

I. 事実の概要

- 5 (1) 甲は、雑居ビルの4階にあるバーの従業員であり、本件当時、同店内で接客等の仕事をして
いた。乙は、同店で客として飲食していた。
- (2) Vは、客として飲食していたが、代金支払の際、クレジットカードでの決済が思うようにで
きずいらだった様子になり、残額の支払について話が見つかないまま、同店の外に出た。
- (3) 甲は、Vの後を追って店外に出て、本件ビルの4階エレベーターホールでVに追い付き、午
10 前6時50分頃から午前7時10分頃までの間、4階エレベーターホールでVの背部を蹴って、
3階へ至る途中にある階段踊り場付近に転落させ、床に仰向けに倒れているVの顔面を拳や灰皿
の蓋で殴るなどした(第1暴行)。
- (4) 甲は、Vから運転免許証を取り上げて、同店内にVを連れ戻し、飲食代金を支払う旨の示談
書に氏名を自書させ、運転免許証のコピーを取るなどした。
- 15 (5) Vは、しばらく同店内の出入口付近の床に座り込んでいたが、午前7時49分頃、突然、走
って店外へ出て行った。これを見た同店従業員Aは、直ちにVを追いかけ、本件ビルの4階から
3階に至る階段の途中で、Vを取り押さえた。
- (6) 乙は、午前7時50分頃、電話をするために本件ビルの4階エレベーターホールに行った際、
午前7時54分頃までにかけて、Vの顔面、頭部、胸部付近を踏み付けた上、サッカーボールを蹴
20 るようにVの頭部や腹部等を数回蹴り上げるなどした(第2暴行)。
- (7) Vは、午前8時44分頃、病院に救急搬送されたが、翌日午前3時54分頃、急性硬膜下血腫
に基づく急性脳腫脹のため死亡した。第1暴行と第2暴行は、そのいずれもがVの急性硬膜下血
腫の傷害を発生させることが可能なものであるが、Vの急性硬膜下血腫の傷害が第1暴行と第2
暴行のいずれによって生じたのかは不明である。
- 25 甲及び乙の罪責について述べよ。

参考判例：最決平成28年3月24日刑集70巻3号1頁

II. 問題の所在

- 30 本件において、甲と乙には共謀の意思連絡がないため、同時傷害の特例(207条)を検討すること
になるが、傷害致死罪(205条)にも同条の適用があるか。この点、207条の「傷害」に致死が含ま
れるか否か問題となる。

III. 学説の状況

ア説(肯定説¹)

- 35 207条にいう「傷害」には致死結果までをも含み、傷害致死罪にも同時傷害の特例の適用を認
め、暴行と傷害の間の因果関係のみならず、死亡結果までの因果関係についても挙証責任の転換
を認めるとする見解。

¹ 前田雅英『刑法各論講義[第7版]』(東京大学出版、2020年)33頁。

イ説(否定説²)

207 条にいう「傷害」とはその文言通り傷害のみであり、同条による挙証責任の転換は、暴行と傷害との間の因果関係についてのみであるとする見解。

5

IV. 判例

最判昭和 26 年 9 月 26 日刑集 5 卷 10 号 1937 頁

[判決の要旨]

「原判決は本件傷害致死の事実について被告人外二名の共同正犯を認定せず却って二人以上の者が暴行を加え人を傷害ししかもその傷害を生ぜしめた者を知ることはできない旨判示していること原判文上明らかなところであるから、刑法二〇七条を適用したからといって、原判決には所論の擬律錯誤の違法は存しない。」

[引用の趣旨]

検察側の採用する肯定説に親和的な判例であるため。

15

V. 学説の検討

207 条が規定された実質的理由は、暴行の同時犯の場合に、因果性の立証を厳密に要請すると、国民の妥当と考える処罰範囲と齟齬が生じるという点にある。

そうだとすれば、結果の立証の困難性という点では傷害致死の場合でも異なるところはなく、傷害致死も 207 条が想定する範囲内にあると言えるから、「傷害」には致死までもを含めるべきである³。

よって検察側はイ説を採用せず、ア説を採用する。

VI. 本問の検討

25 1. 甲の第 1 暴行と乙の第 2 暴行につき、傷害致死罪(205 条)が成立しないか。

(1) 「暴行」(208 条)とは、人に対する不法な有形力の行使をいい、第 1 暴行と第 2 暴行は「暴行」にあたる。

(2) 「傷害」(204 条)とは人の生理機能の不良な変更をいい、本件において V は急性硬膜下血腫に基づく急性脳腫脹を負っているから、「傷害」結果が発生している。

30 (3) V は死亡している。

(4) 因果関係について、V は甲と乙いずれの暴行により死亡したか不明であるため、暴行と死因となった傷害との因果関係が問題となる。もっとも、同時傷害の特例(207 条)の適用により、傷害の共同正犯と見做され、両者は V の致死の責任を負わないか。

ア. 上記論点につき、検察側はア説を採用するところ、傷害致死罪にも 207 条の適用が認められる。

35

イ. 同条の要件は、①「2 人以上で」②意思連絡なく③同一人に対して暴行すること、④傷害の

² 大谷實『刑法講義各論[新版第 5 版]』(成文堂、2019 年)36 頁。

³ 前田雅英『刑法各論講義[第 7 版]』(東京大学出版、2020 年)30 頁。

原因たる暴行が特定できないこと、⑤各暴行が傷害を生じさせうる危険性を有すること、⑥同一の機会に暴行が行われたことである。

(ア) 甲と乙は二人で意思連絡無く V に対し暴行している(①②③充足)。

5 (イ) V の急性硬膜下血腫の傷害は、第 1 暴行と第 2 暴行のいずれによって生じたのかは不明である(④充足)。

(ウ) 第 1 暴行と第 2 暴行は、そのいずれもが V の急性硬膜下血腫の傷害を発生させることが可能なものであった(⑤充足)。

(エ) ⑥について、同一の機会とは厳密な意味で同時である必要はなく、順次に暴行が行われた場合でもよい。もっとも、同時犯の暴行の時間的・場所的接着性を要する。

10 本件において、第 1 暴行は午前 6 時 50 分頃から午前 7 時 10 分頃までの間、第 2 暴行は午前 7 時 50 分頃から午前 7 時 54 分頃までにかけて行われているところ、第 1 暴行と第 2 暴行の時間差は 40 分のみであるから、時間的接着性が認められる。また、第 1 暴行と第 2 暴行はいずれも雑居ビル 4 階のエレベーターホールで行われているところ、場所的接着性も認められる。

よって、第 1 暴行と第 2 暴行は同一の機会に行われたといえる(⑥充足)。

15 エ. したがって、207 条の要件を満たし、傷害致死罪の共同正犯の例となる(60 条)。

(5) 構成要件的故意(38 条 1 項本文)とは、客観的構成要件該当事実の認識・認容をいう。傷害致死罪は傷害罪の結果的加重犯であるところ、傷害の故意があれば足り、致死結果の認識・認容は不要である。

本件において、甲と乙には傷害の故意が認められる。

20 2. 以上より、甲と乙の各暴行につき傷害致死罪が成立する。

VII. 結論

甲と乙は傷害致死罪の罪責を負う。

以上