

40 事件～故意の内容

Xは覚せい剤を所持していたが、それが「覚せい剤」であるという明確な認識はなく、ただ「覚せい剤であるかもしれないし、その他の身体に有害でかつ所持を禁止されている違法な薬物かもしれない」という認識を有するのみであった。Xに覚せい剤所持罪の故意が認められるかが問題となる。

この点、故意責任の本質は、規範に直面したにもかかわらず、あえてそれを乗り越えて実行行為に出たことに対する道義的非難にある。

とすれば、覚せい剤所持の故意が認められるためには、規範に直面する程度の意味の認識が必要である。

但し、刑法は一般人に向けられた行為規範であるので、専門家的認識までは不要と解する。

従って、刑法的評価の基礎となる社会的な事実関係について、通常一般人が知っているような意味ないし性質の認識があれば故意が認められる

本件では、「覚せい剤」という名称の薬物であることの認識がなくとも、覚せい剤を含む身体に有害で違法な薬物かもしれないという認識があったので、覚せい剤の素人的認識があったといえ、故意が認められる。

42 事件 法定的符号説（1）－故意の個数

被告人は、びょう銃からびょうを発射して、Bに命中させ、Bに重傷を負わせたのだから、被告人の当該行為は殺人未遂罪の客観的構成要件に該当する。

しかし、被告人はAを殺す意思は有していたが、Bを殺す意思は有していない。Bに対する殺人罪の故意が認められるか。

この点、故意責任の本質は、規範に直面したにもかかわらず、あえてそれを乗り越えて実行行為に出たことに対する道義的非難である。そして、規範は構成要件の形で国民に与えられている。とすれば、認識した内容と発生した事実が構成要件内で符号していれば故意責任は認められる。

被告人は、およそ人を殺す意思で、人を殺そうとしたのだから、殺人の故意が認められる。そして、故意の対象は抽象化されていて、故意の個数は観念できないので、Aに対する（強盗）殺人未遂罪とPに対する（強盗）殺人未遂罪は観念的競合（54条1項前段）となる。

43 事件 法定的符号説（2）－符号の限界

<故意の問題として論じる方法>

被告人は軽い麻薬所持の故意で、重い覚せい剤所持を犯している。軽い麻薬所持罪の故意が認められるか。

故意責任の本質は、規範に直面したにもかかわらず、あえてそれを乗り越え実行行為に出たことに対する道義的非難にある。そして、規範は構成要件という形で国民に与えられている。

とすれば、錯誤が異なった構成要件にまたがる場合は、行為者は規範に直面しているといえず故意が阻却されるが、認識した内容と発生した事実とが構成要件内で重なり合っているならば、その範囲で故意が認められる（法定的符号説）。

そして、構成要件の重なり合いは、保護法益と構成要件の行為の共通性をもとに社会通念から判断すべきである。

本件での両罪は、同じ薬物の不法所持でありまた、目的物が麻薬か覚せい剤かの違いのみで、その他の構成要件は重なっている。そして保護法益は、不法薬物の拡大を防ぐというもので共通している。

従って、両罪が重なりあう限度で、軽い麻薬所持罪の故意が認められる。

<構成要件の重なりで論じる方法>

被告人は軽い麻薬所持の故意で、重い覚せい剤所持を犯している。軽い麻薬所持罪の故意に対する構成要件該当性が認められるか。

この点、構成要件が重なり合う範囲内では、客観的構成要件該当性が認められるとかいする。

そして、構成要件の重なり合いは、保護法益と構成要件の行為の共通性をもとに社会通念から判断すべきである。

本件での両罪は、同じ薬物の不法所持でありまた、目的物が麻薬か覚せい剤かの違いのみで、その他の構成要件は重なっている。そして保護法益は、不法薬物の拡大を防ぐというもので共通している。

とすれば、軽い麻薬所持罪の限度で客観的構成要件該当性が認められると解する。