

論文式試験問題集
[刑法Ⅱ]

[刑法Ⅱ]

AとBの罪責について答えよ。

- 1 Aは、マンションの一室でゲーム機賭博場を開こうとした際、Vから部屋の新規契約のために必要であるなどと言われて、同人に現金15万円を渡したが、その後、部屋を新規契約することができなくなったにもかかわらず同人が15万円を返還しないなどとして、同人に対する不満を募らせるようになった。
- 2 平成16年3月6日、Aは、VをP駐車場に呼び出した上、Vに対して15万円の返還を求めた。Vは大声を出すなどしたため、Aが、「おとなしくせい。」などと言いながら、Vの顔面を手拳で数回殴打した。
- 3 平成16年3月7日、被告人Aは、再度VをP駐車場に呼び出した上、Vを自動車の後部トランクに乗せることを思いつき、Vに対し、その旨を申し向けたところ、Vは走って逃げ出した。そこで、Aは、Vの身体をつかんで、上記車の後部トランク内に押し込んで脱出不能にさせた。なお、自動車のトランクは、そもそも人が入ることを想定して設計・制作されたものではなく、その中に人を入れた場合には、車内に乗る場合に比べてはるかに危険性が高いものであった。
- 4 Aは、再び自動車に乗り込んでP駐車場を出発し、Vを人気のない山中に連行し、そこで、被害者を脅して15万円の返還を求めることにした。
- 5 山中への移動中、Aは、タバコを購入しようと片側1車線のほぼ直線の見通しのよい道路上にハザードランプを点滅させて自動車を停車させたところ、停車して数分後、後方からXが運転する自動車が走行してきたが、Xは前方不注意のために、停車していたAの自動車に至近距離に至るまで気付かず、同車のほぼ真後ろから時速約60キロメートル近くでその後部に追突した。なお、事故現場は車の通行量も多く追突事故がしばしば起きている場所であり、後方からの追突事故が十分に予測し得た状況にあった。
- 6 これによって同車後部のトランクは、その中央部がへこみ、トランク内に押し込まれていたVは、第2・第3頸髄挫傷の傷害を負って、間もなく同傷害により死亡した。
- 7 XがAの自動車に追突した交通事故により、AはVを死亡させたことによりその場で警察より任意同行を求められ、K警察署において逮捕された。
- 8 Aが逮捕されたことを聞いた弟分Bは、Aの訴追及び処罰を免れさせる目的で、その身代り犯人を立てようと企て、Yに対し、「どうしてもAを助けないかん。おれとおまえだから、どっちかが身代りに出るしかない。」「おれが身代りに立つより、おまえが出た方が自然だ。」等と申し向け、Aの身代り犯人となるよう教唆し、Yにその旨決意させ、YがK警察署に出向き、YがVを監禁し死亡させた犯人である旨虚偽の事実を申し立てた。

以 上

2023年3月5日

担当：弁護士 横山賢司

参考答案
[刑法Ⅱ]

第1 Aの罪責

1 本件で、Aは、「おとなしくせい。」などと言いながら、Vの顔面を手拳で数回殴打してVに対して不法な有形力を行使していることから暴行罪（刑法208条）が成立する。

2 次に、Aは、自動車の後部トランク内に押し込んで脱出不能にさせ、Vを死亡させているが、監禁致死罪（刑法221条、同220条）が成立するか。

(1) 本件では、Aは、Vを自動車の後部トランク内に押し込んで脱出不能にさせていることから不法に監禁したといえる。そして、Vは、Aから監禁された後に死亡している。

(2) それでは、Vの死亡の結果は、Aの監禁行為により生じた結果といえるか、因果関係が認められるのか問題となる。

ア この点は、因果関係の存否の判断については、行為の危険性を重視し、生じた結果が行為の危険が現実化したものと評価できるかどうかにより判断すべきと解する。

イ 本件において、Aは、Vを自動車の後部トランク内に閉じ込めて脱出不能にさせている。

自動車のトランクは、そもそも人が入ることを想定して設計・制作されたものではなく、その中に人を入れた場合には、車内に乗る場合に比べてはるかに危険性が高いものであった。

