

(I)甲の罪責について

(1) 甲はAの授乳をせずに衰弱死させているが、かかる行為につき殺人罪(刑法199条)が成立するか。

(ア) まず本件では、丙は7月1日からAに授乳を与えることを一切やめているが当該不作為による行為につき、殺人罪への「実行の着手」(刑法43条本文)があったといえるか。

ここで、実行行為とは構成要件的结果発生の現実的危険性を有する行為のことをいう。不作為による行為であっても、当該結果発生をもたらすことは可能である。もっとも、無限定に不作為による実行行為性を認めることは、刑法の自由保障機能を害することになりかねず、当該不作為行為には構成要件的同価値性を求めるべきである。

その同価値性を判断する際には、規範に直面していることを前提に不作為回避義務を課すことができるかどうか、つまり、結果発生回避に対する可能性と容易性について検討する。

本件では、甲は丙と同居していたが、丙がAの世話をしない分、甲が世話を全面的にしている状況にあった。そうすると、甲には母親としてAの世話をする義務を課すことができる。また、甲にとってAへの授乳は可能であり、容易であったといえる。よって、甲が授乳をやめた行為につき、不作為としての殺人罪への「実行の着手」があったといえる。

(イ) また、丙との関係を保つために6月末頃にAを殺害することを決意しており、Aに殺人罪の故意が認められる。

(ウ) もっとも、Aはタクシーに衝突されたことで生じた脳挫傷により死亡している。そうすると、甲が招いたAの衰弱との因果関係の有無が問題となる。

ここで、因果関係は、①条件関係を前提に、②介在事情による寄与度を考慮しつつも、③行為の内包する危険性が現実化したといえるかどうかで判断する。

本件では、①甲が授乳を続けていれば、Aは衰弱することはなく、乙は病院に向かおうとタクシーを呼ぶこともなかったといえる。よって、条件関係は認められる。

また、②タクシーの衝突による脳挫傷は確かにAを死に至らしめた直接の原因となっているが、Aの衰弱状態は既に深刻なものに陥っており、病院で適切な治療を受けたとしても、助かる見込みはなかったことから、脳挫傷はAの死を早めるものにすぎないといえ、③甲による行為が内包する危険性は現実化していたといえる。

よって、Aの死との間に因果関係が認められる。

(エ) したがって、以上から、甲には殺人罪が成立する。

(オ) もっとも、甲は衰弱したAを哀れみ、7月3日夕方に再びAへの授乳を開始している。当該行為につき、中止犯(43条ただし書)が成立し、刑の必要的減免を受けるのではないか。

ここで、「自己の意思により犯罪を中止した」とは、未遂段階において成立し、結果発生への向けて因果の流れが既に生じている場合は、不発生に向けた真摯な努力を要すると解すべきである。

本件では、7月3日段階では、Aはまだ死亡しておらず、未遂(203条)の段階にあった。

そして、甲は衰弱した A のことで、病院に連絡することも可能であったにもかかわらず、事態の発見を恐れて授乳をすることを選んでいいる。つまり、当該甲の行為は、結果の不発生に向けた真摯な努力であるとはいえない。よって、甲には中止犯が成立せず、刑の必要的減免を受けることはできない。

(カ) もっとも、甲は A の衰弱死が丙に悟られないように行おうとしており、丙との間では意思連絡が認められず、共同正犯(60条)とはならず甲の単独犯となる。

(2) 以上から、甲には殺人罪が成立する。

(II)乙の罪責について

(3) 乙はAを甲宅に侵入しており、当該行為につき住居侵入罪(130条前段)が成立するか。

乙は、甲には無断で合鍵を作製しており、侵入の様子は平穏であったといえる。もっとも、無断で丙の「住居」に侵入していることから、当該行為は丙の意思に反して行われたものであったといえる。

よって、乙には住居侵入罪が成立する。

(4) 乙は無断でAを連れ出した行為につき、未成年者略取誘拐罪(224条)が成立しないか。本件では、「未成年者」であるAを甲に無断で連れ去ることにより、「略取」したといえる。

よって、乙には未成年者略取誘拐罪が成立するように思われる。

もっとも、乙の略取行為は、Aの衰弱状態をみて助けるものとして、その違法性が阻却されるか。本件では、乙はもっぱらAを略取するために甲宅に忍び込んでおり、偶然に衰弱状態にあったことを理由に違法性が阻却されるべきではないといえる。

したがって、乙には違法性が阻却されず、未成年者略取誘拐罪が成立する。

(5) 以上から、乙には住居侵入罪と未成年者略取誘拐罪が成立し、両者は目的手段の関係に立つことから、牽連犯(54条1項後段)となる。

(III)丙の罪責について

(6) 丙は衰弱したAが死んでもかまわないと、衰弱状態にあることを見て見ぬふりをしてしたが、かかる行為につき殺人罪が成立するか。

(ア) 前述と同様に、不作為による「実行の着手」が認められるか。

本件では、丙は甲の子であるAと同居していた以上、Aの世話をする義務を課すことができるといえる。また、丙は自身が授乳することができずとも、衰弱したことを甲または病院に連絡することはでき、そのことは容易であったといえる。また、甲の母親から電話がかかってきたときにも欺いており、当該機会においてもAの救出は可能であった。よって、丙は不作為によって殺人罪への「実行の着手」があったといえる。

(イ) 次に、故意とは、結果発生に対する認識・認容のことをいう。未必的なものについても認容があったとして、当該故意に含まれると解する。本件では、丙は死んでもかまわないという未必的なものを有しており、殺人罪の故意が認められる。

(ウ) 丙がAの衰弱を見て見ぬふりをした行為と、Aの死との間に因果関係は認められるか。本件では、丙は7月2日当時、すぐに病院に連絡していれば、衰弱していたAを救う

ことができる状態にあった。そうすると、前述のとおり、丙の行為が内包する危険が現実化したといえる。

よって、Aの死との間の因果関係も認められる。

(エ) 前述のとおり、甲との間で共同正犯とはならない。

(7) 以上から、丙には殺人罪が成立する。