

※ 添削オプションをご利用の方は、必ず、会員番号を記入してから、スキャンしてください。

設問1 乙の罪責

(1) 乙は、PTA役員会で、A高校2年生の数学を担当する教員が、甲の顔を殴った旨を報告し、調査¹と発言している。しかし、甲が教員から顔を殴られた、というのは、甲のうそである²。そこで、乙は名誉毀損罪(刑法230条)が成立しない。

(2) 概、乙は、PTA役員会にて、直接丙の名前をあげていない。しかし、A高校2年生の数学を担当する教員は丙だけであつたから、乙のPTA役員会での発言は、丙についてのことであることが、関係者には分かるものであつた³。

230条は、①公然性 ②事実の摘示 ③人の名誉を毀損すること ④故意を要件とする。①は、不特定多数⁴に対することである。この要件を、伝播可能性⁵により判断する。甲がたいてい、限定的に特定多数者に対する事実の摘示であつても、そこから、不特定多数に伝播する可能性があれば、公然性といふからである。②は、230条校におてあり、その事実の有無は問題とならない。摘示した事実が虚偽であつても、②要件の摘示は成る。③は、名誉とは、社会的地位を指し、社会的評価を害する場合に、この要件を満たす⁶。④故意とは、③に対する故意を要する。

上記各要件を満たすが、検討する。

(3) 乙は、保護者4名、校長1名が出席するPTA役員会で、丙が甲の顔を殴ったことを指摘している。5名に特定した3名に対する発言であるから、公然性が否定されると思ふ。しかし、乙は、事件事実を徹底的に言問ひあつたことを伝えている。調査方法に指示等がない調査方法の1つとして、生徒や他教員の間を取り調査が考えられる。この場合、丙が甲を殴ったという事実が、A学校中に伝播する可能性は十分に認められる。したがって、伝播可能性があるから、①を充足する。

注釈の一覧 :刑法.pdf

ページ:1

番号 : 1	作成者 : sns1	タイトル : ノート注釈	日付 : 2023/08/29 17:37:01
ここで「うそ」と指摘する意味は何ですか。			
番号 : 2	作成者 : sns1	タイトル : ノート注釈	日付 : 2023/08/29 17:37:18
この段落も何のために記載されていますか。			
番号 : 3	作成者 : sns1	タイトル : ノート注釈	日付 : 2023/08/29 17:37:53
正確に。「対する」何でしょうか。			
番号 : 4	作成者 : sns1	タイトル : ノート注釈	日付 : 2023/08/29 17:38:15
「伝播可能性」では足りません。この概念を説明下さい。			
番号 : 5	作成者 : sns1	タイトル : ノート注釈	日付 : 2023/08/29 17:38:58
「害する」ことまで必要ですか。危険犯では？			
番号 : 6	作成者 : sns1	タイトル : ノート注釈	日付 : 2023/08/29 17:39:44
「徹底的に調査すべき」という事実が伝播可能性との関係で何か意義がありますか？			

