

第1 甲の罪責

1. 甲が、Bの頭部右側を殴打したことにつき、傷害致死罪(刑法(以下、略)205条)は成立しないか。
 - (1) 「傷害」とは、人の生理的機能に障害を加えることを指し、本件で甲がBに対して手拳あるいは裏拳で断続的に5回にわたり殴打し、Bに硬膜下出血、くも膜下出血等の傷害に伴う脳機能障害を引き起こさせたことは、「傷害」に当たる。
 - (2) そして、結果的にBは、当該傷害によって死亡していることから、傷害致死罪の構成要件を充す。
 - (3) また、傷害致死罪は傷害罪の結果的加重犯であり、傷害罪は、暴行罪の結果的加重犯であることから、傷害致死罪の結果に対する非難は暴行罪の故意をもって足りる。本件で甲は、Bに対して、暴行を振るうことの認識認容があることから、暴行罪の故意が認められる。このことから、甲のBに対する傷害致死の結果の責任を追求することができる。
 - (4) したがって、甲に傷害致死罪が成立する。
2. 次に、甲が意識を失ったBを病院に連れていかずに放置した点につき、甲に殺人罪(199条)が成立しないか。
 - (1) 殺人罪の構成要件は、「人を」「殺した」ことであるところ、Bは、人に当たる。
 - (2) では、甲がBを「殺した」といえるかが問題となるところ、数回殴打したことが、殺人罪の実行行為に当たるか。
 - (3) 実行行為とは、構成要件的结果の発生に至る現実的危険を含む行為である。この点、甲はBの母親であることから、法律上、子どもの身体生命の安全を確保する義務を負っている。しかし、甲は、前述の殴打により意識を喪失したBを病院に連れて行き適切な治療を受けさせる等の措置を講じていない。また、幼児の頭蓋骨は未だ完全に発達したものでなく、大人に頭部を継続的に殴打されれば、脳の組織が破壊され死亡する危険性は極めて高いものであることを踏まえると、断続的に5回も殴打された後のBを放置する行為は、Bが死亡する危険性が極めて高い行為といえる。このことから、甲がBを病院に連れて行かずに放置した行為は、殺人罪の実行行為性を有する。
 - (4) では、上記放置とBの死亡結果との間に因果関係が認められるか。
 - (5) この点、因果関係の機能は、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、処罰の適正を図ることにあることから、条件関係の存在を前提に、生じた結果が実行行為の危険を現実化したものと評価できる場合には、因果関係を肯定すべきである。具体的には、①実行行為の危険性.②介在事情の結果発生への寄与度、③行為の介在事情への影響、を検討して判断すべきである。
 - (6) 本件についてみると、前述の通り甲がBを放置した行為は、Bが死亡する危険性が高く、実行行為の危険性が認められる。また、Bが傷害を受けた時点ですぐに病

院に運び治療を受けさせていけば、Bの救命は確実であったことを踏まえると、甲の放置するという実行行為の危険性がBの死亡という結果を導いたものといえ、因果関係が認められる。

- (7) では、甲がBに対して、殺人罪の故意(38条1項)を有していたかが問題となる。
- (8) 故意とは、犯罪事実の認識・認容を指すことから、殺意の認定は、態様、動機の有無、犯行後の行動等を踏まえ、殺人という事実の認識・認容があっかをもって判断する。
- (9) 甲は、殴打されたBを病院に連れて行き適切な治療を受けさせないという不作為の結果、Bを死亡させており、甲の殺害の動機は、乙との関係性を維持する目的であり、Bの命に危険があると認識しつつも、当該動機からBを放置していたことから、未必的な殺意を有していたものといえる。このことから、甲に殺人罪の故意が認められる。
- (10) したがって、甲は、Bに対する殺人罪が成立する。

