

因果関係論における近時の学説および被害者の介在事情の特殊な類型に関する考察

里見 聡瞭

はじめに

1. 概説—本論文の基本的視点—
2. 被告人の行為が結果の直接原因である事例類型に関する見解の比較検討
3. 間接原因類型における比較検討—被害者の信仰心に基づく介在事情の事例を素材として—

むすびに代えて

はじめに

因果関係に関する従来の日本の判例は条件説の立場であると学説によって評価されてきた。しかし、近時では「危険の現実化」による因果関係判断が行われているとの評価が一般的となっており、学説における研究の方向性も危険の現実化による判断基準の精微化にシフトされてきている。しかし、諸判例の類型化による危険の現実化は従来の学説とは異なり、理論的な強度不足が否めないように思われる¹⁾。

そこで、通説であった相当因果関係説の立場や有力に主張されている客観的帰属論の立場等から、危険の現実化へのアプローチが試みられている。しかし、実用的な判断基準を提供する上で、既存の日本の諸学説では不十分な点も考え

1) 杉本一敏「相当因果関係—高速道路侵入事件—」松原芳博編『刑法の判例 総論』（成文堂、2011 年）3－5 頁。

られる。本稿では、判例の立場に対する学説のアプローチ（主に相当因果関係説および客観的帰属論）を比較し、さらにイギリスの因果関係論²⁾を併せて比較することにより、危険の現実化による判断基準の精微化のための検討を試みる。

1. 概説—本論文の基本的視点—

危険の現実化とは「行為の危険性」に着目し、結果に当該危険が実現したかを検討する考え方であるが、危険の現実化という概念が明確にされる以前も判例は「結果に対する寄与度が大きい行為はいずれか」という観点を重視してきたものと考えられる³⁾。

しかし、「行為の危険性」という観点が学説に意識されるようになったのは近時である。通説とされてきた相当因果関係説への議論が生じる契機の1つとされる米兵ひき逃げ事件（最決昭和42年10月24日刑集21巻8号1116頁）以前の文献によると、因果関係が最も問題となりうる「行為後の介在事情の事例」に関しては次のような設例が挙げられていたことが確認できる。例えば、「行為者によって致命的ではない傷害を負った被害者が、運ばれた病院で医師の治療ミスによって死亡した」⁴⁾という事例や、「行為者が被害者に致命傷を与えたが、まだ絶命しないうちに病院に運ぶ途中において荒れ狂う牡牛に突き殺

2) イギリスの因果関係論における一般原理については、拙稿「イギリスにおける因果関係論に関する一考察」法学会雑誌59巻2号（2019年）205頁以下参照。

3) この点について若干の検討を加えたものとして、拙稿「第三者の介在事例における危険の現実化判断の考察—東京高判平成27年5月29日判例時報2296号141頁」法学会雑誌58巻2号（2018年）277頁以下。

4) 宮本英脩『刑法大綱』（弘文堂、1935年）62頁、植松正『刑法総論』（青林書院、1958年）127頁、大塚仁「因果関係の中断」木村亀二編『刑法（総論）』（青林書院、1960年）129頁、木村亀二『刑法総論 増補版（阿部純二増補）』（有斐閣、1978年）188頁。

された」⁵⁾という事例、「行為者が被害者に暴行を与えたところ、その傷口から菌が入りそれによって被害者は死亡した」⁶⁾という事例等である。つまり、「介入事情が結果を直接発生させた事例」を想定して設例が挙げられているのである。

しかし、これは当然のことであり、なぜなら、何らかの特殊な事情の介入が大きく影響したことによって結果が発生したことで主に刑法上の因果関係は問題となるからである⁷⁾。すなわち、特殊な介入事情が結果に大きく寄与していることは議論の前提条件であり、それゆえ、そのような事情の取り扱いを巡って、「予見可能性」を判断要素とする相当因果関係説における判断基底論が中心となってきたものと考えられる。したがって、米兵ひき逃げ事件のように介入事情が結果に大きく寄与したかということが明らかでない事例⁸⁾や、大阪南港事件（最決平成 2 年 11 月 20 日刑集 44 巻 8 号 837 頁）のように介入事情が結果に大きく寄与していない事例⁹⁾が登場したことで、従来の学説が検討の前提としていたことが崩れ、新たな議論が生じたのである。

介入事情が結果に大きく影響を与えたことが前提である場合には相当因果関係説における「予見可能性」という判断基準は基本的には妥当である。ところが、大阪南港事件のように介入事情の結果に対する影響がそれほど大きくない

5) 木村・前掲注 (4) 188 頁。

6) 瀧川春雄『刑法総論講義 新訂版』(世界思想社、1960 年) 81 頁、植松正『刑法総論』(青林書院、1958 年) 126 頁。

7) 「刑法における因果関係は、自然的因果関係とは異なり、発生した結果を構成要件的结果として実行行為に帰属させるための要件であり、その機能は、社会通念上偶然に発生したとみられる結果を刑法的評価から除去し、犯罪の成立ないし処罰の適正を図ることにある」とするのは、大谷實『刑法講義総論 新版第 4 版』(成文堂、2012 年) 201 頁。

8) 米兵ひき逃げ事件を契機として「予見可能性の対象は何か」ということについて論争が生じた。議論の概略に言及した文献として、山中敬一『刑法における客観的帰属の理論』(成文堂、1997 年) 38 頁以下参照。

9) 大阪南港事件を契機として、いわゆる「相当因果関係説の危機」が生じたとするのは、井田良『犯罪論の現在と目的的行為論』(成文堂、1996 年) 79 頁。

事例で予見可能性を用いた場合、そのような「予見可能性」に重きを置く判断が常に妥当というわけではない。

例えば折衷の相当因果関係説では第三者の故意行為は予見しえない事情であるから判断基底から取り除き、本件の暴行は脳内出血を生じさせる重大なものであって、死の結果を招くことは経験則上ありうると判断されるので因果関係を肯定するという結論が導かれる¹⁰⁾。しかし、「いずれの行為が結果に大きな影響を与えていたか」が因果関係を検討する上で最も重要な前提であって、被告人の行為の寄与度が大きい場合には、寄与度の小さい介在事情の予見可能性を判断するという過程の必要性がそれほど高いとは考えられない。むしろ、このような事例では最初から「行為の危険性」という観点で判断するほうがよいようにも思われる。

一方で、行為者の行為より介在事情の結果に対する寄与度の方が大きく、介在事情が一般的には異常とも考えられる高速道路進入事件（最決平成15年7月16日刑集57巻7号950頁）のような場合、すなわち、行為の危険性が直接的に結果に発生したとはいえないが行為と結果との因果関係が断ち切られないと判断されるような場合には「行為の危険性」判断に予見可能性を併せて考察することが重要となってくる。ただし、判例同様、因果関係を肯定する結論を導く場合には、当該事例における予見可能性判断は「一般的に通常であるか否か」ではなく、「当該状況において当該事情の介在は通常であるか否か」と修正的に判断する必要が考えられる¹¹⁾。

「行為の危険性」の判断に重きを置いたとして、行為者の行為から当該介在事情が予見しうるかという判断では説明にやや違和感の否めない場合もある¹²⁾。そのような場合に、行為と介在事情とを結びつける概念として、例えば、判例

10) 大谷・前掲注(7)223頁。

11) 因果関係に関する事案は「事例判例」であるため(杉本・前掲注(1)4頁)、このような修正も必要である。

12) 例えば、高速道路進入事件の場合、被告人らの加えた暴行から直ちに高速道路進入が予見できるわけではない。

ではしばしば「誘発」が用いられる¹³⁾。しかし、誘発概念もあくまで「行為と介在事情の関係性は断ち切れないものである」ことを述べるものであり、その中身が明確なわけではない。

このように「行為の危険性」を強調する場合にも理論的説明の必要な部分がいまだ残されており、今後、危険の現実化説が主流となるとしても、既遂・未遂を分けるという刑法における因果関係の性質上、「行為の危険性」の射程範囲等は明確化されなければならない。

この点、まず、日本の従来の通説であった相当因果関係説、そしてもともとドイツの理論であり、日本でも独自の展開を見せ有力化している客観的帰属論に依拠することが主張されているが、いずれの理論にも課題は残されている。

