

## 第1 乙の罪責

1. 乙はAを焼死させたつもりでB車を燃やし、Aを殺害しているが、これに殺人罪(刑法(以下略)199条)が成立しないか。

もつち、本件では、Aは乙がB車を燃やした時点ではなく、乙は口を塞いだことによりトラック内で死亡していた。どうして乙が口を塞いだ時点において、実行に着手していたとして、同一連の行為に殺人罪が認められるかが問題となる。

(1) ここで、一連の犯行計画における実行の着手時期については、① 第1行為(本件では、口を塞ぐ行為)が第2行為(本件では、B車を燃やす行為)を行う上で必要不可欠か、② 第1行為後に第2行為を行うまでの特段の障害はないか、③ 両行為の時間的場所的接着性を考慮に入れて判断する。

(2) 本件では、① Aはトラック内で昏睡 睡から目を覚ましており、トラック内に乙の助けを求めていることから、トラック内に乙を隠したまま20キロメートルを走行するために、トラック内に乙を静かにさせおく必要があったといえる。したがって、乙の第一行為は必要不可欠である。

次に、② 乙は第1行為を行ったのは、夜間のことであり、それ以後、山中の悪路を運転していた。そして、本件駐車場には誰も人がいなかったことから、第2行為を行うまでの間、障害となる特段の事情はないといえる。

また、③ 乙が第2行為をしたのは、第1行為からわずか(時間後のことあり) 時間的に接着している。場所において

第

問

1 は、20キロメートルも移動しているようにも思えながら、Aは同じ  
2 トラックの中に居た。そのうち、場所的にも素接着していたこと  
3

4 (3) 以上より、乙がAの口を塞いだ時点において、実行の  
5 着手が認められる。

6 (4) 次に、乙はAを焼き殺すつもりでB車を燃やしていた  
7 が、B車を燃やす前にAは死んでいた。これにおいては、  
8 Aの死亡経過の因果性の錯誤があったとして、故意(38  
9 条1項)が阻却されるのか。

10 ここで、因果関係の錯誤においては、行為者の認識事実と  
11 実行事実とが構成要件的に重なり合う限度においては、  
12 その故意が認められる。

13 本件では、乙はB車を燃やすことでAの死の実現を認識  
14 しているが、その前段においてAの死を実現させていた以上、  
15 「人」を「殺す」という行為において、構成要件的に重なり合  
16 いが認められる。

17 したがって、同錯誤がある場合、故意は阻却されない。

18 (5) 以上より、乙にはAへの殺人罪が成立する。

19 2. また、乙はAがトラック内に居ることを知り、口を塞いで  
20 再度閉じ込めたことから、同場所からの脱出を著  
21 しく困難にしているとして、「監禁した」(220条)といえる。

22 さらに、Aは当該監禁によって死していたことから、監禁致  
23 死罪(221条)が成立する。

3. 乙は、B車を燃やすことにより、同団体の「公共の危険」(110

第 問

第 問

条1項)をまじせられたとして、自己所有非現性建造物等以外放  
火罪(110条2項)が成立しはいか。

(1) ~~これ~~ 本件では、乙はライターで火をつけた新聞紙をB車  
に投げ付けたことより、「放火した」といえる。

また、火は当該新聞紙を離れ、B車という目的物を  
独立して燃焼を継続する状態に達していたことから、  
「焼損」していたといえる。

(2) ~~それ~~ <sup>ちこち</sup> 本件では、B車は乙ではなく甲所有のものであった。しか  
乙は甲と同じ暴力団員として、同じ犯行計画のためにB車  
を用いていたことから、乙は甲とこれを共有していたといえる。

したがって、B車については、「自己の所有」に当たる。

(3) それでは、「公共の危険」は生じていたといえるか。

ここに、同危険の有無については、108条、109条の建造物以外  
~~の財物~~に限られず、不特定多数の人の生命・身体や、  
財物をも含むものとして、考える。

本件においては、乙がB車を燃やした時の天候は晴れ  
であり、毎秒2メートルの風が吹いていた。そのため、周囲に  
引火しやすい状況であった。また、B車に放火した際、  
B車の北側5メートルには、燃えやすいベンチ板を積んだ  
C所有の自動車があり、その北側には1メートルの間隔で  
D、E所有の自動車も並んでいた。

よって、乙が放った火は高さ5メートルにも達し、C所有  
の自動車  
が近づけるほど当該自動車に達していた状態にもあった

そうである。不特定多数の財物につき、具体的に危険が及ん  
びいたとして、「公共の危険」が認められる。

この「公共の危険」については、110条1項が「まて」という文言  
を付している以上、その認識は不要とされる。したがって、乙が  
同危険について認識できていないから本件においては、これは  
問題としない。

