

I. 事実の概要

- 5 甲は、パチンコ店において、カウンターにいた店員Aから売上代金を強取しようとして決意し、建設用びょう打銃を改造した手製装薬銃を構えると、Aから約5mの地点から同人の右肩部を狙って、びょうを1本発射した。このびょうは、A及びその背後にいた店員B及びCに命中して、Aは負傷し、B・Cは即死した。その後入院中のAも死亡した。
- 10 なお、甲はBがいることを認識していなかったが、Cがいることは認識していた。
- 10 甲の罪責について検討せよ。

II. 問題の所在

1. 具体的事実の錯誤がある場合において、Bのように被告人が認識していない客体に対する故意は阻却されるか。
- 15 2. 1個の故意に、複数の故意犯を成立させることはできるか。

III. 学説の状況

1. 具体的事実の錯誤について
- A説(具体的符合説)¹
- 20 行為者が認識した犯罪事実と発生した犯罪事実の両者が具体的に符合したときに限り、発生した犯罪事実について故意を阻却できると認める説。
- B説(法定的符合説)²
- 行為者が認識した犯罪事実と実際に発生した犯罪事実とが構成要件の範囲において符合している限り、故意を阻却しないとする説。
- 25 2. 故意の数について
- α説(一故意犯説)³
- 一人を殺す意思であれば常に1個の故意が成立するに過ぎないと考える立場。
- β説(数故意犯説)⁴
- 故意の責任を認める前提としての故意は「人を殺す」ことについての認識があれば足りるから、
- 30 その点に関する限り殺される人の数は重要でなく、もっぱら責任の量において考慮されるべきであると考える立場。

¹ 大谷實『刑法講義総論[第4版]』(成文堂,2012年)168頁。

² 大谷・前掲書168頁。

³ 大谷・前掲書173頁。

⁴ 大谷・前掲書173頁。

IV. 判例(裁判例)

最高裁判所第1小法廷昭和24年6月16日判決 刑集第3巻7号1077頁

[事実の概要(一部を抽出)]

- 5 被告人甲は、Bを殴打しようとしてBに殴り掛かったところ、Bの内妻であるCがそれを制止しようとしたため、BとC両方を殴打し、傷害を負わせた。

[判旨(一部抜粋)]

- 「いやしくも人を殴打する意思をもって人を殴打した以上暴行罪は直に成立しその殴打された者が殴打せんとした者と異つても暴行罪の成立に必要な故意に影響を来すものではない。されば被告人がBを殴打せんとして、これを制止せんとした同人の内妻Cを殴打した以上、
10 同女に対する暴行の故意がないものとはいえない。それ故、原判決が被告人のCに対する犯行をもつて、刑法第二〇四条に問擬したのは正当である」として、BとCそれぞれに対する傷害罪(刑法204条)を認定した。

[引用の趣旨]

- 15 本判決の判旨の中では、特に明示的に法定的符合説や数故意犯説について述べているわけではない。しかし、BとCは同じ「人」という観点で同視でき、「人を傷害してはならない」という刑法204条の規範に直面していると言え、事例のような具体的事実の錯誤の場合においても故意は阻却されないと判断していると読み取れる。

- また、判決ではBを殴打しようとした被告人の一つの行為からB・C両名に対しての傷害罪の成立を認めていることから、この判例は数故意犯説の立場を取っていると考えられる。

20

V. 学説の検討

1. 具体的事実の錯誤について

A 説(具体的符合説)について

- 25 第一に、具体的符合説は客体の錯誤、方法の錯誤の使い分けを行うが、たとえば電話のかけ間違いで本来予想した相手と異なる人を脅迫した場合、その行為は客体の錯誤か方法の錯誤かいずれになるのか分けるのは、実質上困難であるという問題がある。

第二に、構成要件が抽象的・類型的なものである以上、法定の実行行為の範囲で符合が認められるだけで良いとするのが構成要件論の結論であり、それ以上の具体的な合致を求めるのは構成要件論に反し不当である。

- 30 第三に、本説は故意の成立範囲を不当に狭くしすぎるという問題点がある。たとえば、ある人を狙って石を投げ、その背後の人にも当たった場合に行為者の実現意思に基づいた犯罪事実の罪を認められないことになる。

よって、検察側はこの説を採用しない。

B 説(法定的符合説)について

- 35 本来故意の本質は、構成要件要素に該当する事実を認識して、その事実を実現する意思であるため、法定の構成要件の事実の認識で足りる。例えば、殺人罪(199条)は「人」を殺すという意思で充足し、「特定の人」であるべきとは定めていない。

よって検察側はこの説を採用する。

2. 故意の数について

α説(一故意犯説)について

- 5 具体的事実の錯誤において法定的符合説を採用している以上、この説が構成要件的に同一の評価をされる事実という点で符合するのでいずれの客体についても故意を認める立場である。そのため、本体的に故意をある客体のみに限定する基準はない。

