



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	犯罪論における同時存在原則について〔論文内容及び審査の要旨〕
Author(s)	瀬川, 行太
Degree Grantor	北海道大学
Degree Name	博士(法学)
Dissertation Number	甲第11953号
Issue Date	2015-09-25
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/60146
Rights(URL)	https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.1/jp/
Type	doctoral thesis
File Information	Kota_Segawa_abstract.pdf, 論文内容の要旨



学位論文題名

犯罪論における同時存在原則について

学位論文内容の要旨

同時存在原則は、犯罪論全体に渡って問題になるテーマであるが、我が国の先行研究は、その多くが「責任能力」の関係においてのみ同時存在原則を検討するものであった。しかし、我が国の犯罪論が大きな影響を受けているドイツにおいては、「故意」、「違法性の意識の可能性」、「自招防衛」、「自招危難」、「承継的共犯」との関係においても同時存在原則が問題になることが指摘されている。そこで、本論文は、我が国で詳細な検討がなされていない、これらのケースと同時存在原則の関係について、ドイツの議論を参照しながら各論的検討を行った。本論文は、第一に、同時存在原則とは、「因果関係の起点としての行為時における同時存在原則」を意味すると解し、従来考えられてきた「実行行為時における同時存在原則」は、「因果関係の起点としての行為時における同時存在原則」の中に包含されることを主張するものである。その上で、本論文は、第二に、「実行行為（未遂行為）」＝「因果関係の起点としての行為」という公式が成立する、同時存在原則が問題にならないケースには、「実行行為時における同時存在原則」の観点から解決を図り、上記公式が成立しない、同時存在原則が問題になるケースには、「因果関係の起点としての行為時における同時存在原則」の観点から解決を図ることを主張するものである。

序章では、我が国ではこれまで、「同時存在原則」＝「実行行為時における同時存在原則」と暗黙裡に考えられてきた傾向があること、その結果、同時存在原則が問題にならない事例と、同時存在原則が問題になる非同時的事例を渾然一体として扱い、非同時的事例の解決にあたっては、実行行為を拡大することで同時存在原則を満たすアプローチ、同時存在原則の例外を認めた上で実行行為以前以後の犯罪構成要素も考慮するアプローチ、そして、同時存在原則の例外を認めず暗黙裡に実行行為以前以後の犯罪構成要素を考慮するアプローチがとられていたことを指摘した。

第一章では、ドイツにおける同時存在原則をめぐる議論を概観した。ドイツでは、ルシュカとイエルーシェックが、同時存在原則について包括的な検討を行っていた。ルシュカは、実行行為時に犯罪構成要素が全て存在する「形式的同時性」を遵守することを主張し、イエルーシェックは、形式的同時性を絶対視せず、問題となる犯罪行為との関連における犯罪構成要素の実質的同時性である「規範的同時性」を考えることを主張していた。しかし、いずれの見解にも問題点があることを指摘した。なお、イエルーシェックは、同時存在原則が問題になる非同時的事例を網羅的に指摘しており、本論文も、イエルーシェックの指摘した非同時的事例を次章以降で個別的に検討することを確認した。

第二章では、「故意犯と原因において自由な行為」と同時存在原則の関係について検討し

た。故意犯と原因において自由な行為では、実行行為は結果行為であり、原因行為を因果関係の起点としての行為と把握すべきであると考え、実行行為時における同時存在原則が妥当しないことを確認した。その上で、原因行為と結果・結果行為の間に因果連関・責任連関が認められる限りで、因果関係の起点としての行為と責任能力の同時存在原則が満たされ、行為者に責任を問う事ができることを主張した。

第三章では、「過失犯と原因において自由な行為」並びに「違法性の意識の可能性」と同時存在原則との関係について検討した。「過失犯と原因において自由な行為」では、原因において自由な行為という概念の要否が問題になり、この問題は最終的には実行行為を故意犯と過失犯とで同様に考えるべきか否かに還元される。故意犯処罰が原則であることや、未必の故意と認識ある過失の区別が非常に困難であることの理由に鑑みて、故意犯と過失犯とで実行行為を同様に考える本論文の立場からは、過失犯と原因において自由な行為では、故意犯と原因において自由な行為と同様に、結果行為が実行行為であり、原因行為は因果関係の起点としての行為であるから、原因において自由な行為に依拠する必要がある、原因行為と結果・結果行為が、因果連関・責任連関が満たされる限りで、因果関係の起点としての行為と責任の同時存在原則が満たされることになる。他方で、「違法性の意識の可能性」では、実行行為時に違法性の意識の可能性が欠如するが、実行行為以前に違法性の意識の可能性が存在するケースとして、「ドイツにおける、特別な法的規制領域における禁止の錯誤」が、同時存在原則が問題になる非同時的事例として指摘されていた。しかし、行為者に可能な範囲での当該法規に関する調査を要求することも許されると考える本稿の立場からは、上述のドイツの問題は、実行行為時における違法性の意識の可能性の有無の判断の枠組みの中で解決可能であることから、同時存在原則は問題にならないことを主張した。

第四章では、「自招防衛」「自招危難」と同時存在原則の関係について検討した。「自招防衛」や「自招危難」では、実行行為は防衛行為・避難行為であるが、自招行為は因果関係の起点としての行為として評価すべきであるから、「原因において自由な行為」の場合と同様に、自招行為と法益侵害との間に因果連関・責任連関を認めうる限りにおいて、行為者には責任が認められ（原因において違法な行為）、因果関係の起点としての行為時における同時存在原則が満たされることを確認した。

第五章では、「故意」と同時存在原則の関係について検討した。結果発生時に故意が存在しない、「早すぎた結果発生」「遅すぎた結果発生」のケースでは、「実行行為」＝「因果関係の起点としての行為」という公式が成立していること、直接単独正犯の場合には、故意と実行の着手は連動していることから、実行行為時における同時存在原則が妥当することを指摘した。他方で、事後的に故意が発生するケースとして、単独犯の場合と承継的共犯の場合が存在し、単独犯の場合としては、盗品保管罪と大麻譲受け罪のケースが挙げられる。盗品保管罪では、実行行為並びに因果関係の起点としての行為は占有移転行為であり、保管行為は実行行為ではないため、「実行行為と故意の同時存在原則」が認められず、

知情後に盗品を保管した行為者に盗品保管罪は成立しない。大麻譲受け罪でも、実行行為並びに因果関係の起点としての行為は譲り受け行為であり、譲り受け後の事象を構成要件によって把握できない以上は当該事象を実行行為として評価できないため、実行行為と故意の同時存在原則が認められず、譲り受け後に大麻であることを認識した行為者に大麻譲り受け罪は成立しない。一方、承継的共犯のケースでは、同時存在原則の観点からは、先行者の犯罪が「既遂」に達した後も、当該事象が構成要件によって把握できる限りは、先行者の犯罪は「終了」していないので、後行者には承継的共犯が成立することになる。

終章では、これまでの議論を総括的に要約すると共に、今後の検討課題として、中止犯や被害者の同意などに見られる犯罪の成立を否定する要素と同時存在原則の関係、加えて、道交法の酒酔い運転罪に見られる特別刑法が問題になるケースと同時存在原則の関係を指摘した。