

## 序 文

刑法理論の中で、共犯論の領域ほど議論が分かれ、その論点が対立し、数多くの考え方が錯綜している分野は、ほかに類を見ないといわれている。これは、わが国のみならず、世界各国においても、このような状態に近いともいえる。

本書「刑法における多数関与犯の理論」は、法学博士・金子正昭教授が、日夜精魂を傾けてまとめたものである。特に解釈論的視座による判例の分析、検討については、多数の、さまざまな日本における判例を、徹底的に分析して解明につとめている。これは、日本の刑法学において、極めて貴重な研究である。

現代社会では、複数の人たちが、何らかの形でかかわり合いながら、一つの犯罪が成立するという、いわゆる犯罪の成立要因が、かなり複雑に重なり合っている場合が非常に多くなっている。共犯論の混乱は、このような場合、現行共犯規定をどのように解釈するかという共犯規定の問題と、単独正犯と共犯行為との関係を、どのような視点から捉えるかという共働問題とが、複雑にからみ合っているところに、現代の共犯論の混迷があるとされている。

共犯論の中心的な問題点として、実行行為の一部しか担しなかったり、あるいは実行行為そのものを行わない背後者をどのように把握するかについて、金子教授は現代までの判例の流れの中から、「これらの行為者を総称して間接行為者の行為性」として把握し、客観主義刑法理論に対して、問題提起している。

また、判例の分析、検討にあたって、金子教授は「学説が判例をどのように評価しているか」について、最大の留意を払って、学説と判例との妥当性についても論評を加えて、「判例は生きた法である。現実の犯罪事実を認定し、これに法律を適用することによって社会秩序の維持を図るところに判例の使命がある。そうであれば、判例の分析、検討作業においても解釈論的視座のみならず、量刑論的視座をも考慮すべきではないか」と、一般に、学説は解釈論と量刑論を区別しての研究がなされていることに対して疑問を投げかけ、「むしろ、判例の分析、検討作業においては、量刑論的視座こそ重要視すべきではないか」

との提言には、かなりの説得力がある。

副論文として「オットー・トゥリフテラー著『オーストリア刑法学(総則)』」を翻訳しているが、統一的正犯概念は、すでにオーストリア刑法で立法化されている。この研究を、さらに進めることによって、わが国の共犯論の今後の展開に大きく貢献するものと思われる。金子教授の今後の研究に大きな期待を寄せるものである。

平成 5 年 12 月 28 日

経済学部長 中 牟 田 茂 雄