

一、反対尋問

- 四．なぜこの判例を引用したのか。
- 五．原因行為と結果行為との間に一定の関係、例えば相当因果関係などを要求しない立場でよいのか。
- 六．構成要件該当性を認めた上で、またそれとは別に構成要件外で「社会的に相当な因果関係」の存在を認定しているが、いかなる犯罪論を採用しているのか。
- 六．「責任阻却事由が存在しない」とはいかなる犯罪論を採用しているのか。

二、立論

1．学説の状況

原因において自由な行為の法理の理論構成について

責任能力は、原則として実行行為時に存在しなければならない（行為・責任能力同時存在の原則）ので、実行前の責任能力の十分な時点で犯行を決意していたとしても、実行行為の際に責任無能力状態にあった場合には、責任が否定されて犯罪が成立しないとするのがこの原則の素直な帰結である。しかし、このような帰結は素朴な法感情からして納得できないものがあるし、また刑事政策的見地からもこの結論は妥当とは言い難い。そこで、このような行為の可罰性を根拠付けるため主張されるようになったのが『原因において自由な行為』の理論である。原因において自由な行為の理論には、理論的に困難な問題点が存在することから学説が分かれるところであり、原因行為が実行行為であるとする考え方（間接正犯類似説）と結果行為が実行行為であるとする考え方（結果行為説）とに大きく分断されるところ、検察側の主張するB説（結果行為説）が妥当であるとする点では弁護側も同意する。しかしながら、B説を採用したとしても、原因行為と結果行為との関係をいかに考えるかで学説が分かれる。この点、検察側の明示がないため、ここにおいて提示することとする。

- B-1説 結構行為説を採りつつ、原因行為の時点での意思決定が結果行為について実現さえしていれば、行為者に完全責任を問い得るとする説<sup>1)</sup>。
- B-2説 結果行為説を採りつつ、行為者に完全責任を負わせるには、原因行為と結果行為の間には相当因果関係を要するとする説。
- B-3説 結果行為説を採りつつ、原因行為から結果行為までの一連の過程が一個の意思の実現過程であると認められる場合であって、かつ、全体を当初の意思決定に貫かれた一つの行為としてとらえることができるときに限り、に行行為者に完全責任を問い得るとする説<sup>34)</sup>。

まず、検察側は、原因行為時の意思決定が結果行為において実現さえしていれば、行為者に完全な責任を問うとするB-1説を採用しているといえる。この点、原因行為において責任能力ある状態であった自由な意思決定が、結果行為をその実現過程としつつ、結果発生へと繋がったなら、かかる原因行為における意思決定に有責任性を求めることが可能であるから、完全な責任を負わせることも可能である。よって、かかる点で検察側の採用するB-1説は一応の妥当性を見る。

もっとも、検察側は「原因において自由な行為の法理」が本来39条の適用を受けるはずのところを回避し、いかにして行為者に責任を負わせるかというところを出発点にして構成されていることを看過している。すなわち、「原因において自由な行為の法理」は刑法の明文上の原則を修正して理論構成している。とすれば、かかる理論構成に当たっては否応なく原則を曲げた際の歪みが生じるが、当該理論（結果行為説）はその歪みを責任主義の理解を修正することによって吸収・処理していることに着目しなければならない。従って、この例外的な理論構成によって行為者に完全責任を負わせることは、厳格な要件の下においてのみ可能であると解すべきである。また、責任能力が低下した状態では自己の行為をコントロールすることはできず、結果行為が原因行為の意思に基づいて行われるか否かは偶然の事情によって左右されてしまうといえる。したがって、単に原因行為の時点での意思決定が結果行為において実現されていけば完全な責任を問い得るとするB-1説は妥当とはいえない。

そこで、弁護側はB-3説にたつが、その根拠と要件について以下検討する（故意犯の場合を前提）

原因において自由な行為の問題は、責任に関する問題であるから、結果行為について故意犯の構成要件該当性及び違法性が認められることが前提となる。したがって、結果行為の時点においても構成要件の故意が認められなければならない（要件）

他方、結果行為時に責任能力があった場合と同視して考えられるためには、結果行為が責任能力十分な原因行為時になされた意思決定の実現過程と把握される事態であることを要すると考えるべきであるから、原因行為時においても、結果行為時と同様の故意が存在していることが必要であると解される（要件）

以上の要件についてまでは検察側（B-1説）と同様であり、この点については、検察側も本問の検討において認めるところである。

この点、意思の実現過程として把握されるためには、原因行為と結果行為及び現実に発生した結果との間に相当因果関係が存在することが必要であることは当然のことである。また、責任能力の判断は責任評価の一種であり、本来は意思決定時を基準として問題とするべきであるから、故意犯の原因において自由な行為を肯定しうるためには、さらに、原因行為から結果行為にかけて同一の故意が存続していること必要であり、全体を当初の意思決定によって厳格に貫かれた一つの行為としてとらえることができるときに限り（要件）行為者に完全な責任を問うと解すべきである。

以上のような要件を具備して初めて、結果行為の時に、責任能力の状態まで至らず限定責任能力の状態であった場合であっても、責任能力ある状態での故意が結果行為時に実現される構造は同一であるといえ、原因において自由な行為の理論を適用することが可能であるといえる。

2．本問の検討

Xに検察側の主張する殺人罪（199条）が成立するかを検討する

まず、Xは「殺害の故意をもって」、Aの頭部・腹部など数力所を短刀で刺し、よってAを死亡という結果に至らしめているのであるから、かかるXの行為は殺人罪（199条）の構成要件に該当する。ただ、Aを刺した時点においてXは自ら覚醒剤を注射することによって心神耗弱状態に陥っていたのであるから、Xに完全な責任が問えるのであろうか、原因において自由な行為の理論によって責任を負わせることができるかどうか問題となる。

上記要件に従って検討する。まず、要件については、Xは責任能力のある状態において、「Aを殺害しよう」という故意をもって覚醒剤の注射に及んでいることから、原因行為時においてAを殺害するという故意を持っていたことは異論なく、以上の点は検察側も認めるところである。

次に、要件についてであるが、本問における結果行為とは、短刀を用いてAに切りかかる行為のことであるが、結果行為時に原因行為時と同様の故意が存在しているといえるか。この点、XはAを殺害することの勢いづけとして、自ら覚醒剤を服用している。しかし、先日において事務所の社内案内で吸引した際につき、同僚であるYがXの言動について尋ねられ、「自身が覚醒剤を注射すれば精神異常を招来し、Aに暴行を加えることがあるかもしれない」ということを認識しているが、これは心神耗弱状態に陥った場合、自己制御ができなくなる状態に陥ってしまうかもしれないということの認識であり、自身が覚醒剤を注射するとAに対する明確な殺意が芽生えるという認識ではない。したがって、結果行為時において原因行為時と同一の構成要件の故意が存在したとはいえない。

よって、要件を欠き、またXが原因行為時においてAに対する殺意をもっていても、その後の心神耗弱状態の下において、その故意は貫かれているとはいえない結果となるため、当然要件も充たし得ない。

したがって、原因において自由な行為の理論においてXに完全な責任を問うことはできない。

3．結論

以上より、Xは殺人罪の罪責を負う。もっとも、39条2項によって刑の必要的減輕を受ける。

1 平野龍一『刑法総論』（1976）有斐閣 302頁  
 2 西田典之『刑法総論』（2006）成文堂 269～270頁  
 3 山口厚『刑法総論〔第2版〕』（2007）有斐閣 261～262頁  
 4 川端博『刑法総論講義〔第2版〕』（2006）成文堂 411頁