

2012年度 早稲田大学大学院法務研究科

法学既修者試験 論述試験

刑 法

(出題の趣旨)

【出題の趣旨】

問題 1

本問は、具体的事実の錯誤、実行の着手の有無、因果関係の存否など、いずれも刑法総論における典型論点についての理解を問うものである。どの論点についても、それをめぐる判例や代表的見解の論理を暗記するだけでなく、普段から、それを具体的事例にどのようにあてはめるか、その場合の結論はどうなるかを考える、という勉強が求められる。

甲の罪責に関しては、まず、A を殺害するつもりでけん銃を発射したところ弾丸が B の脚部に命中し、それによって B を負傷させたという点が問題となる。甲には、A 以外の者に弾丸を命中させる意図はなかったと考えられるから、ここでは「事実の錯誤」(方法の錯誤)が生じている。この問題をめぐっては、周知のとおり法定的符合説と具体的符合説との対立があり、いずれの見解に立つにせよ、その論拠を示し、本件に当てはめた場合の結論(故意犯が認められるか否か)を適切に示せるかが問われる。

次に、甲は、場所を移してから直ちに B を車内で殺害する意図で、無理やり B をトランクに閉じ込め自動車を進ませている。この行為については、監禁罪の成否が問われるほか、ここであらためて B に対する殺人の「実行の着手」が認められるか否かも問題となりえよう。この点に関しては、類似事件に関する判例として、場所を移動してから姦淫する意図で被害者をダンプカーに引きずり込んだ時点で強姦罪の実行の着手を認めた最決昭和 45・7・28 刑集 24 巻 7 号 585 頁や、いわゆるクロロホルム事件に関する最決平成 16・3・22 刑集 58 巻 3 号 187 頁に示された基準などが、検討の手がかりとなろう。

更に、B の致死結果に対する甲の罪責が問題となる。ここでは、本件事案にみられる諸事情をもとにして、甲が B をトランク内に監禁していた行為と、乙車の追突によって生じた B の死亡結果との間に「因果関係」が認められるかを判断することになる。類似事件に関する最決平成 18・3・27 刑集 60 巻 3 号 382 頁〔トランクルーム事件〕が参考になろう。(なお、以上のような理論構成のほか、監禁・発進行為を独立した行為の起点とは考えず、当初の発砲行為を起点とし最終的に B の致死結果に至るまでの経緯の中の一こまと捉える見方もありうる。)

乙については、B に対する自動車運転過失致死罪の成否が問われ、B の致死結果に対する因果関係と予見可能性が認められるかが問題となろう。

問題 2

詐欺罪(246 条)は、被欺罔者が財物を「交付」すること(246 条 1 項)、または財産上の利益を処分すること(246 条 2 項)をその成立要件とする(被欺罔者の「処分行為」の要件)。この要件は、客体が財物である場合には、成立する犯罪が 1 項詐欺罪なのか窃盗罪なのかを分け、客体が財産上の利益の場合には、利益窃盗が不可罰であることから、2 項詐欺罪が成立するかおよそ不可罰となるかを分ける働きをしている。「処分行為」要件が持つ理論上の意味をふまえた上で、被欺罔者の処分行為の存否が特に問題となるような具体例をいくつか挙げて論ずることが求められる。そのような具体例としては、例えば、被欺罔者に交付・処分の意思が認められるか否かが問われる事例(試着を装って洋服を持ち去る事例、試乗を装って自動車を乗り逃げする事例、人の見送りを装って代金不払いのまま旅館から逃走する事例、など)があろう。

以上