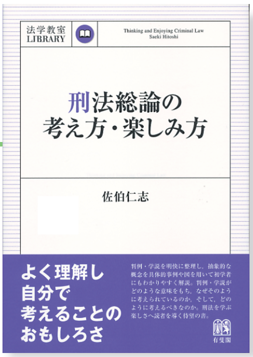
刑法総論の考え方・楽しみ方


法学教室 LIBRARY
Thinking and Enjoying Criminal Law
Saeki Hitoshi
刑法総論の考え方・楽しみ方
佐伯仁志
よく理解し自分で考えることのおもしろさ
判例・学説を明快に整理し，抽象的な概念を具体的事例や図を用いて初学者にもわかりやすく解説。判例・学説がどのような意味をもち，なぜそのように考えられているのか，そして，どのように考えるべきなのか。刑法を学ぶ楽しさへ読者を導く待望の書。
有斐閣

佐伯仁志

2013 年 4 月刊／458 頁／3360 円（税込）

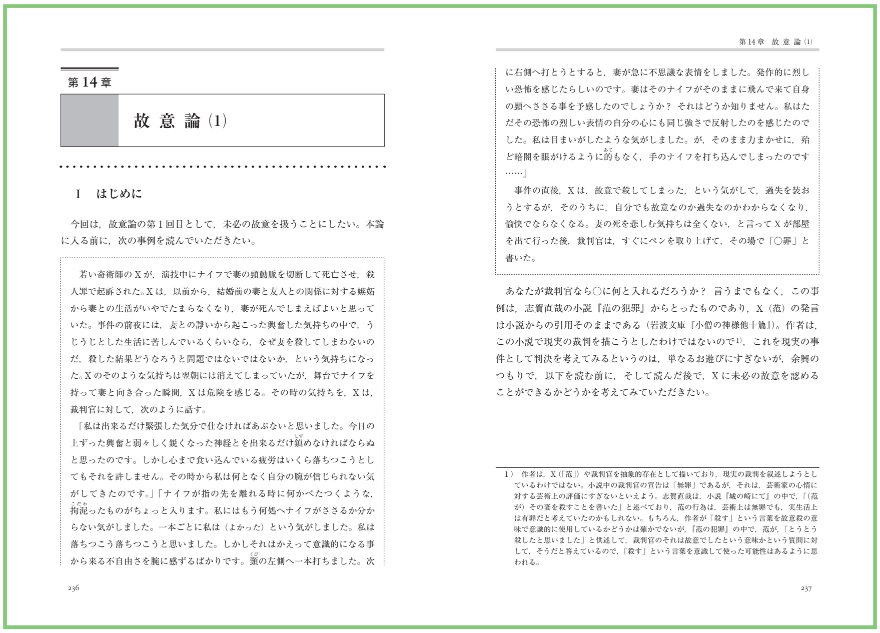
学習　学部　LS

編集担当者から　本書は，法学教室 2004 年 4 月号～ 2005 年 3 月号までの連載に加え，単行本化にあたり「正当防衛論⑶」「責任論」「共犯論⑶」の章を追加して刊行となりました。判例・学説を明快に整理し，抽象的な概念を具体的な事例を用いて初学者にもわかりやすく解説されています。自分で考え，よく理解することのおもしろさをわかってほしい，との著者の願いが込められていて，刑法を学ぶ楽しさへ読者を導く書です。

そして，小社の PR 誌「書斎の窓」No. 628 には，佐伯先生がご自身で本書のことを語った「『刑法総論の考え方・楽しみ方』を上梓して」が掲載されています。是非，併せてお読みいただければと思います（ご希望の方は，小社 HP 等からお申し込みください。無料でお送り致します）。著者が，本書を執筆する過程で，どんなにか読者の方々のことを考え，そして，よりわかりやすい解説にするために各章で様々工夫なさったこと等，著者の気持ちが，ご自身の言葉でぎゅっと詰まっています。著者のお人柄も感じられ，一層理解が増し，益々本書に引き込まれていくこと間違いなしです。(T)

Point!

