

問1

1. 甲は、Aの顔面付近を殴りつけ、傷害を負わせ、その後Aは死亡している。甲に傷害致死罪(205条)は成立するか。OKです。

2. 構成要件該当性、傷害致死罪の要件はどうなるでしょうか。

1) 甲は、傷害結果が発生する現実的危険性のある行為としていることから実行行為は認められる。そして死亡という結果が発生しているが、実行行為と死亡結果との間に因果関係が認められるかが問題となる。問題提起OKです。

因果関係は実行行為と結果との間に因果関係があり、実行行為の危険が結果に現実化した場合に認められる。

(2) 本問では、甲はAの顔面付近を殴りつけており、この行為がなければAの死亡は発生していなかった。条件関係は当然認められる。そしてAの死亡は甲の暴行に加えてAの脳梅毒が相まって発生している。ここで危険の現実化は認められるか。

このことを、一般人や甲が認識できなかったことは、どう整理できるでしょうか。

甲の暴行により生じた脳組織の崩壊により、Aがもともと持っていた脳梅毒に罹患し脳組織が軟化していた状態を死亡にいたらしめる危険を有しており、その危険がAの死亡に現実化したといえる。よって、甲の暴行とAの死亡との間の因果関係は認められる。

(3) 当然、甲に暴行の故意は認められるから、甲による暴行は傷害致死罪の構成要件に該当する。

3. 違法性

(1) 甲の暴行の前Aによる暴行がなされている。

甲に正当防衛(36条1項)が成立し、違法性が阻却されるか。

(2) 正当防衛の成立要件は、①急迫不正の侵害に対して②防衛の意思で③やむを得ずに行つた防衛行為の相当性。のみである。OKです。

であり、正当防衛の成立には、3点すべての成立が必要になる。

(3) 甲の第1暴行のあと、甲は走って逃げ、再度の攻撃性は
ないことから急迫性はなく、Aの第2暴行には正当防衛は成立
しない。したがってAの第2暴行は不正な侵害といえる。

(4) しかし、甲はAの第2暴行の前に第1暴行を加えており、
このような自招侵害の場合に正当防衛は成立するか。

(5) 違法な侵害招致行為がある場合に、違法な侵害招致行為と
相手方の侵害行為との一連一体性があり、相手方の侵害行為が
違法な侵害招致行為を大きく超えるものでない限り、緊急行為性がなく
正当防衛は認められない。 OKです。

(6) 本問において、第1暴行は違法な侵害招致行為にあたる。
そして、第1暴行のあとAは自転車で甲を追いかけ、第1暴行の現場
から約90メートル離れた歩道上で追いつき第2暴行に及んでおり、
両者の一連一体性も認められる。また、甲がAの足を1回強く蹴っ
たことに対して、自転車で来たお母さんあひこ、右腕で甲の首の後ろを
背後から強く殴りつけたAの侵害行為は、甲の第1暴行を大きく
超えるものとはいえない。よって甲の第3暴行には緊急行為性が
なく、正当防衛は成立しない。

4. 責任能力

11) もっとも、甲が第3暴行を加えたとき、甲は飲酒によるアルコール
中毒、つまり精神の障害により、弁識能力が著しく減退した状態
であったことから、甲は39条2項の心神耗弱が認められるか、

(2) 心神耗弱とは精神的障害により弁識能力または判断能力
が著しく減退した状態のことである。精神障害的障害はアルコール
中毒等による一時的なものも含んでいる。

OKです。

(3)本問では、飲酒の時点でAに対する暴行を決定していたわけではなく、AとBの様子から暴行に及んでいる。第3暴行の時点で飲酒によるアルコール中毒という精神の障害により、弁識能力が著しく減退していたから心神耗弱に陥っていたといえる。よって、39条2項により刑が減輕される。

5. したがって、甲には傷害致死罪が成立し、心神耗弱により刑が減輕される。

以上

問2

1. 乙の罪責

(1) 乙は甲と共同して、A方に侵入し、強盗を行っている。乙に住居侵入罪(130条)および強盗罪(236条1項)の共同正犯(60条)は成立するか。

(2) 共同正犯が成立するためには共謀が必要である。本問では乙は甲と住居侵入罪と強盗の計画を立てており、これらの罪の共謀が認められる。また、共謀に基づいて、実行行為をしたことも明らかである。

よって乙には住居侵入罪と強盗罪の共同正犯が成立する。また、住居侵入罪は強盗罪の手段であるから牽連犯(54条1項後段)となる。

2. 甲の罪責

(1) 甲は乙とA方への住居侵入と強盗を共謀し、その後、強盗がなされている。甲に住居侵入罪と強盗罪の共同正犯は成立するか。

(2) 甲は実行行為を行っていないから、共謀共同正犯の成立が問題となる。共謀共同正犯が認められるためには、意思連絡に加えて、自己の犯罪を行う意思が必要である。本問では、甲は乙が鍵を開けた後、自身も強盗を実行する意思であったから正犯意思も認められる。よって甲と乙に共謀が認められる。

ここで共謀をしたことまで言えるでしょうか

(3) 甲はその後、共犯行為と離脱している。甲が離脱する前に、乙は住居侵入罪の実行行為に着手しているから住居侵入罪の共同正犯は成立する。その点甲が離脱した後になされた乙の強盗について甲は責任を負う。OKです

(4) 共犯は構成要件的结果を惹起し、共犯行為が結果において因果性を有するところに処罰根拠がある。そこで、行為者が共犯行為と離脱した後の結果に対して因果性を遮断したといえる場合OKです。には、離脱後の結果につき責任を負わない筈である。因果性の遮断は物理的因果性と心理的因果性の両方が遮断されなければ認められない。

(5) 本問では、乙が強盗罪の着手は実行に着手する前に、甲は乙に「やめた方がいい」、「先に帰る」と言って立ち去っている。乙は甲に「もう少し待って」と離脱を求めているが、その後、甲が立ち去ったことも認識しつつ強盗を実行しており、甲の離脱を事後に承認したということもできる。しかし、甲は乙と共に強盗を計画しており甲は重要な役割を担っていたと考えられる。また、強盗罪の実行の着手前とはいえ、直前であり、結果発生危険性もある程度生じていた。

事実認定がしっかりできています。

このような状態で、因果性を遮断するためには、積極的な措置を講じる必要がある。それにもかかわらず、甲は何ら、結果防止措置をとらず立ち去ったためであり、因果性の遮断は認められない。

(6) よって、甲には住居侵入罪と強盗罪の共同正犯が成立し、両者は牽連犯となる。

以上