例えば、客観的帰属論では「危険の創出」「危険の実現」という観点により、因果関係が問題となる事例類型を詳細に分類し体系化することが試みられてきたが、そのような詳細な類型化は因果関係に関する多様な事例の説明という点では非常に秀逸ではあるが¹⁴⁾、実務における基準としての有用性という観点では多少の疑問も生じる¹⁵⁾。

他方で、「予見可能性」に重きを置く相当因果関係説は、前述のとおり、もともと一定の前提のもとでの事例を処理するための見解だったのであり、因果関係に関する多種多様な事例にどこまで対応しうるかという問題点も解消しきれていないように思われる。

そこで、因果関係が問題となる事例類型の判例を挙げ、相当因果関係説と客観的帰属論によるアプローチを比較検討し、さらにイギリスの因果関係論の観点も加えて、危険の現実化の理論的補強の糸口を探る。

13) いわゆる、夜間潜水事件（最決平成 4 年 12 月 17 日刑集 46 卷 9 号 683 頁）。

14) 山中敬一『刑法総論 第 3 版』（成文堂、2015 年）293 頁における「客観的帰属論の体系」等は因果関係が問題となる事例類型を細分化するものとして傾聴に値する。

15) 曾根威彦『刑法における結果帰属の理論』（成文堂、2012 年）203 頁。

2. 行為が結果の直接原因である事例類型に関する見解の比較検討

本章では、異常な事情が介入したが、被告人の行為が結果の直接的な原因であるという大阪南港事件をとり上げて、同類型に関する学説間のアプローチの比較検討を行う。前述のとおり、因果関係論に新たな前提の事例類型を提供し、そして「相当因果関係説の危機」の主因にもなつたとされる事案であり、相当因果関係説論者からは事案に対応する理論の再構築が試みられ、客観的帰属論者からはその優位性が主張される契機となったエポックメイキングな事案だからである¹⁶⁾。また、間接原因類型の事案でも判例は概ね因果関係を肯定する態度を示してきたため、直接原因類型の事案では当然、因果関係が肯定されるが、直接原因類型という間接原因類型ほど複雑化しない基礎的事案に判例が因果関係判断基準に求める基本的な要素を読み取ることが可能であるようにも思われる。その点に親近性を持つ判断基準が学説において提供されているかが検討されなければならない¹⁷⁾。

提唱されている諸見解は同事案について因果関係を「肯定」する結論を支持するものであるが¹⁸⁾、その思考方法の根幹の相違は、他の事例類型の判断にも影響を与えうると考えられるため、検討が必要であると考えられる。

(1) 大阪南港事件—事案の概要—

被告人は、昭和 56 年 1 月、三重県内の自己の飯場において、1 時間にわた

16) 曾根・前掲注 (15) 12 頁以下参照。

17) かつての判例は条件説の立場、学説は相当因果関係説の立場として、学説と判例が対立構造にあり、また対立関係にあることが学説における一般的な認識であったと考えられるが、危険の現実化の登場以降、学説では判例の立場である危険の現実化の探求が進められ、両者の距離は近づきつつある。

18) 安達光治「客観的帰属論の展開とその課題 (四)」立命 273 号 (2000 年) 113 頁。

り、洗面器の底や革バンドで被害者の頭部等を多数回殴打するなどの暴行を加えたところ（第 1 暴行）、被害者は恐怖心による心理的圧迫等によって血圧を上昇させ、内因性高血圧性橋脳出血により意識消失状態に陥った。被告人は被害者を数百キロメートル離れた大阪府の南港まで運んで、午後 10 時 40 分頃、資材置場に放置したまま立ち去ったところ、被害者は上記脳出血により翌日未明に死亡したが、その間、同所において何者かが被害者の頭頂部を角材で数回殴打する暴行を加えていた（第 2 暴行）とされるが、鑑定の結果、被害者の死因は被告人の第 1 暴行に起因するものであり、第 2 暴行は死期を若干早めた程度にとどまるものとされた。

検察官は当初、第 1 暴行および第 2 暴行は共に被告人によって行われたものであるとして殺人罪で起訴し、被告人は第 2 暴行については否認して争った。一審判決（大阪地判昭和 60 年 6 月 19 日刑集 44 巻 8 号 847 頁）は、現場において第 2 暴行が行われたことは認定できるが、それが被告人によるものであるとするにはなお合理的な疑いが残るとする一方で¹⁹⁾、第 2 暴行と被害者の死亡との因果関係はなく、第 1 暴行と死亡との因果関係が肯定できるとして傷害致死罪を認定した。これに対して弁護人は、第 2 暴行が被害者の死に何らかの影響を与えたのであるから、第 1 暴行と死亡との間の因果関係は否定されるべきとして控訴した。

二審判決（大阪高判昭和 63 年 9 月 6 日刑集 44 巻 8 号 864 頁）は新たな鑑定結果も踏まえた上で、「被告人の飯場での暴行により既に死因となるに十分な程度の内因性高血圧性橋脳出血が被害者に惹起され、そのみのよって近接した時間内に被害者は死に至ったものと認められるのであり、それに対し南港における角材暴行は、それによって頭蓋骨骨折や頭蓋骨内出血あるいは脳挫傷等の頭蓋内損傷が引き起こされていないことなどに照らす、いまだ死に至る脳損傷をもたらす程度のものとは認められず、せいぜい既に発生していた右内因

19) 第 2 暴行について被告人が自白した部分について、自白の任意性に疑いがあるとして、検察官からの証拠請求は棄却された。大阪地決昭和 59 年 3 月 9 日刑裁月報 16 巻 3・4 号 344 頁参照。

性高血圧性橋脳出血を拡大させ幾分か死期を早める影響を与えたにとどまると推認される」として南港における暴行は「死因の惹起自体には関わりを持たないものであるから、被害者の死亡との間に因果関係を有しないものといえる」と判示して一審の判断を是認した。

最高裁第三小法廷²⁰⁾は弁護人の上告趣意は適法な上告理由に当たらないとして上告を棄却し、さらに次のように判示した。

「このように、犯人の暴行により被害者の死因となった傷害が形成された場合には、仮にその後第三者により加えられた暴行によって死期が早められたとしても、犯人の暴行と被害者の死亡との間の因果関係を肯定することができ、本件において傷害致死罪の成立を認めた原判断は、正当である。」

(2) 判例が因果関係の判断基準に求める「寄与度」

米兵ひき逃げ事件が登場した際には、相当因果関係説の判断構造について議論が生じたが、それはあくまで相当因果関係説内部の見解の対立にとどまり、学説における相当因果関係説の通説的地位は維持された。米兵ひき逃げ事件という行為後に第三者の介在する新たな事例について見解が分かれつつも、相当因果関係説の立場から同事例における解決が示されたことで判断構造に一定の精微化がもたらされ、また、判例は条件説的な立場にあるとされてきたにもかかわらず、米兵ひき逃げ事件最高裁決定は相当因果関係説に依拠したものであると評価され、さらに実務側からの見解において相当因果関係説の立場に立つ決定である旨が明言されたことも²¹⁾、相当因果関係説論者にとっては大きな影響を与えるものであったと考えられる。

しかし、米兵ひき逃げ事件同様、第三者の異常な行為が介在した大阪南港事件において、因果経過が異常と考えられるにもかかわらず、第三者の介在行為が結果に対して若干の影響力を持つにとどまり被告人の行為が死因を形成した

20) 最決平成2年11月20日刑集44巻8号837頁。

21) 海老原震一「判解」最判解刑事篇昭和42年度286頁。

場合には因果関係が肯定されると最高裁は判示した。

さらに、調査官解説でも相当因果関係説の判断構造の有用性について次のような厳しい批判が加えられたのである。すなわち、「本件における第三者の介入（第 2 暴行）を判断基底に含めることができるかどうかの判定は必ずしも明確でないと言わざるを得ない。更に、判断基底に含まれるとすると、当然因果関係が肯定されることになるが、仮に判断基底から除外されることになった場合に、どのような思考方法を辿るべきかについても相当因果関係説は必ずしも明らかではない。おそらくは相当性を肯定することになると思われるが、そうであれば、結局①の類型については、相当性の観点からの議論をすることに意味がないことに帰着するのではなかろうか」²²⁾、「実務においては、因果関係に関する証拠を吟味し、被告人の行為と結果との結びつきを具体的に探究することにより、結果への寄与の有無・態様等を認定し、これに基づいて因果関係を判断してきたように思われるところ、介入行為の異常性の有無を強調する相当因果関係説は、条件関係の認定²³⁾、相当性の判断において右の実務における思考方法とマッチしない面があることは否定できないのではなかろうか」²⁴⁾として、相当因果関係説の具体的事例への適用について実務における運用の基準としては問題点があると指摘する。

