のほか、履行期の到来又は切迫等のため債権者側による遅やかな債権行使を相当期間不可能ならしめた〕も利益である〕

(49) 福岡高判昭和60年 8月29日			(×)		財物強盜 (○) → 強盜殺人未遂 (○)	[上告審は (52)]
(50) 浦和地判昭和61年 3月27日	判タ626号222頁		(○)		強盜殺人 (○)	債権者殺害
(51) 福岡高判昭和61年 7月17日	判タ618号176頁		(○)		強盜殺人未遂 (○)	〔(52) 最決昭和61年11月18日の計画者が被告人〕
(52) 最決昭和61年11月18日	刑集40巻7号523頁、裁集判244号389頁、判時1216号142頁、判タ626号93頁	大谷實・法ゼミ888号(1987年)91頁、安廣文夫・ジュリスミス1880号(1987年)93頁、古田佑紀・研修464号(1987年)63頁、林美月子・法学教室80号(1987年)126頁、中森嘉彦・判例評論342号(1987年)55頁、只木誠・法学新報94巻3=5号(1987年)171頁、堀見淳・中南法学28巻1号(1987年)61頁、石原明・昭和61年度重要判例解説(ジュリスミス)887号(1987年)163頁、林美月子・判例セレクト87(1988年)29頁、林幹人・警察研究59巻6号(1988年)47頁、安廣文夫・法曹時報41巻12号(1989年)287頁、小森得雄・刑法判例百選II各論(第四版)(1997年)72頁、大山弘・刑法判例百選II各論(第5版)(2003年)72頁、岩間康夫・刑法判例百選II各論(第6版)(2008年)76頁、辰井聡子・刑法判例百選II各論(第7版)(2014年)80頁、本庄武・刑法判例百選II各論(第8版)(2020年)82頁	(○)		強盜殺人未遂 (○)	〔(49) 福岡高判昭和60年8月29日の上告審〕 嘗てい知歸取後の殺害が窃盜罪又は詐欺罪と2項強盜殺人未遂の包括一罪になる
(53) 鹿児島地判昭和62年 2月10日	判タ637号234頁		(○)		強盜殺人 (○)	債務免服目的での欺罔による自殺〔控訴審の福岡高宮崎支判平成元年3月24日も控訴棄却〕
(54) 広島高判昭和63年 1月26日	高刑裁速昭和63年125頁		(○)		強盜殺人 (○)	債権者殺害
(55) 横浜地判昭和63年12月14日	判タ691号160頁		(○)		強盜殺人未遂 (○)	相続人の被相続人殺害(被告人は相続人)

(56) 東京高判平成元年2月27日	高判集42巻1号87頁、 東高判時報40巻1～4 号10頁、判タ691号158頁	高語道彦・研修491号(1989年) 83頁、高語道彦・警察学 論集42巻5号(1989年)154頁、林 敏人・判例セレクト89 (1990年)35頁、前原 捷一郎・判タ737号(1990 年)31頁、前田雅英・警 察学論集63巻10号(2010 年)153頁	×(破棄 差戻)	殺人未遂(○)、財 物強盗未遂(○)	相続人の被相続人殺害(被告人は相続人の共同正犯者)
(57) 横浜地判平成2年2月15日	(公刊物未登載、判タ 737号33頁参照)		×	債権者殺害、財物も奪取	相続人の被相続人殺害(被告人は相続人の共同正犯者)
(58) 最判平成5年9月21日	裁集刑262号421頁		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(59) 浦和地判平成6年11月18日	判タ887号263頁		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(60) 浦和地判平成11年9月29日	判時1699号164頁、判タ 1056号281頁		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(61) 東京地判平成13年7月25日	判時1899号158頁、LEX/ DB28085261		○	強盗殺人(○)	理髪店の代金債務免除
(62) 大阪高判平成13年10月5日	LEX/DB28075270		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(63) 神戸地裁路支判平成13年10月31日	LEX/DB28075299		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(64) 福岡地判平成14年4月11日	LEX/DB28075564		(○) × II	財物強盗(○) × II	タクシースターの運賃債務免除、財物も奪取、現金およびタクシースター強取と支払免除は包括一罪
