

## 一、反対尋問

・問題の所在について

「一般人の法感情に著しく反する」とはどういうことか

・判例について

なぜ判例を引用したのか。

・学説の検討について

「存在論的基礎としての条件関係」とはどういうことか。

## 二、立論

### 学説の検討

条件関係の公式の扱いについて

この点、検察側と異なり結果回避可能性説を採用する。

検察側の採用する条件関係修正説について、その修正の根拠が明らかでないために、これを採用することはできない。特に、一般的には、事後的な代替原因の現実の介入によって、条件関係が断絶することが承認されるにも関わらず、それが同時に生じたにすぎないと捉える事もできる択一的競合事例について、なぜ条件関係を肯定できるのかが明確でない。

「行為なければ結果なし」という公式は結果回避可能性を判断するという特別の意味を有する。これは構成要件該当事実を回避しえたといえて初めて、それを惹起したことについての刑事責任を問うことができ、回避不能な結果を惹起したことについて、否定的に評価する余地もないという考え方によるものである。

このような考え方は、不作為犯や過失犯の場合にはほぼ一般に承認されている。このような場合に犯罪の成立を肯定するには、処罰根拠を行為者の危険性に求めるか、処罰に際して目的的考慮を否定する絶対的応報刑論の立場に立つほかないからである。

本問のような故意犯の場合について、検察側は「条件関係を否定するのは不合理である」というが、このような批判は「当然処罰すべきである」という主張を前提としている。

しかし、結果回避可能性がない場合に、不作為犯や過失犯と異なり、故意犯についてあえて条件関係を肯定しようとする見解は、故意行為者はけしからんから処罰する、という以上の理由を提示していない。

従って、故意犯の場合についても結果回避可能性がない場合には、処罰を否定することが妥当である。

## 三、本問の検討

本問において甲はAを殺害する目的で、Aに対し風邪薬の代わりに致死量の劇薬を支給し、乙は同様の目的で胃薬の代わりに致死量の劇薬を支給した。結果Aは死に至ったが、甲乙の支給した劇薬が同種同量であり同時に服用されたことから、いずれの劇薬の作用によって死亡したかの判別は困難であるため、甲乙ともにAの死亡との条件関係が否定される。

また、甲乙いずれについても自らの行為のみによってAの死亡を回避しえなかったといえるから、Aの死の結果について責めを負わない。

従って甲乙の罪責は共に殺人未遂罪にとどまる。

次に、甲乙ともに過失によって劇薬を支給した場合について、過失によって回避不可能な結果を惹起したことを刑事罰の対象とすることは妥当ではないから、不可罰となる。

以上