つまり、因果経過の相当性を考慮する場合に、行為および介在事情の取り扱いについて「予見可能性」のみによって判断する相当因果関係説では実務が重視する行為および介在事情の結果に対する「寄与度」を考慮できないから、実

22) 大谷直人「判批」ジュリ 974 号 (1991 年) 59 頁。

23) 大谷・前掲注 (22) 59 頁は、相当因果関係説によって「その行為がなかったならば、その結果は生じなかったであろう」という定式によって条件関係を判定する場合、被害者の死因を子細に探究しなくても、被告人が第 2 暴行の現場に放置して立ち去った以上は、条件関係が肯定される判断となり、被害者の死因および被告人の暴行の影響の有無・程度を鑑定等によって究明しようとする実務の立場とは異なると批判する。そして、行為の影響の有無・程度の観点を考慮することで、本章第 2 節で紹介した 4 つの事例類型の分類が可能であるとする。

24) 大谷・前掲注 (22) 59 頁。

務上の道具概念としては有用ではないと批判するのである²⁵⁾。

発生した結果の刑事責任を負わせるべき対象を認定するという刑法上の因果関係の性質上、「行為の結果に対する影響力」という観点が実務における因果関係判断で最も重視されることは当然ともいえる。それは直接的な影響力を与えた事例のみならず、間接的な影響力を与えた事例でも同様と考えられる²⁶⁾。しかし、既に述べたとおり、学説は「因果関係を肯定することに疑問が生じる事例」、すなわち、被告人の行為が結果に対して介在事情よりも大きい影響力を持つものではない事例を検討対象としてきたため、この点で実務の判断との乖離を生じてきたのである。

したがって、現在の学説ではこの視点を踏まえた因果関係の判断基準を提供しうる理論が示されているかの検討が必要である。

(3) 近時の相当因果関係説によるアプローチ

大阪南港事件以前に想定されていた行為後の第三者の介在事例は、介在事情が結果発生の直接的な原因となっている事例（救急車事故事例等）、あるいは直接的な原因となった可能性のある事例（米兵ひき逃げ事件）であったが、そのような事例の解決にあたり相当因果関係説は介在事情の「予見可能性」を否定することによって相当因果関係を否定し、行為者への帰責を否定する結論を導いてきた。それは相当因果関係説が、行為者の行為から予想しえない重大な結果が発生した場合に条件説では因果関係を肯定されてしまうところを、刑事

25) 大谷直人「判解」最判解刑事篇平成2年度242頁。

26) 浜口首相暗殺事件（東京控判昭和8年2月28日新聞3545号5頁）では、相当因果関係説を用いて因果関係が否定されたが、それは被告人の行為は結果に対し条件関係はあるものの、影響力という観点では介在事情により打ち消されているからであると判断されたためであり、当時まだ危険の現実化という考え方がなかった因果関係の基準において、因果関係を否定する結論を導くために相当因果関係説が用いられたとも考えられる。

責任の不当な拡大の回避²⁷⁾あるいは謙抑性の原則²⁸⁾という観点から、一般的な「予見可能性」を判断要素としてとり入れているからである²⁹⁾。したがって、大阪南港事件のように、被告人が死因となった傷害を形成しており因果関係を肯定しても不当な結論とはいえないが、第三者の介在行為が予見不可能な行為であり、かつ死期を早めた程度にとどまるものであった事例について相当因果関係説からどのような説明がなされるのかが問題となったのである。

そこで、前述のような実務側の批判³⁰⁾に対し、例えば、次のような解決が相当因果関係説論者から主張されている。「折衷的相当因果関係説では、実行行為の時点を基準にして、第三者の故意行為は一般人にとって予測できないものと判断されるから、介在事情は判断基底から除かれ、行為時の行為から結果の発生することが一般の経験則からみてありうるか否かが判断される。本件の暴行は脳内出血を発生させる重大なものであり、その行為によって死の結果を招くことは、一般の経験則に照らしありうると判断されるから、因果関係は肯定されるのである。³¹⁾」

従来の相当因果関係説の議論が介在事情を予見可能性判断の対象としていたのに対し、この見解は行為の結果惹起をその対象とし、さらに判断基底論を用いることで従来型の相当因果関係説の枠組みを維持している。

27) 岡野光雄『大コンメンタール刑法 第2巻〔第35条～第44条〕』〔大塚仁＝河上和雄＝佐藤文哉編〕(青林書院、1989年)102頁。

28) 平野龍一『刑法総論I』(有斐閣、1972年)141頁、内藤謙『刑法講義総論(上)』(有斐閣、1983年)267頁。

29) 内藤・前掲注(28)267頁は、「刑法上の因果関係がないとして排除されるのは、結果発生の客観的可能性(危険性)の低い事情が連続してはじめて起きる非類型的な、その意味で異常な結果と、それにいたる因果経過」であるから、「そのような異常な(いわば偶然な)結果を行為に客観的に帰属させ、その結果について処罰することは妥当でないという価値的(目的的)視点が相当因果関係説の根底にある」とする。

30) 大谷・前掲注(22)59頁。

31) 大谷・前掲注(7)223頁。

(4) 直接原因類型における判断基底論の必要性

このような見解に対しては、「まず直接結果の原因となった事態を確定し、それとの相関関係で問題とされる実行行為の結果発生の危険性が判断され、最後に実行行為に付け加えられるべき相当性の判断基底を予見可能性で決定した上で相当性の判断を行うという手続³²⁾」を取るものであるといった評価がなされている。そうであるとするならば、介在事情に関して判断基底を設定するというプロセスを経るまでもなく、この種の事案では直接結果の原因を確定した段階で結論は導き出されていることになる³³⁾。

「第一暴行により重篤な傷害が発生したが、第二暴行によりこれとは無関係の傷害が生じ、後者が原因で死亡した場合」には死亡結果に第一暴行が寄与していないという観点から因果関係が否定されるべきとする実務側の見解³⁴⁾も示されているように、因果関係の判断基準の第一段階としてはいずれの行為の影響力が結果に対して寄与度が大きいものであったかが確定できることが必要であり、この意味では、行為の結果惹起の相当性によって検討する相当因果関係説の要素は判断基準として機能しうるといえる³⁵⁾。しかし、従来の相当因果関係説の枠組みのように判断基底論を常に採用する必要性があるかと問われればそうは思われない。介在事情に関する異常性を問うという従来の相当因果関係説の判断は、被告人に発生した結果を負わせてよいかという問題が生じる事例（救急車事故事例等）における適用において本来の役割を果たすことが可能である³⁶⁾。

したがって、大阪南港事件のように行為が直接的な結果の原因である場合に

32) 安達・前掲注 (18) 95 頁。

33) 安達・前掲注 (18) 95 頁。

34) 大谷・前掲注 (22) 59 頁。

35) 安達・前掲注 (18) 141 頁。

36) 岡野・前掲注 (27) 102 頁は、「相当因果関係説の主たるねらいは、偶然の事情が競合・介入して結果の発生した場合に因果関係を否定しようとする点にある。もともと、条件説を適用することによって生ずる不都合な結論、主として結果的加重犯における刑事責任の拡大を回避しようとして主張されたものである」とする。

は、行為の結果惹起の相当性を問うことで実務の求める結果に対する影響力の説明としては既に目的を果たしているものと考えられる³⁷⁾。

(5) 従来の判例における行為の結果惹起の相当性判断

判例は条件説に立つものと評価されてきたが、従来の判例の中でも行為の結果惹起の相当性に関する観点が用いられる判例も存在している。例えば、①被告人が被害者である祖母を殴打し、肩の関節を脱臼させたところ、被害者は病床に就き、日毎に衰弱し、1 か月後に死亡したという事案（大判大 2 年 9 月 22 日刑録 19 巻 884 頁）で、「而シテ特定ノ行為カ原因トナリ特定ノ結果ヲ発生シ又ハ之ヲ発生スルコトアルヘキコトカ吾人ノ智識経験ニ依リ之ヲ認識シ得ヘキ場合ハ其行為ヲ為シタル者ハ其結果発生ニ付キ原因ヲ与ヘタルモノトス」として、本件のような高齢の被害者に加えた被告人の暴行から死の結果の発生することは「吾人ノ智識経験ニ依リ之ヲ認識シ得ヘキ所」であるから因果関係は肯定されるとしている³⁸⁾。

