

只木ゼミ春合宿第2問弁護レジュメ

文責：4班

I. 反対尋問

- 5 1. 「学説の検討」における b-3 説の検討で、「ある特定の事情について知っていた者と知らなかった者とが共犯関係にあった場合、不合理な結論が導かれることになる」の「不合理な結論」とは具体的にどういうことなのか。
2. 「学説の検討」における c 説の検討で、介在事情が行為と結果間の因果の流れを阻んでいるか否かの判断が必要とする根拠は何か。
- 10 3. 「早まった死」が構成要件の結果としてとらえられているが、その根拠は何か。

II. 学説の検討

まず、検察側が採用する危険の現実化説(c 説)について、この説では、実行行為の危険性は、行為時および行為後に存在したすべての事情を基礎に客観的に判断すべきだとしているところから、ここでいうところの「危険」は、「科学法則上の危険」を意味していると解せる。しかし科学的危険は程度を付しうる概念であり、どの程度の危険が重大で因果関係が肯定されるのかは、科学法則から明らかになるわけでないし、危険がいかなるプロセスを経て現実化した場合に因果関係を肯定するかも、科学法則的に明らかにするのは不可能である。また、そもそも刑法上の因果関係は、構成要件該当性を確定するための定型的・類型的判断である。ゆえに、事後の具体的な事情から行為の危険性や寄与度を判断するのは因果関係の機能から外れている。

15

20

以上の理由から、危険の現実化説(c 説)は妥当ではない。そこで弁護側は折衷的相当因果関係説(b-3 説)を採用する。

なぜなら因果関係は行為者にとって偶然的なものを帰責の範囲から除外するために必要なものであり、また、構成要件は責任類型として責任非難の前提となるものであるから¹、行為当時に行為者が認識していた特別な事情をも判断の基礎とする折衷説が妥当であるからである。確かに、客観的であるべき因果関係の存否について行為者の主観を判断の基礎におくのは妥当でないという批判があるが、刑法は社会通念上偶然とは言えない結果について行為者に責任を問い、一般予防及び特別予防の効果を指すものと解すべきであるから、一般人にとっては偶然のように見えても、行為者にとって必然であるものについては因果関係を認めるべきである。また、本問のように行為後に介在事情が存在した場合、折衷説は行為時の事情を基礎とするため、行為後の因果経過を考慮しえないとする批判もある。しかし、刑法上の因果関係は実行行為から経験上予測される結果を構成要件の結果として評価するものであり、その範囲で行為後の介在事情を考慮することで妥当な結論を導くこ

25

30

¹ 大谷實『刑法総論講義〔新版第4版〕』（成文堂、2012年）206頁。

とができる²。

Ⅲ. 本問の検討

第1. Xの罪責について

- 5 1. (1) Xはプラスチック製洗面器の底や革バンドでAの後頭部を多数回殴打した。かかる暴行行為によってAは内因性高血圧性橋内出血を引き起こし、その結果Aは脳出血により死亡している。かかる行為についてXに殺人罪(199条)が成立するか。
- 10 (2) Aの死はXの行為によって発生したといえるか。前提として、Xの行為の後のYの角材での殴打行為は、b-3説に立つ弁護側では一般人が認識・予見可能であった、もしくは行為時にXが認識・予見していたとはいえず、基礎事情からは排除されるとする。
- 15 また、一般人であればプラスチック製洗面器の底や革バンドのような危険性のない物で数回殴られただけでは恐怖心による心理的圧迫によって死に直結するような内因性高血圧性橋内出血を発症するほどの重い高血圧症状は生じないだろう。プラスチックは重量も軽く、形状も丸みを帯びており、革バンドは柔らかいためこれらでたたいて致命傷
- 20 になるような物質ではないからである。そして、仮に高血圧状態に陥ったとしても、橋の血管は太く簡単に出血するようなものではない。
- よってAにはXの当該行為によって内因性高血圧性橋内出血に至ってしまうような特異な体質があったといえる。弁護側はb-3説に立っており、Aのかかる体質を一般人が認識・予見可能であった、もしくは行為時にXが認識・予見していたとはいえず、これを
- 25 Aの死とXの当該行為との間の因果関係の判断の基礎事情から排除する。
- すると、Xがプラスチック製洗面器の底や革バンドでAの後頭部を多数回殴打した行為とAの死との間の因果関係を判断することになるが、前述の通り、プラスチック製洗面器や革バンドが持つ凶器性は低く、Aの死とXの当該行為との間の因果関係は相当と言えず、認められない。
- 30 (3) したがって、Xのかかる行為について殺人罪(199条)は成立しない。
2. (1) では、Xのかかる行為について傷害罪(204条)は成立するか。
- (2) Xの実行行為によってAの生理的機能は害され、Xは「人の身体を傷害した」といえる。また、Xには暴行の故意(38条1項本文)も認められる。
- (3) したがって、検察側の検討同様Xは傷害罪の構成要件に該当しているといえるため、
- 35 Xには傷害罪(204条)が成立する。
3. (1) 次に、Xの、Aを1kmほど離れた住宅街の駐車場まで自動車で運び、同所に放置し立ち去った行為について、保護責任者遺棄致死罪(219条)が成立しないか。
- (2) たしかに、検察側の主張通りXは昏倒したAを自動車に乗せていることから先行行為があり、かつ要扶助者の生命の安全を支配できる地位にあるといえるから保護義務が認められる。