(65) 東京地判平成14年7月23日	LEX/DB28135201		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(66) 東京地判平成14年9月10日	LEX/DB28135216		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(67) 神戸地裁路支判平成14年9月18日	判タ1124号296頁、LEX/ DB28085093		(○)	強盗殺人(○)	タクシースターの運賃債務免除、財物も奪取
(68) 松山地判平成14年9月26日	LEX/DB28085100		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(69) 京都地判平成14年11月7日	LEX/DB28085158		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、出会い系サイトで知りあったとの肉関係の対面の残金債務の支払い、免除目的(財物奪取目的は否定)
(70) 大津地判平成15年1月31日	判タ1134号311頁		(○)	強盗殺人未遂(○)	闇金業者からの貸金債務の支払い、免除目的の殺害を2項強盗殺人未遂とした
(71) 大阪地判平成15年9月26日	LEX/DB25410519		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害

(72) 25日	仙台地判平成16年3月25日	LEX/DB28095476	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(73) 年5月17日	福岡地小倉支判平成16年5月17日	LEX/DB25410578	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害
(74) 1日	仙台地判平成16年11月1日	LEX/DB25410610	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(75) 29日	神戸地判平成16年11月29日	LEX/DB25410613	(○)	強盗殺人未遂(○)	ガソリン騙取後の代金免脱目的の暴行の事案、詐欺と2項強盗殺人未遂は混合的包括一罪
(76) 1日	仙台地判平成17年3月1日	LEX/DB28105183	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(77) 26日	神戸地判平成17年4月26日	判時1904号152頁、判タ1238号343頁	×	殺人(○)、[一部被告人について]強盗(○)	実質的経営者殺害による会社の経営権取得、「経営上の権益」は財産上の利益にあたらぬ
(78) 年6月2日	静岡地沼津支判平成17年6月2日	LEX/DB28135234	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(79) 19日	函館地判平成17年7月19日	LEX/DB28105298	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(80) 8日	甲府地判平成17年12月8日	LEX/DB28115010	(○)	強盗殺人未遂(○)	債権者殺害
(81) 10日	大阪地判平成18年4月10日	判タ1221号317頁	(○)	強盗致傷(○)	ガソリン騙取後の代金免脱目的の暴行の事案、詐欺と強盗致傷は包括一罪(併合罪とする検察官の主張を排斥)
(82) 26日	札幌地判平成18年4月26日	LEX/DB28115206	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、業務上横領後の殺害による債権者免脱、両者は併合罪
(83) 9月27日	さいたま地判平成18年9月27日	LEX/DB28115386	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害