さらに、②被告人は被害者である養祖母の殺害を決意し、小刀で同人の後頭部を刺して創傷を加えたところ、当時被害者は身体に病的変化をもっており、創傷による反射的機能の静止きたし、ショック死したという事案（大判大 14 年 7 月 3 日刑集 4 巻 470 頁）で、「苟モ人ヲ殺意スルノ意思ヲ以テ之ヲ実行シタル行為ト被害者トノ間ニ於テ実験法則上其ノ死亡ハ其ノ行為ニ依リテ惹起セ

37) 判時 2296 号 142 頁の匿名コメントでは「介在事情によっても、もともと被告人の行為により生じていた結果発生の危険を上回る新たな結果発生への危険性が生じない限り、結果は被告人の行為による危険が現実化したものと評価できる」とされているように、介在事情の存在は結果に対する影響力が被告人の行為の影響力を上回るものでない限りは考慮する必要はないというのが実務の判断であると考えられる。

38) 結論のみに着目すれば条件説でも相当因果関係説でも同様になるが、その論理展開に着目するとき、条件関係を越えたものを看取することができるとするのは、川崎一夫「因果関係」西原春夫＝宮澤浩一＝阿部純二＝板倉宏＝大谷實＝芝原邦爾編『刑法の基礎・構成要件・刑罰（判例研究第 1 巻）』（有斐閣、1980 年）137 頁。

ラレタルモノト認ムヘキ関係存スル以上ハ、其ノ行為ハ即チ被害者ノ死亡ノ原因ナリト謂ハサルヘカラス」として、本件被害者のようは高齢者に被告人の当該行為を加えた場合には死の結果の発生することは「実験法則上」明らかであり、被害者の病状に関わらず因果関係は肯定されるとしている。

また、③被告人はドラム缶に入った燃料用アルコールを買い受け、これを水で稀薄にして酒の代用として販売していたが、飲用すれば人体に生理上の傷害を与えるおそれのある希釈したアルコールを作り、その害について認識しながらAに売り渡した。Aはこれを飲用しメチルアルコール中毒のためまもなく両目を失明したが、さらにAから同アルコールの一部を買い受けて引用したBもこれを飲用し、メチルアルコール中毒により死亡した事案（最判昭和23年3月30日刑集2巻3号273頁）では、「特定の行為に起因して特定の結果が発生した場合に、これを一般的に観察して、その行為によって、その結果が発生する虞れのあることが実験法上当然予想し得られるにおいては、たとえ、その間、他人の行為が介入して、その結果の発生を助長したとしても、これによって因果関係は中断せられず、先きの行為を為した者はその結果につき責任を負うべきものと解するのが相当である」として、Aから更にアルコールを譲り受けて飲用する者がいることは「一般的にみて当然予想し得られるところであるから」被告人のBの飲用についての予見の有無に関わらず因果関係は肯定されるとしている。

そして④電力工事である被告人の過失行為後に複数人の過失行為が存在し、車両火災による乗客の死傷という結果が生じたといういわゆる、桜木町駅事件（最判昭和35年4月15日刑集14巻5号591頁）では、「特定の過失に起因して特定の結果が発生した場合に、これを一般的に観察して、その過失によってその結果が発生する虞のあることが実験則上予測される場合においては、たとえ、その間に他の過失が同時に多数競合し或は時の前後に従って累加的に重なり、又は他の何らかの条件が介在し、しかもその条件が結果発生に対して直接且つ優勢なものであり、問題とされる過失が間接且つ劣勢なものであったとしても、これによって因果関係は中断されず、右過失と結果との間にはなお法律

上の因果関係ありといわなければならない」として因果関係を肯定する原審の判断を相当であるとされている。

①、②、③、④は古い判例ではあるが被告人の行為から被害者の死の結果が発生しうるかを、「智識経験」や「実験法則上」などによって判断している。すなわち、単に死の結果が発生しうるような行為を行っていれば、どのような死の結果が発生しても因果関係を肯定するのではなく、相当性判断によってしぼりをかけている。しかし、判例③および④のように他者の介在があったとしても、被告人の行為から当該結果の発生が経験上予測しうるものかで判断されているように、従来の相当因果関係説のような判断基底論を用いた二段階構造ではなく、行為の結果惹起の相当性に重きを置いた判断ともいえるのである。

(6) 結果の抽象化に関する見解

行為の結果惹起の相当性で判断する場合に第三者によって「早められた死期」をいかに解するかが問題とされる。この点について「結果の抽象化」による解決が必要とされるが、「一定限度の抽象化」を認めるとしても、抽象化の程度に関して一義的な判断基準が得られるわけではない³⁹⁾。そこで、死因の同一性の実質的根拠を刑法の規範性に求める見解が主張された。すなわち、結果発生を理由としてより重い評価を加えるのがふさわしいのは、規範が行為を禁止することにより回避しようとした当の結果が実現されたときであり、したがって「規範違反行為の実質としての危険性が現実の結果の発生によって確証されたとき」に結果帰属が許されるとする⁴⁰⁾。

39) 井田・前掲注 (7) 92 頁。林陽一「最近の判例理論をめぐって」刑雑 37 巻 3 号 59 頁では、第三者の故意行為が介在して死期が早まったという、相当因果関係が否定される事情が介在する事例について、相当因果関係説から因果関係を肯定するには、結果の抽象化が必要であるが、例えば平野・前掲注 (18) 42 頁の考え方のように、危険な行為の存在自体によって具体的因果関係を認めることについての妥当性には疑問があり、本判例と相当因果関係説との調和的理解が困難であると批判する見解も示されている。

40) 井田・前掲注 (9) 94 頁、同『刑法総論の理論構造』(成文堂、2005 年) 54 頁、

しかしこのような死因の同一性の範囲で抽象化を認める見解に対しては、死因が同一であっても死期を相当程度早めた場合には重大な変更であると考えられるし、逆に死因が異なっているにもかかわらず結果に重大な影響があったといえない場合もありえるのであり、不作為の場合や救助行為を妨害したような場合には死因の変更をもたらさないで常に相当性が認められる、とする趣旨であれば妥当ではないといった批判が加えられている⁴¹⁾。

また、死期の繰り上げの程度は一切問題にしないといった抽象化は許されるのかという指摘もされている。つまり、因果関係の相当性の判断は一定の抽象化は不可避であるとしても、死期のような本質的な事情を抽象化することの理論的根拠はいかに解するのかとするものである⁴²⁾。たしかに、死体の姿勢や位置といった付随的な事情と異なり、死期は生命という法益にとって本質的な事情であり、1分後に確実に死ぬ人を殺害しても殺人罪に問われることに疑問がないことから明白であるから⁴³⁾、「危険の確証」では死期を抽象化する根拠とはならないようにも思われる。そこで、死期の繰り上げが抽象化される根拠について、ありうるべき結果の範囲内での介入事情の「抽象化」は認めつつも、結果の「抽象化」自体は否定するという説明がなされる⁴⁴⁾。具体的には、「人の死はさまざまな状況により変化しうるもので、例えば数日後の死が予想されていたところ、容体の急変により翌日死亡したとしても、それは場合によっては十分有り得ることだと評価・判断されれば相当因果関係は否定されないであろうが、第三者の故意行為による死の促進も死亡原因が同一の範囲内においてそ

60 頁、同・『講義刑法学・総論』（有斐閣、2008 年）124 頁。なお、井田教授は『講義刑法学・総論 第 2 版』（有斐閣、2018 年）142 頁で相当因果関係説から危険の現実化に改説されている。

41) 佐伯仁志「因果関係論」山口厚＝佐伯仁志＝井田良『理論刑法学の最前線』（岩波書店、2001 年）19 頁。

42) 山口厚「判批」警研第 64 卷 1 号（1993 年）51 頁。

43) 山口・前掲注（42）51 頁。

44) 山口・前掲注（42）52 頁。

れとは異なって解する理由はない」という点に根拠を求めるのである⁴⁵⁾。このような、当該具体的な死が蓋然性・可能性の範囲内にあるかという観点によって、第三者による死期の繰り上げが死因の同一性の範囲内にあるということも説明可能であるとする。ただし、このような理解に基づけば「究極的な基準は具体的な死の蓋然性・可能性であるから、死因の同一性の範囲内であれば常に因果関係を肯定して良いかには疑問が生じうる」が、蓋然性・可能性をある程度広く理解したとしても、「死期が少なくとも極めて著しく早められた場合にはもはや蓋然性・可能性の枠外にある」と解して一定の制限が内在することを付言する⁴⁶⁾。