² 大谷・前掲 208 頁。

また、要扶助者 A を駐車場という危険な場所に遺留したまま立ち去った X の当該行為は置き去りであるといえ、「遺棄」に当たる。

X の遺棄の後に A は死亡しているため結果が発生している。しかし X の当該行為と A の死亡結果との間に因果関係が認められるか。前述のように Y の行為については基礎事
5 情から排除する。

A には簡単に内因性高血圧性橋内出血に陥ってしまう特異な体質があったといえる。よって b-3 説に立つ弁護側では A のかかる体質を一般人が認識・予見可能であった、もしくは行為時に X が認識・予見していたとはいえず、A が橋脳出血を起こしていたことは A の死と X の当該行為との間の因果関係の判断の基礎事情から排除する。

10 すると、A の遺棄行為から A の死の結果が発生したことは相当と言えず、因果関係は否定される。

(3) よって X には保護責任者遺棄致死罪(219 条)ではなく、保護責任者遺棄罪(218 条)が成立する。

4. 以上より、X は傷害罪(204 条)と保護責任者遺棄罪(218 条)の罪責を負い、保護責任者遺
15 棄罪は傷害罪に吸収される。

第 2. Y の罪責について

1. Y がうつぶせに倒れている A の頭部を角材で数回殴打した行為について、A は脳卒中を起こしたことにより生理的機能が害され傷害の結果が発生したといえ、傷害罪(204 条)が成立する。

20 2. (1) ここで、Y の実行行為ののちに A は死に至っているが、Y の行為について傷害致死罪(205 条)は成立するか。

(2) Y の行為と A の死の間の因果関係を判定する場合においても、弁護側は b-3 説を採用する。そもそも、A の死は X の行為による内因性高血圧性橋内出血に加えて Y の角材での殴打行為が存在したことによって発生したものであるが、b-3 説によると一般人にも、
25 行為時の Y にも A の内因性高血圧性橋内出血は認識・予見不可能であったといえる。したがって、A が橋脳出血を起こしていたことは、Y の殴打行為と A の死との間の因果関係の判断の基礎事情から排除する。

そして、Y が A の頭を殴打するのに用いた角材であるが、角材そのものの材質は、鉄やコンクリートなど他の材質に比べても、また、人骨の強度と比較してもさほど硬いものであるとはいえず、
30 そのような強度の角材で数回殴打した程度では、人の脳内に傷害を及ぼすことになるとは言えず、かかる Y の行為と A の死との間に因果関係は相当と言えず、認められない。

3. 以上より、Y には傷害致死罪(205 条)は成立せず、傷害罪(204 条)が成立する。

35 IV. 結論

X は A に対する傷害罪(204 条)を負う。

YはAに対する傷害罪(204条)を負う。

以上