

## 一．反対尋問

- 3 (1) 「介在事情が...明らかではない」とするが、折衷的相当因果関係説を採用し素直にこの説を解釈する限り、判断構造は明確ではないか。
- 3 (3) 「行為の..実現したということ」とは、例えばどういうことか。
2. 結果的加重犯の成立には、重い結果につき過失あるいは予見可能性までも必要とするのではないか。  
「乙の行為は人の生死を左右するほどの激しい暴行であった」と認定する以上、たといAの死因が中毒死であったとしても、乙の行為も、甲の行為と同様程度に結果に対する影響力を持ちうるのではないか。つまり、「結果に対する影響ははるかに小さなもの」とはいえないのではないか。

## 二．立論

### 1．学説の状況

#### (1) 因果関係の判断について

この点につき、検察側はC説(客観的帰属の理論)を採用するが、「危険創出」の判断は実行行為論に属する問題であって因果関係論に属する問題ではない。また、「危険実現」の判断について、「因果経過の経験的通常性自体には独自の意味」がないとするが、刑法上の因果関係が構成要件該当性の問題であって構成要件が社会通念に基づいて類型化されている以上、因果経過には経験的通常性を要求するべきであり、C説は妥当でない。

思うに、因果関係は構成要件該当性の問題であり、構成要件は社会通念上違法・有責な行為を類型化したものであるから、刑法上の因果関係は条件関係を前提として、行為時に一般人が認識・予見しえた事情、及び行為者が特に認識・予見していた事情を基礎に、当該実行行為から当該結果が生じることが社会通念上相当といえる場合に肯定されるべきである。

よって、B-3説(折衷的相当因果関係説)が妥当である。

#### (2) 結果的加重犯の成立要件について

この点、検察側は因果関係のみで足りると解しているが、無過失により発生した重い結果は構成要件の結果とはいえず、また一般人にとって予見不可能な重い結果は加重犯として処断できないというべきであり、結果的加重犯の成立に因果関係のみで足りるとする検察側の見解は妥当でない。

思うに、責任主義の見地からは故意・過失、または予見可能性が認められない限り行為者を非難できないから、少なくとも重い結果につき過失がない限り、また基本行為の時点で重い結果の発生が行為者にとって予見可能でない限り、結果的加重犯は成立しない。従って、結果的加重犯の成立には、因果関係のみならず過失または予見可能性を要すると解する。

### 2．本問の検討

- (1) A所有の専門コップに致死量の毒を塗布し、共同洗面所に戻しておいた甲の行為につき、殺人罪(199条)の成否を検討する。  
まず、甲の行為が実行行為に該当することは問題ないが、A死亡の結果と甲の行為の間に第三者乙の故意行為が介在していることから、かかる場合にも両者の間に因果関係が認められるかが問題となる。  
この点、弁護側は因果関係の判断について折衷的相当因果関係説に立つから、かかる立場から検討する。まず、甲の行為がなかったならばA死亡の結果は発生しなかったであろうから、条件関係は認められる。次に、甲の行為後に乙がAに暴行を加えるという事情は、行為時においては行為者甲にも一般人にも予見不可能である。とすれば、乙の暴行行為は因果関係の基礎事情から除かれ、従って甲の行為からAの早められた死亡という結果が発生するということが、社会通念上相当なものとはいえない。  
よって、甲の行為とAの早められた死亡という結果との間には相当因果関係が認められない。
- (2) 次に、毒によって苦しむAに対して、渾身の力でAの腹部を蹴り上げてAの死亡を早めた乙の行為につき、傷害致死罪(205条)の成否を検討する。  
この点、乙の行為は「傷害」(204条)にあたり、また乙はAを痛めつけようという傷害の故意を有している。さらに乙の行為とA死亡という重い結果との間に因果関係が認められることも問題ない。  
もっとも、乙は致死の結果まで責任を負うか、結果的加重犯の成立要件をいかに解するか問題となるも、弁護側は結果的加重犯の成立に因果関係に加え過失または予見可能性を要すると解することから、かかる立場から検討する。  
確かに、乙はAを渾身の力で蹴り上げているから、Aの死亡結果につき客観的注意義務を果たしているとはいえず、乙の行為に過失はあるといえる。  
しかし、行為者乙は、Aが致死量の毒によって苦しんでいるという緊急の瀕死状態を認識しておらず、単純にAは極度の体調不良状態であろうという「ただならぬ状態」を察知し暴行行為に及んでいるだけである。かかる事情の下では、乙は自らの暴行行為によってAの容体がさらに悪化するだろうということを見越さず、Aがよもや死亡することまでは予見できなかった。  
よって、Aの死亡という結果につき乙の予見可能性はなかったといえるから、乙は致死の結果までは責任を負わず、結果的加重犯たる傷害致死罪の罪責を負わない。

### 3．結論

以上から、甲は殺人未遂罪(203条、199条)の罪責を、また乙は傷害罪(204条)の罪責を負うにとどまる。