また、「死亡時刻」を抽象化するのではなく、「死亡時刻」について議論の対象とすること自体が誤りであるとする見解も示されている。そのような見解は、「死亡時刻」ではなく「死因」で結果を特定した上で因果関係を判断すべきであるとする⁴⁷⁾。例えば、死期を早めることが殺害あるいは致死になるとすれば、傷害を与えて後遺症が残り、数年後に死亡したが、後遺症がなければもう少し長生きできたという設例の場合に傷害の行為者が死の責任を負うのは不当であり、また、大阪南港事件において放置された被害者に共犯関係にない複数の者が次々とやってきて第 2 暴行、第 3 暴行を加え、それらの行為が死期を若干早めた場合、死期を早めれば殺人となるとするのであれば、共犯関係にない全員に傷害致死あるいは殺人を認めるか、あるいは最後の行為者に死亡結果の責任を負わせることになり、そのような結論は不当と考えるからである⁴⁸⁾。それゆえ、死亡時刻ではなく死因を結果の属性としてとらえ、死因によって特定した結果との因果関係を考察するべきという見解を示す⁴⁹⁾。「死亡時刻」を議

45) 山口・前掲注 (42) 52 頁。

46) 山口・前掲注 (42) 52 頁。したがって、大阪南港事件では、第三者の介入行為は著しい死期の短縮とはいえないため、被告人への因果関係は否定されないという帰結を導くことができるものと思われる。

47) 高山佳奈子「死因と因果関係」成城 63 号 (2000 年) 181 頁。

48) 高山・前掲注 (47) 178 頁。

49) 高山・前掲注 (47) 179 頁。

論対象とすることなく「死因」によって結果を特定するという思考法は、大阪南港事件において因果関係を肯定する結論を得る上で、相当因果関係説による解決に一定の有効性を持ちうるものと考えられる。

しかし、後遺症の事例は大阪南港事件のように「若干死期が早められた」ことが問題となっている事案について、「死亡時刻」を考察することを批判する上で適切な設例であるかは疑問である。当初の行為から派生した事情によって後に死亡したことを問題とするのであれば、浜口首相暗殺事件と同様の事例類型であるとも考えられ、「死亡時刻」をとり上げて相当因果関係を論じなくとも、伝統的な相当因果関係から因果関係を否定しうると解する。それゆえ、大阪南港事件のように特に「死亡時刻」が問題となる事例においては議論の対象とすべきであるとする。

(7) 小括

相当因果関係説の修正的見解には寄与度を明確に基準に採用する見解もあるが⁵⁰⁾、本稿では従来の相当因果関係説の判断枠組みを維持しつつ問題にアプローチする見解を挙げた。このような見解は大阪南港事件のような被告人の行為が結果の直接原因である事例類型を解決しうるし、その意味では「相当因果関係説の危機」は訪れていないと考えられる。しかし、間接原因類型において用いられてきたような判断基底論を直接原因類型に当てはめる必要性がそれほど高いとは思われない。たしかに統一的基準という点ではこのような思考方法は一貫性があるものであるが、因果関係に関する判例の集積の中で、「行為の結果惹起の相当性」という観点に言及する判例は存在したとしても、判断基底論に言及されることはなかったということは必ずしも実務の必要とする判断要素

50) 例えば、曾根・前掲注(15) 59頁、前田雅英「相当因果関係における狭義の相当性」法教135号(1991年) 37頁、同『刑法総論講義 第3版』(東京大学出版会、1998年) 183頁。ただし、同『刑法総論講義 第4版』(東京大学出版会、2006年) 177頁より客観的帰属論を支持する。

ではないとも考えられる⁵¹⁾。

また、大阪南港事件のように仮に第三者の行為が死期を若干早めたという事例を解決する場合の結果の抽象化という思考方法も、「寄与度」の点に集約されるように思われる。例えば、被告人に傷害を加えられた被害者に第三者が単に血液の流れを良くする薬を与え死期を若干早めた場合と、第三者が新たな創傷を加えてそれによって被害者が死亡した事案とでは、前者は因果関係が肯定され、後者では否定されるものと思われるが、それは死亡時刻の問題ではなく、寄与度が考慮されるからである。

以上のように考えると、直接原因類型においては実務で重視される結果への影響力・寄与度に関して相当因果関係説の判断要素も有用ではあるが、従来の判断基底論を適用するというプロセスをあえて経る必要性はやはりないようにも考えられる。

(8) 客観的帰属論からのアプローチ

次に客観的帰属論による同類型の解決について検討する。客観的帰属論はもともドイツにおいて通説とされている理論であり⁵²⁾、因果関係と客観的帰責を区別し、因果関係論においては条件説を採用した後、客観的帰属の理論により帰責限定を試みる考え方である。近年、我が国においても有力に主張されており⁵³⁾、独自の理論的發展も見せている。

現代の客観的帰属論は、実体的な因果関係、すなわち、条件関係の意味での「条件的因果連関」を基礎として、結果との条件関係のある行為が法的に許さ

51) 米兵ひき逃げ事件でも、介在行為の予見可能性については言及しつつも、その判旨では判断基底論のいずれを採用するかについての言及はなく、むしろ介在行為が結果を発生した可能性も否定できないことを考慮して、被告人の行為の結果惹起の相当性のみの判断とすることはできなかったとも考えられる。

52) Claus Roxin, Strafrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 4. Aufl., 2006, S.372, Rdn. 46.

53) 客観的帰属論の立場に立つ代表的なものとして例えば、齊藤誠二「いわゆる『相当因果関係説の危機』についての管見—故意の第三者の行為と客観的帰属—」法学新報 103 巻 2、3 号 (1997 年) 755 頁以下、山中・前掲注 (8) 等。

れない危険を創出したかという「危険創出連関」、そして創出された危険が規範の保護目的に含まれる結果に実現したかを問う「危険実現連関」を三本柱として結果の客観的帰属を判断する⁵⁴⁾。

客観的帰属論は事例類型毎に判断が細分化されるが、大阪南港事件は客観的帰属論における「直接的危険への介入類型」に属することになる。直接的危険への介入類型とは「創出された危険が、具体的な当該結果の発生に対して直接の大きな結果惹起力を持ち、そのまま因果経過の通常の流れが進行していけば、その危険からの典型的な結果に至るはずの経過に、別の第二次的危険が介入したために、予定外の具体的結果が発生した場合」をいう⁵⁵⁾。この類型は、第二次的危険が第一次的危険とは独立の動因を与えられたが、第一次的危険と遭遇した①外部誘発類型と、介入する第二次的危険の主要部分が、第一次的危険によって誘発された②内部誘発類型に区別される⁵⁶⁾。外部誘発類型はさらに危険修正事例と危険転換事例に分類される。前者は、創出された第一次的危険の因果力が極めて大きいものであり、第二次的危険は第一次的危険によって圧倒され、第一次的危険を若干修正したにすぎない類型であり、後者は第一次的危険が具体的結果に向かう経過の中で、外部誘発された第二次的危険によって「新たな具体的結果」へと転換される類型である⁵⁷⁾。危険修正事例の場合、第二次的危険の具体的影響力ないし寄与度が小さいので、「新たな系列」が開始されているとはいえないので、危険実現は肯定される。これに対し、危険転換事例の場合、第二次的危険が外部的に展開する経過を転換させる介入事情であるため、危険実現は原則として否定される⁵⁸⁾。

大阪南港事件についていえば、まさに外部誘発類型における危険修正事例に

54) 山中・前掲注(8) 11頁以下、同・前掲注(14) 291頁以下。

55) 山中・前掲注(8) 510頁以下、同・前掲注(14) 299頁以下。

56) 山中・前掲注(14) 299－300頁。

57) 山中・前掲注(8) 511頁以下、同・前掲注(14) 300頁。

58) 山中・前掲注(8) 517頁以下、同・前掲注(14) 300頁。

属する事案であるとされる⁵⁹⁾。第三者の行為は被告人の行為より寄与度が大きいものではなく、被告人の行為の危険を若干修正したにすぎない。したがって危険実現が肯定され、客観的帰属論の帰結としては因果関係が肯定される。