(84) 21日	東京家決平成19年6月21日	LEX/DB28135460	(○)	強盗致傷(○)	タクシースターの運賃債務免脱、財物奪取は未遂
(85) 28日	神戸地判平成19年8月28日	(公刊物未登載、研修724号111頁以下参照)	(○、ただし未遂)	強盗殺人(○)	預金口座から預貯金の払い戻しを受け得る地位
(86) 31日	千葉地判平成19年10月31日	LEX/DB28145011	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(87) 27日	東京家決平成20年3月27日	家月61巻12号69頁、LEX/DB25460062	(○)	強盗殺人(○)	タクシースターの運賃債務免脱、財物奪取は未遂

(88) 8日	佐賀地判平成20年7月	LEX/DR25420919	指宿信・速報判例解説(法学セミナール増刊)4号(2009年)167頁、飯倉香奈・法セミ653号(2009年)124頁	×	殺人(○)	債権者殺害の事例において、債務免脱目的が認定できなかつた(控訴審は(91))
(89) 8日	大阪地判平成20年8月	LEX/DR28145419		(○)	強盗致死(○)	タクシニーの運賃債務免脱、詐欺罪と2項強盗致死罪は包括一罪
(90) 9日	名古屋高判平成21年3月9日	高判裁速平成21年178頁、LEX/DR25471615		(○)	強盗殺人(○)	共謀での風俗店従業員が経営者を殺害し、同店の営業を継続した事案、債権者殺害(売上金返還免脱)、財物も奪取(什器備品および所持金)
(91) 25日	福岡高判平成21年3月25日	LEX/DR25450862		(○)	強盗殺人(○)	〔88〕佐賀地判平成20年7月8日の控訴審]債権者殺害、途中からの債務免脱目的、それ以前の殺人未遂と強盗殺人は混同的包括一罪
(92) 5月7日	さいたま地判平成21年5月7日	LEX/DR25441437		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害
(93) 25日	静岡地判平成21年5月25日	LEX/DR25451164		×	殺人(○)	借金を申し込んだところ口論となって被害者を殺害した事案、財物奪取目的も債務免脱目的も認められなかつた
(94) 16日	最判平成21年6月23日	裁集刑296号883頁		(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害、財物も奪取
(95) 16日	東京高判平成21年11月16日	東京判時報60巻1~12号185頁、高判裁速平成21年138頁、判時2108号158頁、判タ1337号280頁	高岡まな・刑事法ジャーナル25号(2010年)50頁、古宮久枝・研修741号(2010年)33頁、前田雅英・警察学論集463巻10号、(2010年)153頁、豊田兼彦・法セミ677号(2011年)125頁、四條北斗・東北学院論集72号(2011年)100頁、伊東研祐・平成23年度重要判例解説(2012年)157頁、足立友子・判例セレクト2011〔1〕(2012年)33頁、足立友子・成城法学81号(2012年)141頁、内海朋子・横浜国大経済法学21巻3号(2013年)229頁、森永真綱・判例評論652号(2013年)30頁、佐藤結美・北大法学論集64巻2号(2013年)110頁、吉川友規・同志社法学65巻6号(2014年)279頁、四條北斗・大阪経大論集65巻1号(2014年)147頁、田山聡美・判法判例百選Ⅱ各論〔第8版〕(2020年)84頁	○	住居侵入(○)、窃盗(○)、強姦(○)、強姦わいせつ(○)	預金口座から預貯金の払い戻しを受け得る地位

(96) 17日	千葉地判平成22年9月17日	LEX/DB25461106	○(○) (○)	財物強盗(○)、強盗殺人未遂(○)	タクシースの運賃債務免脱、2件目は財物も奪取(裁判員裁判)
(97) 21日	東京高判平成23年4月4日 号45頁	東京高判時報62巻1～12	(○)	財物強盗(○)	物品を喝取した際の恐喝の故意が認定できず、返還請求を断念させた点で利益強盗成立(他の財物強盗と包括一罪)
(98) 年6月21日	静岡地判平成23年6月21日	LEX/DB25480334	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害(裁判員裁判)(控訴審の東京高判平成24年7月10日も控訴棄却、上告棄却)
