

## I. 反対尋問

- 5 1. 検察レジュメ 3 頁 12 行目において「介在事情の異常性をいかに処理するのが不明確である点を克服している」とあるが、行為の危険性を判断する以上、介在事情の異常性の判断は不可欠のように思えるが、なぜこのように言い切れるのか。
2. 検察レジュメ 3 頁 2 行目において「行為時に存在した全事情を判断基底に入れてしまうと…条件説の結論と同様になってしまう」とあるが、本レジュメでは実行行為に内在する危険を考慮する際に考慮事情を限定する等の記載がないように思われる。もし行為時の全事情を判断基底に入れて考慮したとするならば上記と同様の批判が当てはまるのではないか。
- 10 3. 検察レジュメ 3 頁 7 行において因果関係の趣旨が行為から生じた偶然的結果を排除して処罰範囲の適正を画する点にあるため、行為者の主観を考慮する事はかかる趣旨に反しないように思える。にもかかわらず、なぜ折衷の因果関係説で判断の際に行行為者の認識していた事実を基礎に入れる事が問題となるのか。
- 15

## II. 学説の検討

### A 説(条件説)について

- その行為がなかったならばその結果は発生しなかったであろうという条件関係が存在する限り、刑法上の因果関係が認められるとする説<sup>1</sup>。検察側と同様の理由により採用しない。
- 20

### C 説(危険の現実化説)について

- 「行為の危険性が結果へと現実化したか否か」を基準とする説。この説は、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されるべきだとして、いうところの「危険」は、「科学法則上の危険」つまり科学的危険を意味している。しかし、どの程度の危険が重大で因果関係の工程に結びつくかは、科学法則から明らかになるものではなく、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ことは不可能である。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り、一般人ないし社会通念から見て、その行為から結果の発生することがありうるか否かの判断を重視するのである。事後の具体的な事情から行為の危険性ないし寄与度を判断するのは、定型的な構成要件該当性の判断ではなく、この説は構成要件の定型性を無視するものであり、妥当ではない<sup>2</sup>。
- 25
- 30

<sup>1</sup> 大谷實『刑法講義総論[新版第4版]』(成文堂,2012年)202頁。

<sup>2</sup> 大谷・前掲書 222頁以下。

## B 説(相当因果関係説)について

その行為からその結果が発生することが経験上一般的であるときに限って因果関係が肯定されるとする説<sup>3</sup>。

### 5 B-1 説(主観的相当因果関係説)について

本人が予見したか又は本人の能力に照らして予見し得べかりし範囲を以て因果関係の限界とする説<sup>4</sup>。この説によれば、行為者が認識・予見しえなかった事情については、一般人が認識・予見しえた場合でも判断の基礎とすることができないから、この場合にも因果関係が否定されることになり、経験則上偶然的結果でないものまでも排除してしまう点で、  
10 判断の基礎として狭すぎる<sup>5</sup>。検察側と同様の理由も加えて、弁護側はこの説を採用しない。

### B-2 説(客観的相当因果関係説)について

裁判の時点(裁判官の立場)に立って、行為当時に客観的に存在したすべての事情および  
15 行為後に生じた事情のうち一般人にとって予見可能であった事情を判断の基礎とする説。行為当時の事情に関して、一般人も知ることができず、行為者も知らなかった特殊の事情をも考慮に入れるのは、社会通念上偶然的結果といふべきものについても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。また、この説は元来裁判時における  
20 事後予測を建前とするのだから、行為後に発生した事情についてもすべて判断の基礎とすべきであり、これを一般的な予見可能性を基準として限定しようとするのは理論的に一貫しない<sup>6</sup>。したがって弁護側はこの説を採用しない。

### B-3 説(折衷的相当因果関係説)について

行為の当時に行為者が認識していた特別の事情および一般人が認識しえた一般的感情  
25 を基礎として因果関係を判断する説。そもそも因果関係は行為者にとって偶発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もなるのであるから、行為当時に行為者が認識した特別の事情をも判断の基礎とするのが妥当である<sup>7</sup>。したがって、弁護側はこの説を採用する。