第2 乙の罪責

- 1. 甲の傷害致死罪につき、乙に殺人罪の共同正犯(60条)が成立しないか。
 - (1) 全く実行行為を分担しない者を共同正犯とすることができるかが問題となる。共謀共同正犯も、共同実行の意思の下に、相互に他人の行為を利用補充し合って犯罪を実現する場合と評価でき、「共同して犯罪を実現した」といえることから、実行行為を分担していない者についても共同正犯が成立する。共謀共同正犯の成立要件は、①共謀及び②共謀者のある者が犯罪を実行することである。共謀には、意思連絡及び正犯意思の要素が含まれる。
 - (2) 本件では、甲乙間でBに暴行を加えることにつき意思連絡を取ったという事情はなく、共謀が認められない。
 - (3) したがって、乙に傷害致死罪の共謀共同正犯は成立しない。
- 2. では、乙に傷害致死罪の幫助犯(62条1項)が成立しないか。
 - (1) 幫助犯の成立要件は、①「正犯を幫助」すること及び②被幫助者が犯罪を実行したことである。
 - (2) 乙は、甲の暴行行為を阻止し、病院に連れて行く等の何らの措置を取っていないところ、乙は、甲及びBと共同生活を始めてから、Bの世話等をしており、実質的に親権者の代わりを担っていた側面がある。また、Bが乙方にいる限りBの身体生命の安全を確保できるのは、甲及び乙の両者のみであり、他者がBの安全を図れないことを踏まえると、乙は、親権者ではないもののBの身体・生命の安全を確保する作為義務を負っていたものであり、乙が甲に対して「やりすぎじゃないか」と伝えた際、甲がBに対して暴行を振るうのを止めていたことから、甲の犯行を阻止することも容易であったと言える。このことから、乙が甲の暴行行為を止めなかったことは、作為義務を怠ったものであり、その結果、甲の犯行を容易にしたものと言

える。また、乙は甲が B に対して暴行を振るうのを横目で見ていたことから、甲の暴行について認識認容があり、幫助の故意が認められる(①充足)。

(3) そして、甲は前述の通り傷害致死罪が成立することから、被幫助者が犯罪を実行したものといえる(②充足)。

(4) したがって、乙に傷害致死罪の幫助犯が成立する。

3. 次に、甲の殺人罪につき、乙に共同正犯が成立しないか。

(1) 共同正犯の成立要件は、①共同実行の意思及び②共同実行の事実である。

(2) 本件で乙は甲に対して B を病院に連れて行ったほうが良い旨を伝えたところ、甲は B を病院に連れて行くことを拒んでおり、乙は、甲の様子がただ事ではないと思いつつも、連れて行かないことを同意しており、B に適切な治療を受けさせないという不作為行為の実行の意思が合致している(①充足)。

(3) また、甲乙共に、殴打によって意識を喪失した B に適切な治療を受けさせていないことから、共同実行の事実も認められる(②充足)。

(4) もっとも、乙は、B が死ぬほどの状態でないと思っており、認識して犯罪事実と結果との間に齟齬があることから抽象的事実の錯誤が問題となる。

(5) この点、構成要件的重なり合いが認められればその限度で故意が認められる。これは、故意責任の本質は、規範が構成要件によって与えられており、構成要件の重なり合いが認められれば、その重なり合いの部分で規範に直面していたといえ、直接的な反規範的人格態度に対する非難は可能といえるからである。具体的には、保護法益及び行為態様の共通性を基礎に判断する。

(6) 乙の認識していた犯罪事実は、B が死ぬほどの状態でないと思っていたことから、傷害罪の結果的加重犯である傷害致死罪に止まり、共犯者の認識した殺人罪とは罪の重さが異なる。傷害罪の保護法益は、人の生命・身体の安全であり、殺人罪の保護法益は、人の生命であることから、両罪の保護法益は人の生命という点に共通性がある。また、本件での行為態様は、適切な治療を受けさせないと共通性が認められる。このことから、両者の構成要件が重なり合う傷害致死罪についての共同実行の故意を有するものである。

(7) したがって、殺人罪の共同正犯は成立せず、乙は、傷害致死罪の共同正犯が成立するものであり、共同正犯は正犯として扱うことから、乙に傷害致死罪が成立する。

第3 罪数について

1. 甲は、傷害致死罪及び殺人罪が成立するところ、一つの死の結果に対して 2 罪が成立するのは妥当でないことから、傷害致死罪は殺人罪に吸収され、殺人罪の一罪が成立する。

2. 乙は、傷害致死罪の幫助犯及び傷害致死罪が成立するところ、同じ死の結果に対して不当に刑が重くなるため、傷害致死罪の一罪が成立する。

以上