

## 主 文

原判決を破棄する。

被告人を懲役六年に処する。

押収されているナイフ一挺（昭和二三年押第一二一六号の一）及び白マスク二個（同押号の二及び三）はいずれもこれを没収する。

## 理 由

弁護人岸達也上告趣意第一点について。

しかし、原審引用の証拠、殊にA、B、並びにC等に対する司法警察官の各訊問調書の記載によれば、被告人等は共謀して強盗の目的でD方に侵入したのであるが、はじめは家人が就眠していたのに乗じ、ひそかに箆笥その他から衣類等を取り出し得たのであるが、その間に、家女Cが目をさました為、同女に対し交々「静かにしる騒ぐな」「動くときピストルを撃つぞ」「金を出せ」などと脅し、或はナイフを示めして同女を畏怖せしめた上、さきに取り集めてあつた金品を持ち同家を立去つたものであることを推断し得るのである。そして右の事実によれば、被告人等はDの保管にかかる財物の所持を侵奪し了らないうちに、家人が目をさましたのでこれに暴行脅迫を加えて畏怖させた上、その侵奪を完了して、これを強取したものであると見るべきであつて、論旨の主張するように、「竊盜財物ヲ得タル後脅迫ヲ為シタル迄ニシテ脅迫ト財物ノ取得トノ間因果関係ナシ」とはいいい得ないのである。所謂原審認定の事實は原判決挙示の証拠に照らしこれを肯認し得るといふべきである。論旨は畢竟事實審である原審の自由裁量に属する事實認定を非難するに帰着し上告適法の理由とならない。

同第二点について。

住居侵入の罪は故なく人の住居又は人の看守する邸宅、建造物若しくは艦船に侵入し又は要求を受けてその場所から退去しないことによつて成立するものであつて、

犯人の身分により構成され又は刑の輕重を來たすべき犯罪ではない。唯犯人と被害者との間に、特別な身分關係 例へば親子の關係 が存在するようなときは、かかる身分關係のない者の場合よりも、その侵入が「故なく」為されたものでないと見るのを相当とする場合が比較的多いであろうといひ得るに過ぎない。本件において、原審は「被告人が第一審相被告人等三名と共謀して、当時出奔していた実父D方に、共犯者にはその実父の家であることを告げず、午後一時三〇分頃強盜の目的を以て侵入した」との事實を認定しているのである。この場合、もし被告人が家出したことを後悔して父に謝罪するつもりで涙の帰宅をしていたものとすれば、たといかかる深夜戸締りを破つての侵入であつたとしても、父にとつてそれは迷える羊の帰還であり、心からの歡喜そのものであつたかも知れないのであつて、もとより住居侵入罪の成立しよう筈はないのである。しかし、これが強盜の目的で、しかも共犯者三名をも帯同して深夜家宅内に侵入したとあつては、たといそれが嘗ては自らも住み慣れたなつかしい実父の家であるとしても、父としても、世間としても、これを目して正当な「故ある」家宅の侵入とは認めえないであろう。されば原審の確定した被告人等の右所為は、数人共同して住居侵入罪を実行した場合に該当すること勿論であつて、刑法第一三〇条第六〇条により問擬せらるべきものなのである。しかるに、原審は右事實を認定しながら刑法第六〇条を適用せず、犯人の身分により構成すべき犯罪行為に加功したその身分なき者をなお共犯とする同法第六五条第一項を適用したのは論旨主張の通り擬律の錯誤あるものといわざるを得ない。原判決はこの点において全部破棄を免れ得ないのである。

よつて刑訴第四四七条第四四八条に従つて、原審の確定した事實に法律を適用すれば、被告人の所為の中住宅侵入の点は刑法第一三〇条第六〇条に、強盜の点は同法第二三六条第一項第六〇条に各該当するが右両所為はその間手段結果の關係があるから同法第五四条第一項後段第一〇条により重い強盜罪に従ひ、その所定刑期範

囿内で被告人を懲役六年に処し、主文第三項掲記の物件は本件犯行の用に供したものであつて犯人以外の者に属しないから同法第一九条第一項第二号第二項によりいずれもこれを没収すべきである。よつて主文の通り判決する。

この判決は裁判官全員の一致した意見である。

検察官 安平政吉関与

昭和二三年十一月二五日

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官	岩	松	三	郎
裁判官	沢	田	竹	治郎
裁判官	真	野		毅
裁判官	斎	藤	悠	輔