

## ■ 2019 年度 B 日程 一般入試 法律科目 試験

### 「刑法」問題の出題趣旨・解説

#### 【出題趣旨】

本問は、故意既遂犯の要件、特に因果（帰属）関係及びそれと故意との関係の理解を問うものである。具体的には僅かな危険しか創出していない行為と結果発生との間に因果関係（帰属）を認めることができる（既遂とできる）か、そして、行為者が犯行計画上の最終段階に想定していた行為を行う以前に結果が発生した場合に故意犯（故意既遂とできるか）を認めることができるか、そのためにはいかなる事情が必要か、に関する理解を要する。特に、既遂犯における「実行の着手」要件の機能の理解がポイントとなる。

特に、いわゆる早すぎた構成要件実現の事例としてクロロホルム事件決定（最決平成 16 年 3 月 22 日刑集 58 卷 3 号 187 頁）の論理を再現できるか、それができない場合には、実行の着手以前の行為から結果が発生した場合につき故意既遂犯とできるか否かを適切な根拠を付して論証できるかが課題となる。

#### 【解説】

まず、甲の睡眠導入剤混入と X の死亡との間の条件関係が確認されなければならない。ついで、X が睡眠導入剤に対するアレルギー反応によって死亡したことと、「この薬剤がアレルギー反応を起こすことがあることは医学的には知られているが、その結果死に至ることは希であるとされている。」という事情をどのように評価するかを示すことが望まれる。死に至ることは希であるから、相当因果関係はない、とすることもできるし、薬物の混入という行為自体、摂取した者に、それほど知られてはいないアレルギー反応を引き起こしてその者の死亡に至る危険を含む行為であるから、X の死は睡眠導入剤混入という行為の危険が実現したものであって、因果関係（客観的帰属）を肯定することができる、と構成することもできる。具体的に誰が何に対してどのような種類の激しいアレルギー反応を示すかということの詳細に知ることは一般にできないが、そうであるから却って、食品でない物質の食品への混入が一般人に漠然とはしているが高度の危険感を生じることがあり得る。因果関係を否定するときは、X が偶然的な事情によって甲の留守中に帰宅し、これまた「気まぐれ」から普段はとらない自らコーヒーを入れるという行動をとったがために死亡したといういちいち発生確率の低い事情が複数、重疊的に介入したという点を考慮に入れてもよい。

ここで因果（帰属）関係を否定した場合は、未遂犯の成否の判断に入る。ま

ず、Xの死亡が目的とされていることを確認して故意を肯定する。次に、「強力な睡眠導入剤を摂取させた上、意識を失った状態で首にロープをかけて自宅鴨居につるしい死させる計画」を前提とした場合、コーヒーに睡眠導入剤を混入しただけで実行の着手があったと言えるかが判定されなければならない。先にそもそも睡眠導入剤混入だけでは十分な危険がないという理由で因果関係を否定した場合、実行の着手も否定する方が率直であろう。この場合、甲の罪責は殺人予備のみである。行為者の上記計画を考慮に入れると、コーヒーに睡眠導入剤を混入すれば、Xがコーヒーを飲むことについても、その後の自殺に見せかける殺害方法についても時間的にはともかく、場所的な離隔はなく、ロープまで用意しているのだから、その間に障害となる介在事情は想定できないという理由で実行の着手を認めることもできる。この場合、甲の行為は殺人未遂となる。いわゆるクロロホルム事件決定の論理である。

因果（帰属）関係を肯定する場合も、同じ判断が示されなければならない。「予備行為から結果が発生した場合には故意既遂とはならない」という解釈も可能な（一部で主張されている）ので、客観的な因果関係は肯定されても、こちらのルールを適用して故意既遂を否定し、過失致死罪のみを認める構成も可能だからである。実行の着手が否定されれば、甲の罪責は殺人予備と過失致死となる。もちろん、実行の着手も肯定する場合、予備行為から結果が発生したわけではないから、このルールは適用されず、故意既遂（殺人既遂）を認めることになる。

因果（帰属）関係を肯定したうえで、上記クロロホルム事件決定の論理を適用して実行の着手を肯定するときは、睡眠導入剤混入の時点が一連の行為の開始時点であるから、その時点の認識を基準に錯誤の評価が行われなければならない。つまり、Xの死は甲が計画した、すなわち予測した経過をたどって発生した訳ではないから、ここに因果関係（経過）の錯誤が認められる。クロロホルム事件決定における最高裁の考え方をトレースするならば、この錯誤は重要ではなく、問題なく故意既遂が肯定される。もちろんこれに反対して、睡眠導入剤の混入は殺害方法として認識されていたわけではないから、混入時点ではまだ殺意がない、あるいはこの錯誤は重要であるとして故意既遂を否定する構成も可能である。

以 上