

1 原因において自由な行為の理論と刑法の基本原則

実行行為時に心神喪失状態にあった者、及び、実行行為時に心神耗弱状態にあった者に対して、それぞれ不処罰、及び、刑の必要的減軽を保障する 39 条は、責任主義から導出される、実行行為と責任能力の同時存在の原則を明文化した規定であり、被告人に有利な規定である。

原因において自由な行為の理論は、自ら心神喪失または心神耗弱状態を招来した者から 39 条の恩恵を奪うものであり、国民の法感情ないし処罰感情に根ざした主張といえる。しかしながら、解釈論上、この理論を刑法の基本原則との抵触なく展開することは、困難を極める。例えば、結果行為説に立ち、実行行為と責任能力の同時存在の原則を修正する場合、原則の修正自体、たちまち責任主義違反となる。また、被告人に有利な規定である 39 条につき、明文によらずその適用を排除することは、処罰規定の類推適用と同様、罪刑法定主義違反となる。

残された可能性としては、責任主義の要請を充足する、原因行為説に立つことであるが、原因行為には生じた結果に対する犯罪性が見いだせない場合も多い。結局、この立場によっても、原因行為自体が犯罪性を有するような例外的な場合にのみ、適用可能ということになる。もっとも、ここに至って、これを原因において自由な行為の理論の適用場面とみるべきかどうか、見解の分かれるところであろう。

2 「ステップアップ」を検討するに際して

それでは、原因において自由な行為の理論を立法化することによって、問題の解決を図ることはできるであろうか。近時、原因において自由な行為の理論を刑法典に明記した、フランスの例を参照してみよう。

(1) フランスにおける原因において自由な行為の理論の明文化

フランスでも、学説において、原因において自由な行為の理論の是非が論じられてきたが、2017 年 4 月に起きた、Sarah Halimi 事件（大麻使用による急性譫妄下で行われた殺人）をきっかけに議論が活発化した。この事件について、破毀院刑事部 2021 年 4 月 14 日判決（Crim., 14 avril 2021, 20-80.135）は、刑法典第 122-1 条第 1 項は、責任能力を喪失させた精神障害の原因によって区別を設けていない等の理由から、予審被疑者を刑事無答責としたパリ控訴院予審部の決定を是認した。このことから、原因において自由な行為の理論を立法化する動きが決定的となった。その結果、2022 年 1 月 24 日の法律第 2022-52 号によって、第 122-1-1 条及び第 122-1-2 条が刑法典に追加された。

・第 122-1 条「①行為時に、自己の弁識能力または自己の行為の制御能力を失わせる、精神障害または神経精神障害に冒されていた者は、刑事責任を負わない。②行為時に、自己の弁識能力を変質させまたは自己の行為の制御能力を阻害する、精神障害または神経精神障害に冒されていた者は、依然として可罰的である。しかし、裁判機関は、刑罰及びその

実施体制を決定するに際し、この状況を顧慮する。自由剥奪刑が科される場合は、3分の1に減軽され、無期懲役または無期重禁錮で処罰される重罪の場合は、30年となる。但し、裁判機関は、軽罪に関して、特に理由を付した決定によって、この刑の減軽を適用しない旨、決定することができる。医学的意見を聴取した後、裁判機関は、障害の性質がそれを正当化する場合、宣告される刑罰により、被有罪宣告者がその者に適合した治療の対象となりうることを保障する。」

・第122-1-1条「重罪または軽罪の実行時における自己の弁識能力または自己の行為の制御能力の一時的な消失が、実行行為の直前に、その者が当該犯罪もしくは同種の犯罪を実行する意図をもって、または、その実行を容易にする意図をもって、向精神物質を故意に摂取したことに起因する場合、第122-1条第1項は適用されない。」

・第122-1-2条「重罪または軽罪の実行時における自己の弁識能力または自己の行為の制御能力の一時的な変質の場合、この変質が、向精神物質の故意による摂取、違法な態様での摂取、または、明らかに過剰な摂取に起因する場合、第122-1条第2項に定める刑の減軽は適用されない。」

(2) 刑事立法における罪刑法定主義

上記のように、原因において自由な行為の理論に関する明文規定を置くことによって、問題は解決するのであろうか。

確かに、明文に基づいて、心神喪失者の刑事無答責規定及び心神耗弱者の刑の減軽規定の適用が排除されており、被告人に有利な規定の明文によらない適用範囲の縮減という意味での罪刑法定主義との抵触は、回避されている。

しかしながら、これで全ての問題がクリアになったわけではない。原因において自由な行為の理論を明文化した上記規定は、いわゆる「事前責任」を承認するもので、結局、実行行為と責任能力の同時存在の原則を無視している。この点、今次の改正によって誕生した新规定に関して、フランスにおける学説の評価も真っ二つに分かれている。

近時では、罪刑法定主義は、解釈原理にとどまらず、立法まで規制するものと考えられている。罪刑法定主義の派生原理として挙げられる、実体的適正（実体的デュープロセス）がそれである。これは、犯罪及び刑罰を法律で規定する場合、その内容についても、合理性を有していなければならないとする原理である。そこから、罪刑の均衡、刑罰法規の明確性、刑法の基本原則との調和等が要請される。

この実体的適正という点から見た場合、原因において自由な行為の理論の明文化は、刑法の基本原則である責任主義と抵触する不合理なものであり、罪刑法定主義上、許されないと解される余地もある。

やはり、原因において自由な行為の理論は、解釈論上も、立法論上も、多くの問題を孕んでいるといわざるをえない。