
【出題の趣旨】

問題1

事実の中から、刑法的評価を行う対象たる「行為」を選択し、それに対して、構成要件該当性を丁寧に検討していくという論述が求められる。

まず、甲の罪責については、自動車でAに衝突させた行為と、包丁での刺殺をやめて立ち去った行為を取りあげることができよう。

「衝突させた行為」が何罪の実行行為であるかを判断する際、甲の殺害計画が重要となる。すなわち、「自動車で衝突して転倒させて（第1行為）、包丁で刺殺する（第2行為）」という意図であったことから、いわゆる「複数行為による実行（結果惹起）」が問題となり、第1行為と第2行為との関連で、第1行為に殺人罪の実行の着手が認められるか否かを検討しなければならない（この点については、最決平成16・3・22刑集58巻3号187頁[クロロホルム殺人事件]と、本問の基礎となる判例である、名古屋高判平成19・2・16判タ1247号342頁参照）。いわゆる「3つの基準」（第1行為は第2行為を確実かつ容易に行うために必要不可欠なものであること、第1行為に成功した場合それ以降の殺害計画を遂行する上で障害となるような特段の事情が存しないこと、第1行為と第2行為との間の時間的場所的近接性があること）を適用すれば、本問の場合、衝突行為時に殺人罪の実行の着手が肯定できるだろう（これを否定すれば、殺人予備罪あるいは傷害罪としてのストーリーとなる）。

「立ち去り行為」については、中止犯の成立可能性が問題となる。任意性は肯定できるので、中止行為の有無が問題となる。放置した場合に死に至るか否かが問題となり、それによって、中止行為として、単なる不作為で足りるか、積極的な作為が必要かが分かれるであろう。また、中止行為と結果不発生との間の因果関係も問題となるから、この点も検討しなければならない（この場合、衝突行為とA死亡との間に因果関係があるか否かという問題が前提となる）。

次に、乙の罪責については、「放置して立ち去った行為」を取りあげ、この行為が殺人罪か保護責任者遺棄致死罪かが問題となる。判例によれば、両者は殺意の有無によって区別され、本問の事実からそれを認めることは困難なので、保護責任遺棄致死罪の成否が問題となろう（作為義務の程度によって区別する見解もある）。したがって、218条の構成要件要素である、客体該当性、実行行為たる遺棄行為（作為・不作為）（あるいは不保護）の特定、保護責任の有無・内容を論じ、死亡結果との因果関係を検討することになる。

問題 2

有形偽造（狭義の偽造）は、権限がないのに他人の名義を勝手に使用して文書を作成すること（作成名義の冒用）、あるいは、文書の名義人と作成者との人格の同一性を偽ることであり、無形偽造は、権限を有する者が内容虚偽の文書を作成することである。双方の典型事例は、条文上明らかであり、前者については、155条、159条、後者については、156条、160条から具体的事例を抽出することができる。

両者の限界事例としては、私文書偽造罪において可罰的な有形偽造と不可罰の無形偽造が問題となり、代理名義の冒用、名義人の承諾、通称名の使用、肩書の冒用などから、具体的事例を抽出すればよいだろう。

以上、条文の理解、犯罪成立要件の正確な理解、判例の正確な理解という基本的なことを学習しておけば、十分に解答できる問題であり、普段の勉強において、基本書をしっかり読み、そして考え、学習用判例集を読み、そして考えるという姿勢が必要となろう。

以上