



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_review.pdf, 審査の要旨



学位論文審査の要旨

博士の専攻分野の名称 博士（法学） 氏 名 瀬川 行太

審査担当者	主 査	教 授	城 下 裕 二
	副 査	教 授	小名木 明 宏
	副 査	准 教授	佐 藤 陽 子

犯罪論における同時存在原則について

本論文は、犯罪論における「行為と犯罪構成要素の同時存在原則」の意義、およびその適用領域を個別的・横断的に検討し、わが国では、これまで（主として責任能力との関係で）断片的な考察の対象にとどまっていた同原則の内容を包括的・体系的に明らかにしようとするものである。

序章では、従来の議論において、「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、本来ならば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ってきたという問題点があることを指摘する。そして、刑法における行為主義を堅持する立場から、同時存在原則に新たな意味づけを行うことにより、同原則に例外を認めることなく非同時的事例を解決すべきことが強調される。

第一章では、同時存在原則の意義をめぐって、わが国の議論に影響を与えてきたドイツにおける諸見解を概観する。そこでは、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」の遵守を主張する見解と、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」を主張する見解があり、また、同時存在原則が問題になる非同時的事例に関して各論的な研究が展開されていることから、本論文においても、次章以降で非同時的（とされてきた）事例を適用領域ごとに検討していくことが確認される。

第二章では、これまで行為と責任能力の同時存在をめぐる議論が集中してきた「故意犯と原因において自由な行為」が検討される。本論文は、いわゆる原因行為を、実行行為ではなく「因果関係の起点としての行為」と捉えるべきであるとの立場から、原因行為と結果行為の間に因果連関・責任連関が認められる限りで、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ことができるとする。この解決法が、他の非同時的事例においても適用されていくことになる。

第三章では、「過失犯と原因において自由な行為」ならびに「違法性の意識の可能性」が取り上げられる。「過失犯と原因において自由な行為」では、故意犯処罰が原則であること、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から、故意犯と過失犯とで実行行為を同様に考える立場が妥当であり、原因行為と結果行為の因果連関・責任連関が満たされる限りで、行為と責任の同時存在原則が満たされるとする。「違法性の意識の可能性」では、ドイツにおいて、実行行為時に違法性の意識の可能性が欠如するものの、実行行為以前に違法性の意識の可能性が存在する事例をめぐって議論がなされているが、これ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することが可能であり、敢えて非同時的事例の問題にする必要はないと指摘する。

第四章では、「自招防衛」及び「自招危難」と同時存在原則の関係について検討がなされる。これらの事象においても、実行行為である防衛・避難行為時には自招性のメルクマールが存在していないことが問題とされるが、本論文は「原因において自由な行為」の場合とパラレルに捉え、

自招行為を「因果関係の起点としての行為」と解した上で、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責任を認める立場（「原因において違法な行為」の理論）に基づく解決が妥当であるとする。

第五章では、「故意」と同時存在原則の関係をめぐる多様な問題が取り上げられる。(a)「遅すぎた結果発生」の事例は、第一行為時に実行の着手が認められ、かつ故意が存在している以上、行為者に故意既遂犯の成立を認めることができる。(b)「早すぎた結果発生」の事例も、第二行為との関係で第一行為に実行の着手が認められることで、行為者には、一連の実行行為に関する認識が認められるために、行為者に故意既遂犯の成立を認めることができる。すなわち、(a)(b)いずれにおいても、実行行為時における同時存在原則が妥当する。(c)事後的に故意が発生する事例としては、判例で問題となった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。大麻譲受け罪では、実行行為は譲り受け行為であるが、「時間的場所的關係から当初の授受に当然随伴するとみなされるような所持（占有）が継続している間」は、なお実行行為として評価することができ、実行行為と故意の同時存在原則が満たされる。(d)さらに、承継的共犯でも故意との同時存在が問題となる。先行者の犯罪が「既遂」に達した後も未だ「終了」していない場合には、先行者の実行行為が継続していると解することが可能であり、先行者の犯罪が法的に一罪として評価され、先行者の行為の状況を認識しつつその効果を利用した後行者の行為が犯罪結果について因果関係を持つ限りは、後行者が関与する前の先行者単独で遂行した部分も含めて、後行者には承継的共犯が成立する。この場合には、実行行為と故意の同時存在原則が妥当することになる。

終章では、本論文が総括的に要約され、同時存在原則が問題になる非同時的事例は、実行行為時における同時存在原則ではなく、「因果関係の起点としての行為との同時存在原則」の観点から解決されるべきことが再度主張される。また、本論文では検討できなかった「同時存在原則を適用した結果、行為が不可罰になりうる事例」（例：被害者の推定的同意）と、特別刑法において同時存在原則の關係が問題になる事例（例：道交法上の酒酔い運転罪）については、今後の課題とされている。

このように、本論文は、犯罪論における同時存在原則に関する（おそらくわが国で最初の）網羅的研究である。同原則の重要度に鑑み、そこに例外を認めることなく、従来からの「実行行為」のみならず「因果関係の起点としての行為」に着目することで妥当性を一貫させようとする理論的努力は、今後の学界及び実務界にとっても多くの示唆を与えるものと思われる。第二章から第五章にかけて展開されている具体的な問題の分析も、ドイツ及びわが国の判例・学説を渉猟した緻密なものであり、個々の結論についても穏当なものとして評価することができる。

他方で、本論文が、同時存在原則が問題となる時間的段階について、「実行行為時」に加えて「因果関係の起点（時）」を掲げることに対しては、最終的には前者は後者に収斂されるのではないかと疑問がある。また、個別の事例が両者のいずれに振り分けられるかという結論自体は本論文において明らかにされているものの、一般的な選別基準は示されていない。このことは、同時存在の対象となる「犯罪構成要素」に限界はないのか、「結果発生時」は「同時存在」の時期として考慮しなくてもよいのか、といった点とともに、同時存在原則の内実に関してさらに立ち入った検討が必要であることを示しているように思われる。同時存在原則の「淵源」についても、行為主義のみで十分なのかは議論の残るところであろう。もっとも、これらは今後の研究によって解決すべき問題であり、本論文の価値を損なうものではない。

以上のことから、審査委員会は、全員一致で本論文について博士（法学）の学位を授与するに相応しいものと判断した。