## 30 III. 本問の検討

### 第1. 甲の罪責

<sup>3</sup> 井田良『講義刑法学・総論[第2版]』(有斐閣,2018年)132頁以下。

<sup>4</sup> 宮本英脩『宮本英脩著作集第3巻[刑法大綱]』(成文堂,1985年)63頁。

<sup>5</sup> 大谷・前掲書207頁。

<sup>6</sup> 同上。

<sup>7</sup> 同上。

1. 甲の、Aの頭部を洗面器の底や皮バンド等で滅多打ちにした行為について傷害致死罪(刑法[以下法令名略]205条)が成立しないか。

(1) 「傷害」(204条)とは、人の生理的機能を侵害することをいう。甲はAの頭部を洗面器の底や皮バンド等で滅多打ちにし、それによってAに内因性高血圧性橋脳内出血を起こさせ、意識不明の状態に陥らせているため、Aの生理的機能を侵害しており、「傷害した」といえる。また、Aは「死亡」している。

(2) もっとも、甲の上記行為とAの死亡までに、乙の角材でAの頭部を殴打する行為が介在している。かかる場合に因果関係が認められるか問題となる。

ア. そもそも、因果関係とは、実行行為と構成要件的结果との間にある一定の原因と結果の関係をいう。そして、因果関係が認められるためには、条件関係の存在を前提に、一般人の社会生活上の経験に照らして通常その行為から結果が発生することが「相当」と認められる必要がある。

イ. 本件において、甲の上記行為がなければAは死亡しなかったため、条件関係は認められる。

では、相当性は認められるか。前述の通り、甲の上記行為とAの死亡までに、乙の角材でAの頭部を殴打する行為が介在している。これについて、甲は自己の上記行為時に、深夜0時頃という時間に、南港にある建築会社の資材置場という場所に通常人が通ることは認識しえない。また、日頃からAを痛めつけてやりたいと思っていた乙が角材で、倒れているAの頭部を殴打することも通常認識しえない。よって、上記介在事情は、甲の上記行為時に、行為者たる甲及び一般人も認識しえず、偶発的な事情に過ぎない。そのため、かかる介在事情は判断の基礎から除かれる。

甲の上記行為は、たしかに、Aの頭部を洗面器の底や皮バンドで殴打しているものの人の死亡結果を発生させるものとは通常考えられない。よって、一般人の社会生活上の経験に照らして通常甲の上記行為からA死亡結果が発生することは「相当」とはいえない。

(3) したがって、因果関係は認められない。

(4) もっとも、甲は自己の上記行為によってAの生理的機能を侵害することを認識、認容しているため、「傷害」の故意(38条1項本文)は認められる。

2. 以上より、甲の上記行為につき、傷害致死罪は成立せず、傷害罪(204条)が成立するとどまる。

## 第2. 乙の罪責

1. 乙の、角材でAの頭部を数回殴打した行為について傷害致死罪(205条)が成立しないか。

(1) 「傷害」とは前述の通りであるところ、乙の上記行為はAの内因性高血圧性橋脳内出血を拡大させているため、Aの生理的機能を侵害しており、「傷害した」といえる。また、それによってAは死亡している。

(2) では、乙の実行行為と A の死亡結果との間に因果関係は認められるか。これについて、前述の通り、判断する。

ア. 本件において、乙及び一般人は乙の上記行為時に A が内因性高血圧性橋脳内出血していることは認識しえない。よって、A が内因性高血圧性橋脳内出血していることは判断の基礎から除かれる。

そして、乙の上記行為は、建築会社の資材置場にある角材という頑丈で殺傷能力の高いもので人の枢要部たる頭部を数回殴打しており、人の死亡結果を発生させるものである。よって、一般人の社会生活上の経験に照らして通常甲の上記行為から A 死亡結果が発生することは「相当」といえる。

10 イ. したがって、因果関係は認められる。

(3) では、故意は認められるか。本罪は基本犯たる傷害罪の結果的加重犯であり、かかる場合基本犯の故意が認められればそれで足りる。

本件において、乙は日頃から A を痛めつけてやりたいと思っており、自己の上記行為によって A の生理的機能を侵害することを認識、認容しているため、「傷害」の故意が認められる。よって、本罪の故意も認められる。

15

2. 以上より、乙の上記行為につき、傷害致死罪が成立する。

#### IV. 結論

甲の行為につき、傷害罪(204 条)が成立する。

20 乙の行為につき、傷害致死罪(205 条)が成立する。

以上