よって検察側はこの説を採用しない。

β説(数故意犯説)について

- 10 人を殺す意思で行なった行為によって人の死亡という結果が発生した場合、構成要件の範囲で符合を認め殺人の故意を肯定する法定的符合説の論理を徹底すれば、認識した客体に対する故意の既遂も同時に発生させてしまった客体に対する故意の既遂罪も成立するとする、数故意犯説にたどりつく。

- 15 ただ、一人を殺そうとしたのに複数の殺人罪が成立するのは責任主義に反し、不当であるという批判もある。しかし、刑法は54条1項前段の観念的競合において、1個の行為に対し、複数の犯罪の成立を認めており、一つの故意から複数の故意が認められることも刑法の予定しているものと解釈できる。

よって検察側はこの説を採用する。

VI. 本問の検討

20 第1 Aに対する行為について

1. 甲がAに対して建設用びょう打銃を改造した手製装薬銃を撃った行為について強盗殺人罪(240条後段)が成立しないか。
2. 本件の手製装薬銃は人を死に至らしめる危険性を十分に有するものであるから、これをAに向けて発射する行為は相手方の反抗を抑圧するに足る不法な有形力の行使にあたるといえ、「暴行」(236条1項)に該当する。また、これを用いて「他人の財物」(236条1項)たる売上代金を「強取」(236条1項)していることから、甲は「強盗」(240条)にあたる。
- 25 3. そして、甲の上記行為によりAは死亡するに至っている。Aは、上記行為直後は一命をとりとめ、負傷するにとどまっているものの、その後入院中にその傷が原因で亡くなっていることから上記行為の危険が結果に現実化したと言え因果関係も認められる。
- 30 4. また、甲は殺傷能力の高い手製装薬銃を、Aの身体の枢要部たる右肩部を狙って発射しており、5mも距離が離れていれば狙いがそれて心臓等にもあたる恐れは十分にある。甲はそのことを当然に認識・認容していたと考えられることからAを殺害する故意(38条1項本文)が認められる。
5. したがって、甲の上記行為について強盗殺人罪が成立する。

第2 Cに対する行為について

- 35 1. 甲がCに対してびょうを命中させた行為について強盗殺人罪(240条後段)が成立しないか。
2. 上述の通り、甲は「強盗」にあたり、びょうがCに命中したことによりCの死亡結果が生じている。

3. もっとも、甲はAに命中させる意図で手製装薬銃を撃っていることから、Cに対する強盗殺人の故意は認められないように思われる。しかし、今回の犯行に用いられている装薬銃は建設用びょう打銃を改造してつくられたものであり貫通力は高いといえる。そのような銃をAの背後にC

5 せてしまうかもしれないという認識はあったと評価できる。よって、そのような認識を持ったうえで装薬銃を撃った甲にはCを死亡させる未必の故意があったといえる。

4. したがって、Cに対する上記行為について強盗殺人罪が成立する。

第3 Bに対する行為について

1. 甲がBに対してびょうを命中させた行為について強盗殺人罪(240条後段)が成立しないか。

10 2. 上述の通り、甲は「強盗」にあたり、甲の上記行為によりBの死亡結果が生じている。

3.(1) もっとも、甲はBがAの背後にいることを認識していないことから、Aに向けて撃ったびょうがAを貫通してBにあたることを予期できたとはいえず、甲にBを殺害する故意が認められないように思われる。

15 (2)しかし、甲にはAに対する殺意が認められている。このように当事者が認識していた事実と実際に生じた結果との間に錯誤がある場合に、故意が認められるか問題となる。

この点、検察側が採用するB説は構成要件の範囲内において、認識した犯罪事実と実際に発生した犯罪事実が符合している限り故意を阻却しないという考え方である。本問において甲はAという「人」を殺害する意思で、Bという「人」を殺害していることから構成要件の範囲内において符合しているといえる。

20 (3)また、ここですでにAに対して強盗殺人の故意犯を認めていることから、複数の故意犯を認めてよいか問題となる。

この点、検察側がとるβ説は故意の個数を問わず複数の故意犯を認める見解であるから、Bに対する強盗殺人罪の故意も認められる。

4. したがって甲の上記行為に強盗殺人罪が成立する。

25 第4 罪数

以上より甲には①Aに対する強盗殺人罪(240条後段)、②Cに対する強盗殺人罪(240条後段)、③Bに対する強盗殺人罪(240条後段)が成立し、これらはすべて一つの行為から生じた結果であることから観念的競合(54条1項前段)となる。

30 VII. 結論

甲はAに対する強盗殺人罪(240条後段)、Bに対する強盗殺人罪(240条後段)及びCに対する強盗殺人罪(240条後段)が成立し、これらは観念的競合(54条1項前段)として処理される。