

I. 反対尋問

1. 故意と過失の違いは何か。
2. 検察側はAがY、Zそれぞれに「対して」拳銃を発射したとするが、それはY、Zに対する故意があったということか。
3. (2でAにはY、Zに対する故意がないことを前提に)検察側はAがY、Zの存在について認識があったと考えるか否か。
4. AがY、Zの存在を認識したが、Y、Zには弾丸は当たらないと思って発射したときのAの罪責についてどう考えるか。

II. 学説の検討

1. 具体的事実の錯誤の処理について

検察側はβ説(法定的符合説)を採る見解に立つ。この説は、行為者の認識した事実と実際に生じた事実とが「構成要件の枠内」で重なり合う場合にその限度で故意を認めるが、構成要件該当事実を構成要件要素のレベルで抽象的に捉え、構成要件該当事実の個別性・具体性を一切捨象するこの見解は故意のないところに故意を認めることになり妥当でない。

思うに、故意犯の場合、刑罰という制裁は行為者の認識(認容)した事実についてのみ反対動機たり得る¹ことから、構成要件該当事実の認識・予見である故意の判断に際しては、法益主体の相違は無視しえない重要性を備えている。²

したがって、構成要件該当事実を構成要件要素のレベルで抽象的に捉えることを認めつつ、法益主体の個別性・具体性は捨象することができないとするα説(具体的符合説)が妥当である。

なお、検察側はα説に対し、客体の錯誤と方法の錯誤で取り扱いを異にする点が問題だと指摘するが、法定的符合を認めつつ、法益主体の具体性を重要視するこの立場としては、目の前にいる「その人」と言った捉え方をするのであるから、「その人」に結果が発生する客体の錯誤は故意を阻却せず、「その人」と異なる客体に結果が発生する方法の錯誤は故意を阻却するというように取り扱いが異なるのは当然であって、この批判は妥当しない。

2. 故意の個数について

仮に1でβ説を採用したときについて。検察側は故意の内容のみならず個数までも抽象化し、故意の個数による制限を認めず、およそ生じた結果の数だけ故意犯の成立を認め、それらを観念的競合として科刑上一罪として処理する乙説(数故意犯説)を採る。しかし、科刑上一罪として処理したとしても生じた複数の結果に対する故意犯の成立を認める以上、それらの発生した結果について行為者に責任を負わせることになるから責任主義に反する。

これにつき、故意の個数は量刑上考慮されることを考えると、一個の故意からは一個の故意犯しか成立せず、余分な結果については過失犯が成立すると考える甲説(一故意犯説)が妥当である。

III. 本問の検討

1. (1) AがXに向けて弾丸を発射し、それがYに命中したことでYが死亡したことについて、本問は方法の錯誤の事例であり、α説を採る弁護側からは、Aが狙った「その人(X)」と「Y」は法益主体が一致していないので、AにはYに対する殺人の故意が認められない。
(2) よってかかる行為につき殺人罪(199条)は成立せず、過失致死罪(210条)が成立する。
2. (1) 上述と同様に、AがXに向けて弾丸を発射し、それがZの膝に命中したことでZが傷害を負ったことについて、AにはZに対する殺人の故意が認められない。
(2) よってかかる行為につき殺人未遂罪(203条、199条)は成立せず、過失致傷罪(209条1項)が成立する。
3. AがXに向けて弾丸を3発連続で発射した行為は自然的観察の下、行為者の動態が社会的見解上一個の行為と言えるため、Aの行為から発生したこれらの結果は観念的競合(54条前段)となる。
4. 仮に、論点1につきβ説を採った上で論点2について甲説を採った場合も、当該「一個」の行為によりAの狙ったXが死亡し、Xに対して殺人罪(199条)が成立する以上、Yの死亡とZの傷害という余分な結果についてはそれぞれ過失致死罪、過失致傷罪が成立し、これらは観念的競合となる。

IV. 結論

上述通り、AはY、Zに対してそれぞれ過失致死罪(210条)、過失致傷罪(209条1項)の罪責を負い、これらは観念的競合(54条前段)となる。

以上

¹ 西田典之『刑法総論』弘文堂[2006] 207頁

² 山口厚『刑法総論〔補訂版〕』有斐閣[2005] 185頁