

## I. 反対尋問

- 5 (1) X及びYの殺人の故意認定について、Xは当該暴行行為を行った後に住宅街のコンビニの駐車場に置き去りにし立ち去っていることから殺人の故意を認定しているが何を根拠にこう考えているのか、そしてYについても「腹いせに殴った」というところから殺人の故意の認定に至ったが、何を根拠にこう考えているのか。
- 10 (2) Xの使った凶器、すなわちプラスチック製洗面器及び革ベルトの殺人罪に当たるといえる危険性が高いのか。

## II. 学説の検討

### a 説(条件説)

15 刑法における因果関係は発生した結果を構成要件的结果として実行行為に帰属するための要件であり、その機能は社会通念上偶然に発生したとみられる結果を刑法的評価から除去し、犯罪の成立ないし処罰の適性を図ることにある。

条件説は「AなければBなし」という条件公式をとる説である。この説をとると実行行為と構成要件的结果との間に事実的なつながりである条件関係が認められ、結果が異常な経過をたどったときでも、その内容を検討することなく因果関係を肯定し不当な結論にな

20 ってしまふことが出てくる。したがって弁護側はこの説を採用しない。

### b 説(原因説)

原因説とは結果に対する諸条件のうち何らかの標準を設けて原因と条件を区別し、その原因と結果との間に因果関係があるとする説である。しかしこの説も諸条件の中から原因

25 を区別し一個の条件のみを摘出してこれを原因とするのは実際上不可能である。したがって弁護側はこの説を採用しない。

### c 1 説(主観的相当因果関係説)

主観的相当因果関係説は、行為者が認識・予見し得えた事情をもとに因果関係を判断する説。これについては一般人が認識・予見しえたことについては判断の基準にしえないため経験則上偶然的結果でないものまで排除してしまうことになり妥当ではない。したがって

30 弁護側はこの説を採用しない。

### c 2 説(客観的相当因果関係説)

35 この説は因果関係を行為者の認識から切り離し純粋に客観的立場から因果関係を把握す

ることを目指し、裁判の時に立って、行為の当時に存在したすべての客観的事情、および、行為後に生じた事情のうち行為当時一般人が予見可能であった事情をもとに因果関係を判断するというもの。しかし行為当時、一般人も知ることができず行為者自身も知らなかった特殊な事情をも考慮に入れるのは社会通念上偶然的結果というべきものについても  
5 広く因果関係を認めることになり相当因果関係説の趣旨に反する。したがって弁護側はこの説を採用しない。

### c 3 説(折衷的相当因果関係説)

この説は行為の当時に行為者が認識していた特別の事情及び一般人が認識しえた一般的  
10 事情を基礎として因果関係を判断する方法である。これに対し因果関係の存否は客観的な問題であり、行為者の主観面を判断に入れてはいけないという批判もある。しかし、因果関係は行為と結果の結びつきでるところ行為は客観と主観の統合体だから主観が因果関係の存否に影響することについて不合理というのは短絡的であり妥当ではない。また、因果  
15 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行為当時に行為者が認識した特別の事情を判断の基礎とすることは妥当である。したがって弁護側はこの説を採用する。

### d 説(危険の現実化説)

この説は条件関係の存在を前提に行為の危険が結果に現実化したときに刑法上の因果関係を認めるとする説である。相当因果関係説と違いこの説は判断基底に限定を加えないことが特徴である。この説では具体的な判断基準として①介在事情の異常性の高さ②介在事情の結果への寄与度の大きさ③実行行為の危険性の高さの三つを基準とし、それぞれ①は  
20 低ければ、②は小さければ、③は高ければ因果関係が認められやすくなる。もっとも危険の現実化説は、実行行為性の危険性は、行為時及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としているところから、いうところの危険とは科学法則上の危険であるといえる。そして科学的危険は程度を付しうる概念であり、「極めて危険」や「重大な危険」と言われるのはそのためである。しかしどの程度危険が重大で因果関係の肯定に結びつくかは科学法則から明らかになるものでない。因果関係の理論は科学的真理を明らかにするためのものでなく処罰の適性にとって、どの範囲の結果を行為に帰属させるのが  
25 合理的であるか追及するためのものである。したがって刑法上の因果関係は行為と結果の事実関係をあきらかにしたうえで、一般の国民からみてその結果をその行為に帰属させることが相当であるという相当性の判断が核心となるのである。したがって危険の現実化説で因果関係をはかるのは妥当でないとして、弁護側はこの説を採用しない。