(9) 直接原因類型における相当因果関係説と客観的帰属論の比較に関する見解

このような客観的帰属論のアプローチに対して相当因果関係説論者からは次のような評価がなされている。すなわち、外部的誘発危険介入類型として想定されている類型は危険修正・危険転換事例のいずれについても介在事情が予見不可能な事例に属しているのであり、このような場合、介在事情が予見不可能であるとして因果経過の相当性の基礎から排除され、介在事情の寄与度の大小によって相当因果関係を判断しうる、とする⁶⁰⁾。したがって危険修正事例および危険転換事例における各結論は是認しうるが、客観的帰属論を用いなくとも相当因果関係説の枠組みで説明可能であるとする⁶¹⁾。この見解は相当因果関係説に寄与度の観点を明確に用いる修正の見解であるが、たしかにそのような考え方であれば、本類型において客観的帰属論が優位性を持つわけではなくなる⁶²⁾。

結局のところ、結果に対する「寄与度」という観点が判断の重要な起点（事実的因果関係の検討は別として）となっているのであり、その点を確定しうる基準が提供されているかどうかが重要である。客観的帰属論者は相当因果関係説から離れるべきであるとして自説の優位性を主張するが、「客観的帰属論は、介在事情の結果に対する寄与があることを前提とした上で、遡及禁止、予見可

59) 山中・前掲注 (14) 300 頁。

60) 曾根・前掲注 (15) 188 - 189 頁。なお、曾根教授は、行為後の介在事情が存在する事例について、①介在事情の予見可能性の有無、②行為の危険性の程度、③介在事情の結果に対する寄与度の 3 つの要素を考慮する、という相当性判断の基準を示されている。同・前掲注 (15) 59 頁。

61) 曾根・前掲注 (15) 188 頁以下。

62) そもそもドイツの客観的帰属論者の見解によれば大阪南港事件のような事例の場合、因果関係は肯定されないとする見解もある。安達・前掲注 (18) 123 頁。

能性、答責領域論などの観点からいかなる態度に結果を帰属できるか判断する理論であって、寄与度の単純な比較論ではない⁶³⁾」とするならば、少なくとも本類型においては相当因果関係説ではなく客観的帰属論によらなければならないわけではないと考えられる。

(10) イギリスの因果関係論における見解

イギリスの因果関係論では日本よりも早くから行為者の行為の結果に対する影響力という観点を考慮してきた⁶⁴⁾。行為と結果との間に「but for」の関係（事実的因果関係）が存在することを基礎として、さらに法的な観点で因果関係を判断する点では日本の因果関係判断基準と共通であるが、その際、日本の通説である相当因果関係説が予見可能性を重視してきたのに対し、イギリスでは被告人の行為が結果に対していかなる影響力を持つ原因であったかが重視される。もちろん予見可能性という観点も判断要素として考慮される場合もあるが、日本における相当因果関係説のそれほど絶対的ではない。

影響力という観点を検討する際にしばしば問われるのが、問題となった被告人の行為が結果の「実質上の原因（substantial cause）」であるか否かということである⁶⁵⁾。実質上の原因であるか否かの範囲を確定することは困難であるとされるが、その下限についての原則は示されている⁶⁶⁾。すなわち、被告人の行為が結果の実質上の原因であるか否かは、「デ・ミニミス（de minimis）」以上の原因であるといえるかで判断される⁶⁷⁾。この「デ・ミニミス」原理では、被

63) 安達・前掲注 (18) 123 - 124 頁。

64) 拙稿・前掲注 (2) 205 頁以下。

65) SMITH & HOGAN'S CRIMINAL LAW 94 (14th ed. David Ormerod & Karl Laird 2015) ; A. ASHWORTH & J. HORDER, PRINCIPLES OF CRIMINAL LAW 106 (7th ed. 2013) ; CARD, CROSS&JONES, CRIMINAL LAW 58 (22th ed. R.Card 2016) .

66) 「無視できるもの以上の寄与度の特定の程度は必要ない」とするものもある。R v L (2010) EWCA Crim 1249 , at 9.

67) 例えば「常識を備えた人であれば見過ごすような最小限度の原因」である。A. ASHWORTH & J. HORDER, supra note (6), at107. 邦訳は、田坂晶（訳）「A・アシュ

告人の行為がなお結果に影響を与え続けていると判断される限り、すなわち、無視されうるほど微細な影響とは判断されないことが実質上の原因の判断として重要とされる⁶⁸⁾。

ただし、結果に対する寄与がどれほどささいな関与であったとしても、被告人への責任が肯定されるわけではない。仮に二人の者が独立して被害者の創傷を加えたところ被害者が失血死した事例で、一方は出血多量となる重度の傷害、他方はかすり傷であった場合、後者の傷はたしかに出血をわずかに促進し、死期を早めたと考えられるものであるが、このような傷害を法的に「実質上の原因」と判断することは司法の求めるところではないとされる⁶⁹⁾。

そうであるとするならば、死期を若干早めたにすぎないという判断は寄与度の観点に集約されるのではないだろうか。例えば、大阪南港事件のような場合と、行為者が被害者に重傷ではあるが死には至らない程度の創傷を加えたところ、独立した第三者が血液の流れを早くする薬剤を故意的に投与し、出血多量で被害者が死亡した場合とでは、被告人の罪責は異なるように思われる⁷⁰⁾。それは死期の促進ではなく、寄与度が考慮されるからである。

この点、イギリスの因果関係論は、「but for」原理により、事実的因果関係を認定した後、実質上の原因であるか否かという寄与度の比較論的な観点で法的因果関係の認定を行うものであり、実務に即した判断であるように思われる。

ワース & J・ホーダー『刑法の原理（第7版）』（4）同志社法学 69 巻 8 号（2018 年）310 頁による。

68) A. ASHWORTH & J. HORDER, *supra* note (65), at 108 は、改正刑法草案における「発生に少なからず貢献している行為」（Law Com No.177, cl.17 (1) (a)）や、結果からあまりにかけ離れた原因は責任を問うことができないとして除外する模範刑法典（American Law Institute, Model Penal Code, s.2.03）を挙げる。

69) SMITH & HOGAN'S, *supra* note (65), at 94 では、ROLLIN MORRIS PERKINS & RONALD N. BOYCE CRIMINAL LAW 779 (1982) を引用してこのような説明がなされている。

70) 抜管事件（最決平成 16 年 2 月 17 日刑集 58 巻 2 号 169 頁）のように介在行為が被害者の行為である場合の判断とは区別されうる。

(11) 小括

裁判所は被告人の行為が唯一の原因であることを要しないといった判示をししばしば行ってきた。その際、必ずしも予見可能ではなくても、介在事情とあいまって結果を生じさせた場合には因果関係が肯定されているとしている（例えば、最判昭和46年6月17日刑集25巻4号567頁、いわゆる布団蒸し事件等）。

すなわち、結果への影響力が介在事情よりも大きいものでなくとも、被告人が結果惹起しうような侵害行為を行って結果が発生した以上、結果発生に必要最低限の関与が認定できれば行為と結果との因果関係を認めてよいとするのが日本の判例の態度であり、その意味ではイギリスの「デ・ミニミス」原理および「実質上の原因」性の判断は重なりうる。しかし、行為が結果の「実質上の原因」であるか否かの判断として、より踏み込んだ基準という点からすれば、相当因果関係説の行為の結果惹起の相当性判断は一定の有効性を持つものと考えられる。また、筆者は直接原因類型における介在事情を対象とした判断基底の設定の必要性には否定的な見解を示したが、危険の現実化判断における実行行為の危険性の範囲を判断する際に従来の判断基底論を用いることが可能であるとする見解もあり⁷¹⁾、そのような見解は危険の現実化の判断要素の精微化に資するものであると考えられる。

3. 間接原因類型における比較検討—被害者の信仰心に基づく介在事情の事例を素材として—

以上、行為者の行為が結果に影響力を持つ直接原因類型の事例に関する学説間の若干の検討を行った。

次に、因果関係論が最も問題となる、介在事情の結果に対する影響力が少ないとは言えない事例類型についての検討をすべきと考える。むしろ、こちらの類型こそ、従来、因果関係の中心的な問題とされてきた類型であり、また多様

71) 橋爪隆「危険の現実化としての因果関係（1）」法教403号（2014年）92頁。

化・複雑化しうることが考えられる類型でもある。この点、既存の判例を基にした学説間の比較検討に関して多くの研究がなされている。もちろん、各類型における比較研究と筆者の研究対象とするイギリスの因果関係論との比較検討を行うことを予定しているが、本稿では筆者がイギリスの研究をする中で接した興味深い事例類型についてとり上げることとする。