P　**各章，工夫されたスタイルでわかりやすく執筆（この章は一例です）。**



第 14 章

故 意 論 ⑴

I　はじめに

今回は，故意論の第 1 回目として，未必の故意を扱うことにしたい。本論に入る前に，次の事例を読んでいただきたい。

若い奇術師の X が，演技中にナイフで妻の頸動脈を切断して死亡させ，殺人罪で起訴された。X は，以前から，結婚前の妻と友人との関係に対する嫉妬から妻との生活がいやでたまらなくなり，妻が死んでしまえばよいと思っていた。事件の前夜には，妻との諍いから起こった興奮した気持ちの中で，うじうじとした生活に苦しんでいるくらいなら，なぜ妻を殺してしまわないのだ，殺した結果どうなろうと問題ではないではないか，という気持ちになった。X のそのような気持ちは翌朝には消えてしまっていたが，舞台でナイフを持って妻と向き合った瞬間，X は危険を感じる。その時の気持ちを，X は，裁判官に対して，次のように話す。

「私は出来るだけ緊張した気分で仕なければあぶないと思いました。今日の上ずった興奮と弱々しく鋭くなった神経とを出来るだけ鎮めなければならぬと思ったのです。しかし心まで食い込んでいる疲労はいくら落ちつこうとしてもそれを許しません。その時から私は何となく自分の腕が信じられない気がしてきたのです。」「ナイフが指の先を離れる時に何かべたつくような，拘泥ったものがちょっと入ります。私にはもう何処へナイフがささるか分からない気がしました。一本ごとに私は（よかった）という気がしました。私は落ちつこう落ちつこうと思いました。しかしそれはかえって意識的になる事から来る不自由さを腕に感ずるばかりです。頸の左側へ一本打ちました。次に右側へ打とうとすると，妻が急に不思議な表情をしました。発作的に烈しい恐怖を感じたらしいのです。妻はそのナイフがそのままに飛んで来て自身の頸へささる事を予感したのでしょうか？ それはどうか知りません。私はただその恐怖の烈しい表情の自分の心にも同じ強さで反射したのを感じたのでした。私は目まいがしたような気がしました。が，そのまま力まかせに，殆ど暗闇を眼がけるように的もなく，手のナイフを打ち込んでしまったのです……」

事件の直後，X は，故意で殺してしまった，という気がして，過失を装おうとするが，そのうちに，自分でも故意なのか過失なのかわからなくなり，愉快でならなくなる。妻の死を悲しむ気持ちは全くない，と言って X が部屋を出て行った後，裁判官は，すぐにペンを取り上げて，その場で「○罪」と書いた。

236

第 14 章　故 意 論 ⑴

あなたが裁判官なら○に何と入れるだろうか？ 言うまでもなく，この事例は，志賀直哉の小説『范の犯罪』からとったものであり，X（范）の発言は小説からの引用そのままである（岩波文庫『小僧の神様他十篇』）。作者は，この小説で現実の裁判を描こうとしたわけではないので[1]，これを現実の事件として判決を考えてみるというのは，単なるお遊びにすぎないが，余興のつもりで，以下を読む前に，そして読んだ後で，X に未必の故意を認めることができるかどうかを考えてみていただきたい。

---

[1] 作者は，X（「范」）や裁判官を抽象的存在として描いており，現実の裁判を叙述しようとしているわけではない。小説中の裁判官の宣告は「無罪」であるが，それは，芸術家の心情に対する芸術上の評価にすぎないといえよう。志賀直哉は，小説『城の崎にて』の中で，「（范が）その妻を殺すことを書いた」と述べており，范の行為は，芸術上は無罪でも，実生活上は有罪だと考えていたのかもしれない。もちろん，作者が「殺す」という言葉を故意殺の意味で意識的に使用しているかどうかは確かでないが，『范の犯罪』の中で，范が，「とうとう殺したと思いました」と供述して，裁判官のそれは故意でしたという意味かという質問に対して，そうだと答えているので，「殺す」という言葉を意識して使った可能性はあるように思われる。

237