(99) 月28日	名古屋地判平成23年6月28日	LEX/DB25443790	(○)	強盗致傷(○)	ガソリン騙取後の代金免脱目的の暴行の事案
(100) 年1月26日	福岡地小倉支判平成24年1月26日	LEX/DB25483108	(○)	強盗致傷(○)	金品強奪目的も併存してのタクシースー運転手への脅迫で金品は奪えなかったが運賃債務を免脱
(101) 2日	金沢地判平成24年3月2日	LEX/DB25480441	(○)	強盗殺人(○)	債権者殺害(裁判員裁判)
(102) 月19日	鹿児島地判平成24年3月19日	判タ1374号242頁	×	殺人(○×2)、窃盗	家賃の請求に対して殺害した事例について、強盗目的が認定できなかつた(裁判員裁判)
(103) 11日	大分地判平成24年5月11日	LEX/DB25481269	(○)	強盗致傷(○)	ラブホテルの利用代金債務免脱、もともと売上金強奪目的の暴行
(104) 22日	青森地判平成24年6月22日	LEX/DB25482347	(○)	財物強盗(○)	タクシースーの運賃債務免脱、財物も奪取
(105) 4日	福岡高判平成24年7月4日	LEX/DB25482188	(○)	強盗殺人(○)	タクシースーの運賃債務免脱、財物も奪取(福岡地小倉支判平成24年2月9日の控訴審)
(106) 11日	前橋地判平成24年9月11日	LEX/DB25482711	(○) (○)	強盗殺人(○)、強盗殺人未遂(○)	債権者殺害、強盗殺人未遂は財物も奪取(裁判員裁判)
(107) 4日	福岡高判平成24年10月4日	LEX/DB25483398	(○)	強盗致傷(○)	タクシースー運転手に包丁を突き付けての走行を役務の提供として利得強盗とした(熊本地判平成24年6月1日の控訴審)
(108) 4日	鳥取地判平成24年12月4日	LEX/DB25500373	(○) (○)	強盗殺人(○)、強盗殺人(○)	債権者殺害(裁判員裁判)(控訴審の広島高松江支判平成26年3月20日も控訴棄却、上告審の最判平成29年7月27日も上告棄却)
(109) 25日	仙台高判平成25年4月25日	刑集69巻2号269頁	×		キャバクラ店の共同経営者の殺害の事案について、キャバクラ店の利権を得たことは評価しなかつた事案(他の事実から財物強盗殺人補助を認定)

(110)	神戸地判平成26年2月13日	LEX/DB25503370		(○)	財物強盗 (○)	飲食代金免脱、財物も奪取、強盗一罪
(111)	宇都宮地判平成26年3月3日	LEX/DB25503130		(○)	強盗殺人 (○)	債権者殺害、財物も奪取（裁判員裁判） 〔控訴審の東京高判平成26年7月2日も控訴棄却、上告審の最決平成26年10月28日も上告棄却〕
(112)	和歌山地判平成26年3月20日	LEX/DB25505509		(○)	強盗殺人 (○)	旅館の宿泊代金免脱、財物も奪取（裁判員裁判） 〔控訴審の大阪高判平成26年11月28日も控訴棄却、上告審の最決平成27年4月2日も上告棄却〕
(113)	神戸地判平成26年5月16日	LEX/DB25504091		(○)	強盗殺人 (○)	債権者殺害（裁判員裁判）
(114)	京都地判平成26年7月14日	LEX/DB25504433	門田成人・法学会セミナー718号 (2014年) 105頁	(○)	強盗殺人 (○)	携帯電話の返還免脱、財物も奪取（控訴審の大阪高判平成27年3月17日）も控訴棄却〕
(115)	さいたま地判平成26年8月8日	LEX/DB25504632		(○)	強盗殺人、未遂 (○)	債権者殺害、強盗殺人は財物も奪取、同一被害者に対する強盗殺人未遂と強盗殺人を併合罪に（控訴審は〔120〕）
(116)	名古屋地判平成26年9月19日	LEX/DB25504830		(○)	強盗致傷 (○)	タクシースの運賃債務免脱（裁判員裁判）
(117)	那覇地判平成27年3月5日	LEX/DB25560357		(○)	強盗致傷 (○)	タクシースの運賃債務免脱
(118)	広島高判平成27年3月26日	LEX/DB25506232		(○)	強盗致死 (○)	預金口座、財物も奪取〔広島地判平成26年9月10日の控訴審〕
(119)	広島高判平成27年3月30日	LEX/DB25506231		(○)	強盗殺人 (○)	預金口座、財物も奪取〔広島地判平成26年10月24日の控訴審〕