35

## Ⅲ. 本問の検討

第1、 Xの罪責について。

1、 XはAの後頭部をプラスチック製の洗面器の底及び革バンドによって多数回殴打、その後意識喪失状態のAを1km離れた住宅街の駐車場に放置し立ち去った。これについて傷害罪(204条)が成立しないか。

5 2、 (1)XはAの後頭部をプラスチック製の洗面器の底及び革バンドで多数回殴打している。ここで実行行為が殺人罪(199条)としての危険性を有しているのではないかと考えられる。そもそも実行行為とは、特定の構成要件的结果発生の現実的危険性を有する行為であるところ、確かに人体の急所である後頭部を殴打することは危険性の高い行為ではあるといえる。しかし本件で使用されたのは比較重くなく、硬さも決して硬いものではないプラスチックと革素材のものである。したがって殺人罪の危険性のある行為というには凶器がその危険性を有している物と言えない。また本件結果を引き起こしたのは凶器による暴行ではなく、それによって引き起こされた恐怖心による心理的圧迫などによる血圧の上昇による脳出血であり実行行為の危険性は殺人のそれを構成するに足りないといえる。したがってXの行為は「人の身体」を当該行為により「傷害」したので条文上の構成要件を満たし傷害罪が成立するようにも思える。

10 (2)しかし本問においてはXの実行行為後にYによる介入事情が存在する。このような場合Xの行為とAの死亡という結果との間に因果関係を認めてもよいか問題となる。なお本問における因果関係の検討においては条件関係の存在を前提に行為の当時に行

15 為者が認識していた特別の事情及び一般人が認識しえた一般的事情を基礎として判断する。まずXにおいてYの介入行為が起こることを認識していたかであるがこれについてはなかったといえる。次に一般人がYの介入行為を認識しうるかということもできないといえる。したがって本問において当該因果関係は認められない。したがって因果関係が肯定できるのは「傷害」の範囲までである。

25 3、 では故意(38条1項本文)についてはどうか。おもうにXは「傷害」の故意はあったが、「殺人」の故意まではなかったと考えられる。その根拠として凶器の危険性と犯行の場所的問題の2つがある。まず、凶器についてだが、本件で用いられたのが人を殺すには弱すぎるものを用いているということである。もう1つの場所的根拠についてはAを遺棄した場所が殺人の故意があったとしたならば人に見つかりやすすぎる場所にすてているということである。この2点から殺人の故意はあったとは言えずXには「傷害」の故意

30 ではあったといえる。

4、 違法性阻却事由、責任性阻却事由は特にない。

5、 よってXのAに対する傷害罪(204条)が成立する。

第2、 Yの罪責について。

35 1、 Yは駐車場に倒れているAの頭部を角材で数回殴打した。これについて傷害罪(204条)が成立するか。

- 2、(1)実行行為の危険性については角材(130cm×4 cm×5 cm)という割と長く硬いもので倒れていて無抵抗のAを殴るという殺人罪の実行行為を満たすものといえ、結果についても死亡という結果となっており殺人罪の構成要件的结果を満たす。
- (2)もっとも本問におけるAの直接的な死因を形成したのはXによる暴行である。このときYの行為と結果との間に因果関係を認めてもよいか。思うに一般人において倒れている者を見て死にかけているとまではいかなくても危険な状態にあることは分かると考えられる。またYについても「誰がやったのかは知らないが」と言っており誰かによってAが攻撃を受けたこと理解しているため危険な状態にあることを認識できているといえる。したがって因果関係は肯定する。
- 5
- 10 3、もっともYには殺人罪の故意があったか。思うにYは日々Aに対しうらみはあったものの、「何発か殴っておこう」と思っただけであり、また殴る回数についても何十発ではなく数発という殺人の故意を肯定するには少なすぎるものである。したがって故意についても傷害までにとどまる。
- 4、違法性阻却事由、責任制阻却事由は特にない。
- 15 5、よってYのAに対する傷害罪(204条)が成立する。

#### IV. 結論

X、YにはAに対する傷害罪(204条)が成立する。

以上