また、Aが自動車を停車させた事故現場は、車の通行量

も多く追突事故がしばしば起きている場所であり、後方からの追突事故が十分に予測し得た状況にあった。

AがVをトランクに入れて脱出不能にした時点で、Vをトランク内で死傷する危険にさらすことになり、これに加えて、追突事故がしばしば起きている場所に自動車を停車させた時点でさらに、追突事故による死傷する危険を高めていることになる。

そうすると、Vの死亡の結果は、AがVをトランクに入れて脱出不能にした監禁行為の危険の現実化したものである。

ウ したがって、Aの監禁行為とVの死亡との結果には因果関係が認められる。

(3) そして、Aは、Vをトランクに乗せることを思いつていることから、監禁行為の故意も認められる。

したがって、Aに監禁致死罪の構成要件該当性が認められる。

(4) さらに、Aには、違法性阻却事由、責任阻却事由も認められない。

(5) よって、Aには監禁致死罪が成立する。

第2 Bの罪責

1 Bは、Aの訴追及び処罰を免れさせる目的で、その身代り犯人を立てようと企て、Yに対し、Aの身代り犯人となるよう教唆して、YがVを監禁し死亡させた犯人である旨虚偽の事実を申

し立てさせている。

2 そこで、Bに犯人隠避教唆罪（刑法61条1項、103条）が成立するか。

(1) まず、「罪を犯した者」は、真犯人であれば捜査開始の前後を問わずに該当し、捜査開始後は捜査対象とされている被疑者、起訴されている被告人が真犯人であることを要しないと解する。

そして、AはVを死亡させたことを理由に逮捕されていることから、捜査開始後の被疑者であることから「罪を犯した者」に該当する。

(2) 次に、隠避したとは、隠匿以外の方法により官憲の逮捕・発見を妨げる一切の行為である。

そして、BがAの身代わり犯人としてYに警察署で自分が犯人である虚偽の申立てをさせた行為も、Aの身柄拘束を免れさせようとする行為であり、官憲の逮捕発見を妨げる行為であることから隠避に該当する

(3) また、Bは、Yに対してAの身代わり犯人となるように教唆している。

Bは、Aの訴追及び処罰を免れさせる目的で、その身代り犯人を立てようと企てていることから故意も認められる。

(4) したがって、Bには、犯人隠避教唆罪の構成要件該当性が認められる。

3 さらに、Bには、違法性阻却事由及び責任阻却事由も認められない。

4 よって、Bには、犯人隠避教唆罪が成立する。

第3 罪数

以上のとおり、Aには、暴行罪及び監禁致死罪が成立し併合罪（45条前段）となる。なお、AのVに対する暴行は、監禁行為の手段として行われていないので暴行罪が監禁致死罪に包括されない。

また、Bには犯人隠避教唆罪が成立する。

以 上

2023年3月5日

担当：弁護士 横山賢司

予備試験答案練習会(刑法Ⅱ)採点基準表

受講者番号

採点項目	小計	配点	得点
Aの罪責	(22)		
暴行罪の成立		2	
監禁致死罪の成立の指摘		3	
監禁行為の検討		2	
Vの死亡の結果の指摘		2	
Vの死亡がXの行為により生じたことから因果関係が認められるかの指摘		3	
因果関係の検討について次の事実の指摘 ①トランクに監禁したことの危険性や状況(4点) ②停車させた事故現場の危険性や状況(2点)		6	
Aの主観的構成要件要素の検討		2	
違法性阻却事由と責任阻却事由の検討		2	
Bの罪責	(14)		
Bの罪責について犯人隠避教唆罪の指摘		2	
「罪を犯した者」の検討		4	
身代わり犯人と「隠避」行為の該当性の検討		4	
教唆行為の成立の指摘		2	
違法性阻却事由と責任阻却事由の検討		2	
罪数関係の処理(特に監禁致死罪と暴行罪の関係についての指摘)	(4)	4	
裁量点	(10)	10	
合計	(50)	50	

刑法Ⅱ 解説レジュメ

第1 刑法の「基本的理解」とは

刑法の「基本的理解」とは、「構成要件→違法性→責任」という犯罪成立要件の検討方法の順序を理解して事案処理を行うことである。

特に、構成要件の該当性について「**実行行為(実行の着手→実行の終了)→結果→因果関係→構成要件の故意→主観的超過要素**」という順序で事案処理を行うことを理解し表現できていることが重要である。

