

## 第 35 問 妄想と勘違い

1

1 甲がBの正面左側から車両前部を衝突させた行為に殺人未遂罪（203条、199条）が成立しないか。

(1) 甲は、自動車をBに衝突させて同人を転倒させ（以下「第1行為」）、その上で包丁で刺す（以下「第2行為」）という計画を立てているところ、Bに自動車を衝突させた時点で殺人罪の「実行に着手」（43条本文）したといえるか。仮にこれが認められない場合には、第1行為の段階においては傷害の故意（38条1項本文）は認められるものの、死亡結果発生についてはその認容がなく、殺人の故意が認められなくなるため問題となる。

ア 実行の着手とは法益侵害の現実的危険性を有する行為の開始を意味するところ、構成要件該当行為に密接し、法益侵害ないし構成要件の実現に至る現実的危険性が認められる行為が行われた時点で認められるものとする。具体的には、行為者の計画も考慮に入れた上で、①第1行為が第2行為を確実かつ容易に行うために必要不可欠であるか、②第1行為に成功した場合、それ以降の計画を遂行する上で障害となるような特段の事情の有無、③第1行為と第2行為との間に時間的場所的近接性等の諸事情を総合的に考慮して決すべきである。

イ これを本件についてみると、甲は第1行為によって相手の動きを止めた上で、刃渡り12.7センチメートルという殺傷能力の高い包丁で刺し殺すという第2行為を行う計画の下に第1行為を行っているところ、相手方の動きを止めないで包丁を指すことは容易ではないことから、第1行為は第2行為を確実かつ容易に行うため必要

2

不可欠のものであったといえる（①）。また、計画上第1行為と第2行為は引き続き行われることになっており、時間的場所的近接性も認められる（③）。さらに、犯行時間は午後6時と必ずしも人通りが少ない時間帯ではないものの、第1行為と第2行為の間の時間が近接しており、誰かが救助に来る可能性は低いと考えられることから、第1行為によって転倒すればそれ以降第2行為を行う上で障害となるものはなかったといえる（②）。

よって、第1行為は、第2行為に密接な行為として、殺人罪の法益侵害の現実的危険性が認められるため、この時点で殺人罪の「実行に着手」したといえる。

(2) そして、第1行為が上記のように第2行為に密接な行為として、殺人罪の実行の着手が認められる以上、甲はこのような一連の計画について認識し、第1行為時点において第2行為を通じて構成要件の結果が発生することを認容しているといえるので、故意を認め得る。もっとも、甲はAを狙っていたのに、人違いをして現実にはBに対して上記行為を行っている。そこで、このように客体に錯誤があるような場合に、故意を認めることができるか。

ア 故意とは構成要件該当事実の認識であり、かつ、各構成要件の文言上、具体的な法益主体の認識までは要求されないと解されるから、認識した内容と発生した事実がおおよそ構成要件の範囲内で符合していれば構成要件該当事実の認識があったと考えられ、故意が認められる。

イ これを本件についてみると、甲はBをAと誤信したにすぎず、殺

3

人をする事についての認識はあるため、認識した内容と発生した事実は「人」という殺人未遂罪の構成要件の範囲内で符合している。したがって、甲に殺人未遂罪の故意を認めることができる。

ウ よって、上記行為に殺人未遂罪が成立する。

- (3) ただし、甲は犯行当時心神耗弱状態であったことから、39条2項により、刑が必要的に減軽される。さらに、甲は、第1行為を行い、Bの動きを止めた後、人違いに気づいて計画の遂行を断念していることから、中止犯（43条但書）が成立し、刑の必要的減免を受けないか。

ア まず、「犯罪を中止した」といえるか。

中止犯の法的根拠は責任減少と政策的理由にあると考えられるため、自己の自由な意思によって中止したといえるならば、責任の減少は認められるし、褒賞も与えるべきである。そのため、「犯罪を中止した」か否かの判断は、結果発生の蓋然性の程度に照らし、具体的状況の下で現に生じている結果発生の危険を消滅させる行為が行われているかどうかで判断すべきである。

これを本件についてみると、確かにBは頭部挫傷という重傷を負っているものの、Bは衝突後に逃げようとしていることからすると、直ちに病院に運び込む等の救命行為を行わなければ死亡の結果が発生するという状況にはなかった。そうだとすれば、甲としては、結果発生防止のためにはそれ以上の追撃を行わなければ足りると考えられるが、甲はBに自動車を衝突させたのち、包丁を手にとることなく降車し、Bに対して謝罪を述べており、それ以上の追撃

4

をしていない。

したがって、「犯罪を中止した」といえる。

イ では、「自己の意思により」中止したといえるか。

上記の中止犯の法的根拠からすれば、犯行継続の難易、行為者の予測・計画、犯意の強弱、中止行為の態様等の諸事情を総合的に考慮して、やろうと思えばできたがあえてやらなかったと評価できることを要し、かつ、それをもって足りるものとする。

これを本件についてみると、甲は愛するAを殺害し自らも死ぬ予定であったところ、人違いでBに対して衝突行為を行ったのである。この場合、あくまでAを殺害することに意義があったのでありAでなければ目的は達成できないため、甲は人違いを認識し犯行の続行を中止したのである。本件事案において人違いという事情は、行為者に対し実行を断念させる決定的な障害といえ、やろうと思えばできたがあえてやらなかった場合とはいえない。

よって、「自己の意思により」中止したとはいえない。

ウ したがって、中止犯は成立しない。

- 2 以上より、上記行為には殺人未遂罪が成立し、甲はその罪責を負うが、心神耗弱を理由に刑が必要的に減軽される。

以上