それは被害者の行為の介在事例の中でも、信仰心に基づく介在事情の事例である。日本では因果関係が問題となった事例はその類型も多岐にわたり、多くの研究対象とされているが、被告人の信仰による介在事情の問題についての判例で大きく取り上げられ、学説において問題とされたものはないように思われる⁷²⁾。しかし、今後、我が国においても同様の事案が問題となることは十分予想されうるものであり、この点についての検討は将来の問題解決のために必要であると考えられる。

(1) 具体的判例と問題の所在

イギリスにおいて被害者の信仰心に基づく介在の最も有名な判例はブロー (Blau) ケース⁷³⁾である。被告人は被害者である女性を刺し、肺に達するほどの創傷を加えた。病院に運ばれた被害者は、輸血をしなければ刺し傷が致命傷となって死ぬであろうということを医師から伝えられたが、彼女はエホバの証人であったため、信仰心に基づいて輸血を拒否し、その後、被告人に加えられた創傷が原因で死亡した。もし被害者が輸血を受けていれば死亡しなかったであろうということが医学的に明らかにされた。

しばしば問題となる被害者の介在事情の性質は、逃走事例（被告人の侵害から逃れる過程で致傷結果を負う事例）等で主に問題となるが、そのような場合、被告人の侵害による心理的影響などを考慮することでそのような逃走は被告人

72) エホバの証人輸血拒否に関して問題となった最高裁判例は存在するが（最判平成 12 年 2 月 29 日民集 54 卷 2 号 582 頁）、日本の法律学では主に信教の自由など刑事法以外の分野での研究対象として取り扱われている。

73) R v Blau (1975) 61 Cr App R 271.

の行為に起因するとして、行為と介在事情との関係をむすびつけることは可能である⁷⁴⁾。しかし、怪我を負った者が病院において治療を拒否するということは一般的には通常でない事態であり、被告人の侵害に起因するものと考えすることも難しく、逃走事例同様の論理展開をすることは困難である。また、被害者の行為が自傷行為・自殺行為の場合とは異なり、自己に新たな侵害を加えたわけでもない。さらに、被害者の主導によって惹起された危険状態から結果が生じたわけではないため、危険の引き受けの問題とも異なる。

そこで、このような事例において被告人の行為と結果との間の因果関係をいかに解するべきかが問題となる。

(2) 各因果関係論によるアプローチ

(a) イギリスの因果関係論

ブローケースで控訴院は「エッグシェル原理」を適用して因果関係を判断した。エッグシェル原理とは、被害者に何らかの身体的異常・病状が存在し、それと行為者の行為とがあいまって結果が発生した場合に適用される原理であり、「被告人は被害者をありのままに受け入れなければならない (the defendant must take his victim as he finds him)」という文言で定義される⁷⁵⁾。そしてこのエッグシェル原理を、「身体的なという意味のみならず、全体としての人間を意味している」としてブローケースのような被害者の信仰心も包含するものであるとし、「特定の治療を受けないという被害者の信仰心を不合理なものであると加害者が言うことはできない」として被告人は結果に対する責任を免れないとした⁷⁶⁾。

日本であれば、行為時の特殊事情の事例と行為後の介在事情の事例に分けら

74) 例えば、高速道路進入事件（最決平成15年7月16日刑集57巻7号950頁。）ではこの論理を用いた因果関係判断がされている。

75) SMITH & HOGAN'S, *supra* note (65), at 106; A. ASHWORTH & J. HORDER, *supra* note (65), at 112.

76) Per Lawton LJ, (1975) 61 Cr App R 271, at 274.

れうる事案を同一のものとして判断している点で非常に興味深い判断であるといえる。

(b) 客観的帰属論

客観的帰属論ではこのような事例は「個人の自己答責的行動の介入類型」に属する。被害者が意識的に自己侵害行為を行った場合や第三者の故意行為が介入した場合（米兵ひき逃げ事件等）、行為者の創出した危険は意識的な自己侵害行為ないし第三者の故意行為によって「中断」され、危険実現連関は否定される、とする⁷⁷⁾。そして、傷害を負わされたエホバの証人の信仰者が、死に至ることを意識しつつ輸血を拒否して死亡した場合は、まさに「意識的な自己侵害行為」を行ったとみなされるため、危険実現連関が否定されることになる⁷⁸⁾。

(c) 相当因果関係説

このような信仰心に基づく介入事情に関する事例についての相当因果関係説からのアプローチは筆者が接した見解の中では触れられてはいないが、おそらく次のような判断となるであろう。

例えば、本稿で言及した相当因果関係説の見解からは、実行行為の時点を基準にして、輸血の必要性を告げられた被害者が輸血を拒否するということは一般人にとって予測できないものと判断されるから、介入事情は判断基底から除かれる。そして、行為時の行為から結果の発生することが一般の経験則からみてありうるか否かが判断される。本件の創傷は多量の出血を生じさせる重大なものであり、その行為によって死の結果を招くことは、一般の経験則に照らしありうると判断される。したがって相当因果関係は肯定される。

(d) 日本における事例

77) 山中・前掲注 (14) 308 - 309 頁。

78) 山中・前掲注 (14) 308 - 309 頁。

エホバの証人輸血拒否に関して、最高裁で刑事事件として問題となった判例はまだないが、下級審では存在する。

1985年1月23日、富山県で交通事故にあった被害者女性が、搬送された病院で自己がエホバの証人の信者であることを理由として輸血を拒否し死亡した（以下、富山事件とする）。被害者が内臓破裂していたため、病院側は強く輸血を勧めたが、まだ意識のあった被害者は輸血以外による治療を求め、また被害者の家族らも輸血を拒否していた。担当医師は「輸血して手術すれば、助かったかもしれない」としたが、家族側が死亡後の解剖も拒否したため、その点は明確にされなかった。富山地検は「信教の自由に巻き込まれたドライバーに、輸血拒否死の責任まで問えない」として業務上過失傷害罪で富山簡易裁判所に略式起訴した。

1986年11月1日、富山事件同様、静岡県で交通事故にあった被害者女性が、搬送された病院で胸の骨が折れるなどの大けがのため輸血を伴う手術が必要である旨を告げられたが、自己がエホバの証人であることを理由として、輸血を拒否し、その後、死亡した（以下、静岡事件とする）。捜査にあたった清水署は被告人を業務上過失致死に問うのは無理であるとして、同過失傷害の疑いで書類送検した。

また、被害者の両親が輸血拒否をした事案もある。1985年6月6日、川崎市で自転車に乗っていた10歳の男児がダンプカーに接触し、転倒して骨が露出するほどの両足骨折の重傷を負った。男児は救急搬送先の聖マリアンナ医科大学病院で手術が予定されたが、輸血の準備中に駆けつけたエホバの証人の信者である両親が輸血を拒否した。病院側は輸血の必要性を両親に説き続けたが、他の信者も病院に駆けつけるなどし、両親は輸血を拒み続けた。その結果、男児は約5時間後に出血性ショックで死亡した（以下、川崎事件とする）。

信者である両親に保護責任者遺棄致死などの刑事責任を問うのは困難であるとされたが、ダンプカーの運転手は業務上過失致死罪で起訴され、川崎簡易裁判所は、1988年8月20日、罰金15万円の略式命令を下した。

両親は輸血自体には拒否していたが他の治療方法を望んでいた。さらに同病

院の医師は速やかに輸血していれば救命できた旨を主張したが、輸血拒否と死亡との因果関係について神奈川県警察の依頼した鑑定の結果、「輸血されたとしても、必ずしも生命が助かったとはいえない」との鑑定結果が出された。

(e) 検討

ブローケースは、エッグシェル原理という日本の因果関係論にはこれまでになかった考え方が適用された事例である点、そして被害者の特殊事情に身体的な部分のみならず、内面的な部分も含まれることを明示して判断した点で注目すべき判例である。

当然、身体的な健康状態と信仰心とを同列に扱うことには批判が想定される。どのような異常な信仰心であっても、エッグシェル原理の射程の範囲とされるのであれば、刑事責任の不当な拡大は免れないからである。

この点について、例えば、強姦の被害者の両親が宗教上の理由でその被害者の娘を殺さなければならない場合、そのような被害者の死についての責任はないとする見解が示されている⁷⁹⁾。また、ブローケースの判示の中でエッグシェル原理の際に「決定の際の問題は何が死の原因であるかということである。そして、その答えは刺し傷である⁸⁰⁾」と述べられているように結果の実質上の原因は何であったのかが重要な判断要素となるのである。すなわち、被告人の行為が結果の実質上の原因である以上、被害者の信仰心に関する介在行為に基づいて抗弁することはできないとするのがエッグシェル原理の根幹であるように思われる⁸¹⁾。つまり、このような特殊な事例においても結果が被告人の行為の

79) SMITH & HOGAN'S, *supra* note (65), at 107.