実行行為は実行の着手により始まる場所、いつの時点で実行の着手が始まっているのか、事案処理を行うときには常に意識する必要がある。

今回は、刑法総論の問題を中心に出题することで、事案処理における刑法の基本的理解が身につけているかを問う問題である。

第2 出題の趣旨

本件では、AとBに対する罪責を問うものである。

Aが監禁行為を行っている最中にVを死亡させていることについてAの罪責を問うものである。本件では、それが第三者であるXが発生させた交通事故により生じていることから、AがVの死亡という結果について罪責を負うかが問題となる。

また、Bは、Yに対して逮捕されたAの身代わりになるように教唆していることについての罪責を問うものである。特に、Aはすでに逮捕されているため「罪を犯した者」に該当するのかが問題となる。

第3 事案の概要

本件では、Aは、「おとなしくせい。」などと言いながら、Vの顔面を手拳で数回殴打した。

また、Aは、自動車後部のトランク内にVを押し込み脱出不能にし同車を発進走行させた後、片側1車線のほぼ直線の見通しのよい道路上に自動車を停車して数分後、後方からYの前方不注意のために、真後ろからその後部に追突した。これによって同車後部のトランクは、その中央部がへこみ、トランク内に押し込まれていたVは、第2・第3頸髄挫傷の傷害を負って、間も

なく同傷害により死亡した。

そして、Bは、YにAの身代わり犯人となるよう教唆し、Yをしてその旨決意させ、Yに警察署に出頭し、Yが犯行に及んだ旨虚偽の事実を申し立て、もつて、罪を犯した者であるAを隠避せしめることを教唆した。

第4 Aの監禁行為とVの死亡との間の因果関係の成否について

1 問題の所在

本件で、甲は、Vの監禁をしているところ、監禁行為をおこなっている最中に、Xにより起こされた交通事故によってVが死亡した。そこで、Aに監禁致死罪が成立するのかが、問題となる。

2 監禁致死罪の客観的構成要件（刑法221条、220条）

(1) 客体

本罪の客体は人すなわち自然人に限られる。

ただし、本罪は、保護法益が個人の行動の自由であることから、客体となりうるには、行動の意思及び能力を前提とする。

そこで、全く任意の行動をなし得ない者（たとえば、生後間もない嬰兒）に対しては本罪の客体となりえないが、自然的事実的意味において行動しうるものであれば、法的意味での責任能力、行為能力、さらに意思能力を欠く者（たとえば、幼児、精神病者）も本罪の客体となりうる。また、一時的に行動の自由を失っている者（たとえば、泥酔者、熟睡者）も本罪の客体となりうる。

(2) 行為

監禁致死罪（監禁罪）の行為は、「不法に監禁すること」である。

ア 「不法に」

「不法に」については、逮捕・監禁行為が適法に行われている場合が少なくないために注意的に規定したに過ぎないとされている。仮に、逮捕・監禁行為が正当行為（刑法35条）に該当する場合には、「不法に」という要件で検討するのではなく違法性阻却の可否として判断されることになり、構成要件としての「不法に」が問題とされる事例は少ないとされる。

イ 「監禁する」

監禁とは、人が一定の区域から出ることを不可能又は著しく困難にして行動の自由を奪うことをいう。

ウ 本件の検討

本件で、Aは、Vという自然人を何の正当事由もなく、自動車の後部トランクに押し込んで脱出不能にさせてVの行動の自由を奪っている。

したがって、Aは、Vを不法に監禁したといえる。

(3) 行為の結果

監禁致死罪の結果は、人を死亡させたことである。

本件では、Vが監禁行為ののちに死亡していることから、「人を死亡させた」といえる。

(4) 監禁行為と死亡の結果との間の因果関係の存在

ア 問題の所在

監禁致死罪が成立するためには、監禁行為と死亡との間に因果関係が存することが必要であるが、本件では、第三者であるXの過失行為により生じている。

そこで、Aの監禁行為とVの死亡との間に因果関係が存在するかが問題となる。

イ 因果関係の考え方

現在の多数説は、単に行為と結果との間に条件関係があるというだけでは足りず、社会生活上の経験則に照らして、その行為からその結果が生じることが相当であると認められることが必要であるとする立場（相当因果関係説）が採用されているとされる。