2. 次に、両が甲を殴ったという事実は、甲の言である。しかし、事実の摘示は、

真実の否は問題ではないから、②要件も充足する。

3. 又、乙の事実の摘示は、両の社会的評価は害されたといえる。両は校長に

対し、甲に暴力を振るふことを否定している。しかし、当分間、授業終了まで

甲・乙への接触を禁止されている。授業を禁止されたことで、他の教員や生徒

からは、両が甲を殴ったことが真実であると認識されるおそれがある。両の教師としての社会的地位や評価が害されることは明らかであるから、③を充足する。

4. 乙は、甲の言を真実であると信じているにもかかわらず、故意に否定した。これは、

乙は、甲の言を信じる一方で、両に対する個人的な恨みも無暗に目的も存在した。

したがって、乙は事実が真実であると誤信していたとしても、両の社会的評価を害する

意図を存在したことは、故意は、否定できない。④

3. 以上お、①～④要件も全て充足する。

(4) 乙には、他に違法性や責任が阻却される事由はない。

よって、乙に、各該両に対する名誉毀損罪が成立する。

番号:1 作成者:snsd1 タイトル:ノート注釈 日付:2023/08/29 17:40:37

実際害されたことを論じるべき場面ではないです。害する可能性がある（危険犯）を意識ください。

番号:2 作成者:snsd1 タイトル:ノート注釈 日付:2023/08/29 17:41:42

刑法の体系をどのように理解されているのかわかりませんが、目的は関係ないと思います。構成要件該当事実の認識と解する見解を前提にしています。

設問2 甲の罪責

① 甲は、乙が崖から落ちた直下の岩場に転落の危険が迫っていたと認識しながら

乙を救助する行為を一切行わずに去った。甲の一連の行為について、

(1) 不作為におよぶ殺人未遂罪、(2) 保護責任者遺棄罪のいずれが認められるか。

② (1) を先に検討する。不作為犯が認められるには、不作為により、作為

結果と同価値の結果が生ずることも要する。具体的には、作為義務の有無

及び、結果回避可能性により判断する。作為義務は、排他的状況の

有無や保護責任の有無を考慮して判断する。結果回避可能性は、

作為の容易性や結果回避の現実性を考慮して判断する。

2. 本件について、甲は、乙の息子である。また、乙が倒れていた場所は、草に

覆われており、小道や馬場駐車場からは、倒れている乙は見えないところであった。

さらに、甲が乙を発見した時刻は、午後10時30分頃である。その時間帯の同

場所は、街灯がなく、車や人の出入りがほとんどない。また、乙が倒れていた

甲を以て他に乙を救助できる者は周りにいなかった状況であるから、甲に乙を

救助する作為義務があったとみる。

3. 次に結果回避可能性について、甲が乙を発見した時点では、乙の怪我は

軽傷であり、その怪我により乙が死亡する危険はなかった。乙は崖の近くで

倒れていたが、甲は乙を安全な場所へ避難させることが容易であり、

それにより、乙が崖下に転落することを確実に防止できた。したがって、結果回避

可能性も認められる。

③ ついて、甲は、乙が崖下に転落することを認識していた。本件崖は、5メートル

高土であり、下は岩場である。乙は軽傷とはいえ、頭をコンクリートブロックに

番号:1 作成者:snsd1 タイトル:ノート注釈 日付:2023/08/30 10:48:06

せっかく上で、作為義務の判断のための要素を上げているのに、ただ事実を指摘するだけの当てはめになっています。規範に照らした当てはめをしましょう。

強く打ちつけており、意識がはきりしていない状況であった。再び意識を取戻したときに、崖下に転落する可能性は十分に^{ある}~~あり~~、~~転落して死する~~死する危険も~~あり~~。上記状況において、甲は、乙をその場に放置し、乙が転落して死する危険が~~あり~~たことと認識していたといえるから、殺意も否定できない。

したがって、甲に殺人未遂罪の成立が考えられる(199條, 203條)。

④ 1. 他方で、④の立場から、殺意も~~あり~~認定できない。この反論が考えられる。

2. 218條は、保護責任の所在に、要扶助者に対する、遺棄~~または~~生存に必要な保護をしな~~い~~こと を要件とする。したがって、~~し~~も~~し~~も、作為義務を有する者の不作为という点は一一致する。両者のいかなるかが立かる判断は殺意の有無によって分かれると考えられる。

3. 本件の場合、作為義務が甲に認められるのは、上述の通りである。しかし、崖意識がはきりして~~は~~~~あ~~~~る~~から、乙が崖下に転落する可能性を認識していたことから、人を殺す意思~~も~~が有していたとは認定し難い。

したがって、本件の場合に、甲に殺意~~も~~が~~あり~~たとは認められないから、保護責任者遺棄致傷罪にとどめる。この反論がある。

⑤ ④甲が乙を発見した時点では、乙に死の危険がある程度の怪我はなく、~~放置~~乙をそのま~~ま~~に放置すれば、乙は、5メートルの崖下に転落するかもしれないとの認識の程度では、殺意~~も~~は認定できないと考えらる。

よって、④の立場から、甲には、保護責任者遺棄致傷罪が成立する(214條)

番号:1 作成者:snsd1 タイトル:ノート注釈 日付:2023/08/30 10:50:08
未遂は常に実行行為の着手時期を。

番号:2 作成者:snsd1 タイトル:ノート注釈 日付:2023/08/30 10:51:50
どの程度の危険について、認識している必要があるのかという観点から論じることが出来れば望ましいです。

設問3

① 本問主張に対し、甲に殺人未遂罪が成立すると反論するには、甲が丁に対して救助義務を負っていたことを主張する必要が有ると考えらる。

② この点、他人であつていても、その者が救助を要する状態である場合に、他にその者を救助する状況において（排他的状況にあるとき）等は、救助義務を認めるべきである（二例参照）。他人は、親戚関係、密接な関係にはないから、常に救助義務を認めて解するのが妥当ではないが、上記のような要救助者に対し排他的な状況にある場合には、救助義務を認めるべきと解すべきである。

③ 本件においても、丁は重傷を負っており、周りに人はおらず甲以外があらう、ゆえ、他の者が丁を救助するに、困難な状況にあった。この状況で重傷の丁を認識した甲には、一定の救助義務が認めらる。

なお、甲は、丁を乙と誤認しているが、殺人罪の構成要件である「人」という点で丁と乙は同じであるから、殺人罪の成立には影響しない。

さらに、甲は、重傷を負った乙（丁）が死んでも構わないと思つていて、乙から未必の故意が認めらるため、結果殺人の故意もある。

なお、甲は、丁を乙と誤認しているが、殺人罪の構成要件である「人」という点で、丁と乙は一致しているから、殺人罪の成立に影響しない。

④ ~~また~~ 甲には結果的に丁は死んでいないから、甲には殺人未遂罪が成立する。

番号 : 1 作成者 : snsdl タイトル : ノート注釈 日付 : 2023/08/30 10:52:46
観点の捉え方が難しい問題でしたが、結局、不能犯との区別を論ずべきところでした。