80) Per Lawton LJ, *supra* note (76), at 274.

81) そもそもエッグシェル原理は民事法の不法行為による損害賠償責任の分野で適用されていたのが刑事法でも適用されるようになったのであり、帰責の分配という観点が背後に存在するように思われる。したがって、何らかの犯罪結果を意図して被告人が行った以上、結果が生じた場合、被害者の健康状態は被告人の責任を排除する要素とはならないという判断もこの原理の根底にある。SMITH & HOGAN'S, *supra* note (65), at 106; A. ASHWORTH & J. HORDER, *supra* note (65), at 112.

「実質的な原因」であることが最も重視されると考えるのが妥当であろう。

客観的帰属論からはこのような事例における被害者の輸血拒否を意識的な自己侵害行為とみなしている。たしかに、一般的には重大な傷を負い、適切な治療を行わなければならない者が治療を拒否することは不作為的な自己侵害行為ともみなしうる。しかし、本件の死因は被告人の加えた創傷によるものであり、またエホバの証人の信者は「聖書の教えに従えば、たとえ輸血を受けずに一命を失ってもやがて復活し、永遠の生命を得られると信じている⁸²⁾」のであり、「意識的な自己侵害行為」といえるかは疑問である。したがって、客観的帰属論から本件のような事例で因果関係を否定するのであれば妥当とは思われない⁸³⁾。

一方で、相当因果関係説は行為の結果惹起の相当性判断を行うため、本件では被告人の行為に相当性は認められる。ただし、介在事情に関して判断基底論を用いる場合に、信仰心に基づく行為が一般的通常性の判断に影響を与えるかということは一概には言えないであろう。日本よりもキリスト教の信者数が圧倒的に多い欧米諸国では、信仰心に基づいた行動を行う人が多数いる地域ではそのような行動が異常と判断されにくいという判断も考えられるであろうし、社会的状況にも影響されるからである。

いずれにせよ、結果の直接原因が被告人の行為であるかぎりにおいては、前述のとおり、行為の相当性判断の段階で結論は導きうるため、このような事例においても介在事情についての判断基底論を適用する必要性はそれほど重要ではないと考えられる。

最後に日本の裁判例との比較について述べる。富山事件および静岡事件は致

82) 大分地決昭和60年12月2日。また、丸山英二「宗教上の理由による輸血拒否」前田正一＝氏家良人編『救急・集中治療における臨床倫理』（克誠堂、2016年）以下参照。

83) ドイツの客観的帰属論では大阪南港事件のような事例でも因果関係が否定されうるとするのは、安達・前掲注(18)123－124頁、同「客観的帰属論の展開とその課題(一)」立命268号(1999年)115頁以下。

死結果について被告人に責任を問えないと判断されている。まず、富山事件では立証の点に問題がある。富山事件では司法解剖が行えなかったため、輸血拒否と死亡との因果関係が明確にはされなかった。静岡事件については、この点は明らかではないが、おそらくと死亡との因果関係が立証されなかった可能性がある。たしかに、両事件ともに、被告人の行為は死亡の直接原因ではあるが、輸血拒否という介在事情によって被告人の行為と致死結果との因果関係は認められないと判断されたのである。

このような判断には、介在事情が結果に大きな影響力を持っていた可能性が考慮されていることが判断の背後にあるように思われる。仮に輸血を行っていたとしても死亡していたことが明らかにされた場合には、輸血拒否に関わらず被告人に結果の責任が問われたであろう。

川崎事件では富山事件、静岡事件とは異なり、自己の意思決定ができない男児に代わり、両親が輸血を拒否したという事例である。しかし、輸血は拒否したものの、他の治療を求めていたことなどから両親は保護責任者遺棄致死罪等刑事法に問われることはなかった。

この点、もしブローケースの被害者が輸血に関する決定を行える年齢ではなく、彼女の両親の信仰心に基づいて輸血を拒むようにした場合、傷は影響力のある実質的な原因のままであると考えられるので、被告人は罪責を負い、両親も何らかの殺人罪に関する罪責を負うとする見解が示されている⁸⁴⁾。

川崎事件でも、富山事件および静岡事件とは異なり、輸血によって救命できたとはいえないということが鑑定結果で明らかにされたことが結論に大きく影響しているように思われる。仮に、救命可能であるとされれば、被告人の行為の影響力より介在事情の影響力の方が結果に対して優位性を持つと考えられるため、結論は異なっていたことも考えられる。

84) SMITH & HOGAN'S, *supra* note (65), at 107.

むすびに代えて

判例が因果関係の判断基準に求める最も重要な要素は、いずれの行為が結果に最も影響力を与えているか、そして被告人の行為の影響力がどの程度のものかという点にある。近時の判例が危険の現実化を用いるようになったのも、「被告人の行為の危険性が結果に実現したか」という判断によって従来の判例の立場を的確に説明しうるものであったからと考えられる。この点を踏まえて、行為の危険性の判断を提供しうるかが重要な点である。

相当因果関係説は結果惹起の相当性という観点で判断すれば、相当因果関係説の有用性に疑問が投げかけられた大阪南港事件のような直接原因類型にも十分対応可能な事例である。ただし、従来の判断基底論を用いた二段階構造を常に適用する必要があるかと問われればそうは思われない。また、間接原因類型の場合、結果惹起の相当性だけでは判例の立場を説明することが困難である場合も考えられる。特に行為時の特殊事情の事例については、特殊事情の認識可能性に関わらず、因果関係が肯定されていることを⁸⁵⁾、条件説によるものと学説は評価してきたが、その判断の背後には被告人が構成要件的結果を発生させる侵害行為を被害者に行っている以上、被害者の健康状態は免責事由とすべきでないとする価値判断があるように思われる。そうであるとするならば、行為自体には死亡結果を生じさせる予見可能性はないが、結果に対する寄与度が低いといえない事例をいかに対応すべきかがさらに検討される必要がある。

他方で客観的帰属論は「危険の実現」「危険の創出」を基準として、規範的観点からアプローチを行う見解であり、単に因果関係論のみならず他の要素も考慮される理論であるがゆえに、多様化する事例類型の解決に資するものであると考えられるが、少なくとも相当因果関係説に対して優位性を有すると主張

85) 前述の布団蒸し事件以外に、最判昭和25年3月31日刑集4巻3号469頁、最決昭和36年11月21日刑集15巻10号1731頁、最決昭和49年7月5日刑集28巻5号194頁等。

される事例ではそれほど優位性を持つものではなく、また、実務が求める寄与度の比較ではなく様々な観点が考慮され検討される見解であること⁸⁶⁾は、かえって統一的な判断基準という観点では基準として複雑化しうる懸念もある。

イギリスの因果関係論は、判例の中で培われてきた側面もあり、同じく判例の集積とされる危険の現実化の立場と重なりうると点もある。例えば、「実質上の原因」性判断やエッグシェル原理は日本の判例の立場とも親近性を持つものとも考えられる。しかし、単に重なりうるだけでは危険の現実化の精微化としては不十分であり、さらなる理論的な根拠の検討が今後の課題である。

最後に、被害者の信仰に基づく介在事情という特殊な事例について若干の検討を行ったが、相当因果関係説と客観的帰属論では直接原因類型の時とは異なり、結論に差異が出た。これは、両説の根幹にある価値判断が結論の差異を生じさせたようにも思われるが、このような事例類型は、現在は検討対象が非常に少なく、検討としては不十分な点多々ある。しかし、今後、刑事法分野において問題となりうることが十分に考えられる事例類型であり、仮にそのような事例が登場した際に、いかなる判断が行われるのか（特に判例の立場である危険の現実化から）についても、判断構造をできるかぎり明確化しておく必要性があると考ええる。

86) 安達・前掲注 (18) 123 - 124 頁。