他方で、判例では、危険の現実化に着目した判示をしている（最決昭和63年5月11日刑集42巻5号807頁）ことから、行為の危険性が結果に現実化しているかどうかをもって因果関係の判断を行っているといわれる。

いずれの見解を採るとして、本件で挙げられている事情を丁寧に検討し、因果関係が存在するか否かを検討する必要がある。

ウ 本件の検討

本件では、Aの自動車は、そもそも人が入ることを想定して設計・

制作されたものではなく、その中に人を入れた場合には、車内に乗る場合に比べてはるかに危険性が高いものであったという事情がある。

トランクという車内に比べてはるかに危険性が高く、トランク内に監禁した状態のままで走行すること自体、Vを死傷させる危険性が高い行為であるといえ経験則に照らしてもVが死亡する結果が生じたとしても相当であるといえるし、Vの死亡の結果はAの行為の危険の現実化ともいえる。

加えて、本件では、事故現場は車の通行量も多く追突事故がしばしば起きている場所であり、後方からの追突事故が十分に予測し得た状況にあったことという事情が存在している。AがVをトランク内に監禁した状態のまま、追突事故がしばしば起きている場所に停車させたことにより、Vが追突事故によりさらに死傷する危険性が高くなったといえ、経験則に照らしてVが死亡する結果を生じさせたとしてもなおさら相当といえるのである。

したがって、相当因果関係説と危険の現実化のいずれの見解で考えたとしても、Aの監禁行為とVの死亡との間の因果関係は存在することが認められる。

3 監禁致死罪の主観的構成要件

監禁致死罪は結果的加重犯なので、行為の主体（A）が加重結果（Vの死亡）の結果を認識している必要はなく、監禁行為についての故意が認められるだけで十分である。

第5 暴行罪と監禁致死罪の罪数関係について

Aは、上記で述べたとおり、Vに対する監禁致死罪が成立するだけでなく、「おとなしくせい。」などと言いながら、Vの顔面を手拳で数回殴打していることから暴行罪も成立する。

そして、暴行罪と監禁致死罪の罪数関係についても問題となるところ、暴行行為が監禁の手段として行われた場合には、暴行罪は監禁罪（致死傷罪も含む）に包含され、別罪を構成するものではないとされる。

本件では、監禁行為の手段とされているものではないので、暴行罪は監禁致死罪に包含されることはなく、併合罪となる。

第6 Bの犯人隠避教唆罪（103条、61条1項）

1 犯人隠避教唆罪の構成要件

(1) 犯人隠避罪の客体

「罰金以上の刑にあたる罪を犯した者又は拘禁中に逃走した者」が客体となる。

「罪を犯した者」は、真犯人であれば捜査開始の前後を問わずに該当し、捜査開始後は捜査対象とされている被疑者、起訴されている被告人が真犯人であることを要しないとするとされる。

そして、本件では、AはVを死亡させたことを理由に逮捕されており、捜査対象とされている被疑者であることから、Aは「罪を犯した者」に該当する。

(2) 行為

隠避とは、隠匿以外の方法により官憲の逮捕・発見を妨げる一切の行為である。なお、隠匿とは、官憲の逮捕・発見を免れるべき場所を提供して犯人をかくまうことをいう。

隠避は、官憲の逮捕・発見を妨げる一切の行為であることからすれば、犯人の身代わりとなることも隠避に含まれることになる。

(3) 教唆して犯罪を実行させた

教唆とは、他人をそそのかせて犯罪を実行する決意を生じさせる行為である。

本件では、Bは、その身代り犯人を立てようと企て、YにAの身代り犯人となるよう教唆し、Yにその旨決意させて、K警察署で身代わり犯人であることを申立てさせるという犯人隠避罪に該当する行為を行わせていることから、教唆したといえる。

(4) したがって、Bには犯人隠避教唆罪の構成要件該当性が認められる。

第7 罪数関係

Aには暴行罪（208条）と監禁致死罪（221条、220条）が成立し、併合罪となる。

Bには犯人隠避教唆罪（61条1項、103条）が成立する。

2023年3月5日

担当：弁護士 横山賢司