(120)	東京高判平成27年4月23日	LEX/DB25540506、東高判時報66巻1～12号45頁		(○)	強盗殺人、未遂 (○)	債権者殺害、強盗殺人は財物も奪取、同一被害者に対する強盗殺人未遂と強盗殺人を併合罪にした〔(115) さいたま地判平成26年8月8日の控訴審、上告審の最決平成27年9月16日）も上告棄却〕
(121)	広島高判平成27年6月30日	LEX/DB25541524		(○)	強盗殺人 (○)	預金口座、財物も奪取〔広島地判平成26年12月2日の控訴審〕
(122)	さいたま地判平成27年8月6日	LEX/DB25541165		(○)	強盗殺人 (○)	債権者殺害（裁判員裁判）
(123)	福岡地判平成27年8月7日	LEX/DB25540883		×	暴行（免許）	強盗の事前共謀なし（裁判員裁判）

(124) 広島地判平成28年5月27日	LEX/DB25543483		強盗殺人 (○)	強盗の包括一罪（裁判員裁判）〔控訴審の広島高判平成28年10月11日も控訴棄却〕	債権者殺害、財物も奪取、強盗の包括一罪（裁判員裁判）〔控訴審の広島高判平成28年10月11日も控訴棄却〕
(125) 津地判平成28年6月21日	LEX/DB25543387		強盗殺人 (○)		債権者殺害（裁判員裁判）
(126) 札幌地判平成28年6月24日	LEX/DB25448056		強盗殺人 (○)		債権者殺害（裁判員裁判）〔控訴審は(127)〕
(127) 札幌高判平成28年9月27日	LEX/DB2554200		強盗殺人 (○)		債権者殺害〔(126)札幌地判平成28年6月24日の控訴審、上告審の最決平成29年8月21日も上告棄却〕
(128) 福島地郡山支判平成29年2月7日	LEX/DB25546890		強盗致死 (○)		預金口座、財物も奪取
(129) 福岡地小倉支判平成29年2月24日	判タ1455号100頁		×		「反抗を抑圧する程度の暴行脅迫」が、解放後の債務免除につながらないとした事例〔控訴審は(135)〕
(130) 福島地郡山支判平成29年3月24日	LEX/DB25545591		強盗致死 (○)		預金口座、財物も奪取
(131) 広島地判平成29年5月26日	LEX/DB25546416		強盗殺人 (○)		債権者殺害（裁判員裁判）〔控訴審の広島高判平成29年10月24日も控訴棄却、上告審の最決平成30年2月5日も上告棄却〕
(132) 福島地郡山支判平成29年6月6日	LEX/DB25546438		強盗致死 (○)		預金口座、財物も奪取
(133) 仙台高判平成29年7月13日	LEX/DB25546891		強盗致死 (○)		預金口座、財物も奪取〔(128)福島地郡山支判平成29年2月7日の控訴審〕
(134) 福島地郡山支判平成29年7月27日	LEX/DB25549834		×		強盗の共謀が認定できず
(135) 福岡高判平成29年9月19日	高判集70巻3号1頁、判タ1455号92頁	安田拓人・法教463号(2019年)138頁、本田稔・法セミ772号(2019年)121頁、南郷晋太郎・研修854号(2019年)19頁、芳木泰事・開事法ジャーナル61号(2019年)142頁、佐藤拓磨・令和元年度重要判例解説(2020年)150頁	×		〔(129)福岡地小倉支判平成29年2月24日の控訴審〕控訴側の控訴を棄却
(126) 京都地判平成29年11月7日	判時2901号89頁、LEX/DB2549086		強盗殺人未遂 (○)		債権者殺害（裁判員裁判）〔控訴審の大阪高判令和1年5月24日も控訴棄却〕
(137) さいたま地判平成30年2月6日	LEX/DB25549659		×		殺意および強取の意思が認定できず〔裁判員裁判〕〔ただし控訴審の東京高判平成31年2月8日で破棄差戻〕



(138) 仙台高判平成30年3月6日	LEX/DB25549835	×	傷害致死 (○)	(134) 福島地郡山支判平成29年7月27日の控訴審
(139) さいたま地判令和2年1月8日	LEX/DB25565687	(○)	強盗殺人 (○)	債権者殺害 (裁判員裁判)
(140) 長野地松本支判令和2年7月20日	LEX/DB25566651	(○)	強盗殺人 (○)	債権者殺害、財物も奪取 (裁判員裁判)
(141) 福島地郡山支判令和2年10月14日	LEX/DB25567124	(○)	強盗殺人 (○)	債権者殺害