(4) 以上より、乙には、自己所有建造物等以外放火罪が成立  
する。

#### 4. 罪数

甲には、殺人罪と監禁致死罪に当たる行為をしているが、  
これは法条競合の関係により、殺人罪のみ成立する。また、  
自己所有建造物等以外放火罪については、併合罪(45条前段)  
となる。

#### 第2 甲の罪責

1. 甲はトラップにAが居ることを告げずに、乙をしてAを殺害  
しようとしていたことから、これに殺人罪の間接正犯が成立し  
たのか。

(1) ここに、間接正犯の成立要件については、①利用者における  
正犯意思、②被利用者があたかも道具の如くに操られ、  
構成要件該当行為をしたこと、である。

(2) 本件では、①甲は暴力団の相長という場において、Aが  
他の暴力団に情報提供をしていたことから、Aの殺害を  
決意し、そうである。甲の役割から考えれば、甲の行為

には正犯意思が認められる。

もっとも、②乙は途中でAがトラック内で閉じ込められていたことに気づき、自らの意思で再びAをトラックに閉じ込めた。そうであるから、乙は甲に対して道具のみに頼っていた乙はいえはい。

(3) しかしながら、甲の上記行為には、殺人罪の間接正犯は成立しはい。

2. しかし、乙がトラック内のAを発見する以前に、甲が間接正犯の実行に着手していたとして、殺人未遂罪の間接正犯は成立しはいか。間接正犯の成立時期が問題となる。

(1) 間接正犯においては、被利用者を用いては益侵害を惹起する以上、利用者の間接正犯としての着手時期は、乙が構成要件該当行為に着手した時期と解される。

(2) こうであれば、甲が間接正犯として着手した時点において、乙はこれに気がついていたため、甲に殺人未遂罪の間接正犯が成立する余地もはいといえる。

(3) しかしながら、殺人未遂罪についても成立しはい。

3. それでは、乙との間で共謀共同正犯(60条)は成立するか。Aを殺害したことについて、甲乙間では、意思連絡がないため、片面的共同正犯が成立するか問題となる。

(1) ここで、共謀共同正犯の処罰根拠は、互いに因果性を及ぼし合って、相互利用補充により、法益侵害を惹起する

点にある。そうだとすれば、事前の意思連絡がはい以上、上記根拠が妥当なとはいえない。したがって、片面的共同正犯は認められないものと解する。

(2) したがって、甲乙間に、殺人罪の共謀共同正犯は成立しない。

4. そうだと、甲の行為は殺人罪の教唆(61条1項)をしてもいいか。甲は、乙に対してB車のトランク内にAが居ることを告げていたため、甲は<sup>乙</sup>乙に対して、Aの殺害を決意させたとはいえないようにも思える。

(1) もっとも、上記行為<sup>着手</sup>が~~致害~~あるにせよ、行為態様と法益侵害が重なり合う限度で、同行為への着手があったと認められるべきである。

(2) 本件においては、前述のとおり、<sup>甲は</sup>間接正犯という形態でAを殺害しようとした。同行為については、被利用者であるAに命じて、Aの死という法益を侵害する以上、一種の教唆行為との重なり合いがあるといえる。

したがって、甲は途中まで乙がAの殺害を決意していた以上、同罪の故意をもって、初めから実行に着手していたといえる。

(3) ゆえに、甲がB車を燃やしたことも乙に命じて、Aを死なせたことについては、殺人罪の教唆犯が成立する。

5. また、甲はAに対して、「ちよこ話があるから付き合え。」という欺用手段を用いて、AをB車へと誘ったことから、生命・身体を善目的誘拐罪(225条)が成立する。

6. 乙は、甲は、Aをトラック内に閉じ込めて、一定の場所から  
5の脱出を著しく困難にしていたとして、監禁罪(220条)が成  
立する。Aの死については、甲が予期しは、乙が「ガムテープで  
口を塞いだことにより、発生ししものであるから、同致死罪は、  
成立しは、い。

8. 7. 罪数

7. 甲は、乙との事前の意思連絡、正犯意思の共謀に基づ  
いて、乙が自己所有建造物等以外放火罪を犯したから、共同正犯となる。

乙には、Aへの殺人罪につき教唆犯が成立する。また、  
AをB車へと誘いトラックに閉じ込め行為につき、生命  
-身体を害する目的誘拐罪、監禁罪が成立する。もっとも、前者  
においては、共罰的事前行為により、不可罰となる。乙は、  
甲には自己所有建造物等以外放火罪の共同正犯が成立し、  
これとの関係は、併合罪(45条前段)となる。

7.

以上

(第  
問  
)