

Eine einführende Forschung über die psychische Kausalität bei der Teilnahme (1)

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2017-10-03 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/2297/48583

共犯における心理的因果性に関する序論的考察 ——共犯者間の「コミュニケーション」が持つ意味——(1)*

小 島 陽 介

一 はじめに——問題の所在と検討対象

刑法における因果関係の判断枠組みについては、従来通説とされてきた相当因果関係説に代わり、客観的帰属論がますます支持を広げているように思われるのが現状である。周知のとおり、客観的帰属論は、当初は単独犯における結果の行為への帰属について論じるものであり、論者によって違いはあるものの、行為と結果の間の事実的関係を把握する手段としては、いわゆる合法則的条件関係が用いられることが多い。他方、従来の通説的判断枠組みであった仮定的条件公式、いわゆるコンディツィオ公式も、結果から因果の流れを遡り行為と結果の間の——一部規範的な評価が入る部分はあるもの——事実的関係を把握する手段として発展してきた。このように、仮定的条件公式も、合法則的因果関係も、ある事象と別の事象、もしくはそれをつなぐ中間的事象との間が、自然的法則に拠って説明できるということを基盤としてきた。

その一方で、共犯の処罰根拠については、いわゆる因果的共犯論が通説化したと評され、とりわけ、共犯が正犯の行為を通じて法益侵害結果に対して影響を与えたことを処罰根拠とする混合惹起説がさらなる広がりを見せている。それに伴い、客観的帰属論と共犯における様々な論点の間の接続が意識されるようになり¹、共犯論の各問題点を客観的帰属論により解決しようとする

* 本稿は科学研究費助成事業（課題番号：26780038）による研究成果の一部である。

1 例えば、豊田兼彦教授は、必要的共犯、中立的行為による幫助などの共犯論における諸問題の解決にあたって、客観的帰属論が「有益な『視座』ないし『判断枠組み』を提供

る意欲的な論稿が次々に発表されている²。

しかしその際に立ちはだかる問題点の1つが、共犯における心理的因果性の問題である。共犯というものが複数人により行われる犯罪現象である以上、共犯者間のやり取りの存在および内容が重要であることは論を俟たないが、共犯者間におけるやり取りは、通常相手方共犯者の心理を通じて、その者の行動様式を変化させる点にその重心がある以上、一方共犯者の言動が他方共犯者の心理にどのような影響を及ぼし、どのように被害者の法益侵害に結び付いたかを考察・判断することが必要となる。心理的因果性をもって共犯の因果性の中心的な内容であると主張する見解³は、この問題意識を突いたものと言えるであろう。刑法における因果関係の理論が、この共犯、特に幫助の領域において2つの重大な修正を余儀なくされているのは周知のことである。すなわち、1つには幫助自身の性質に伴う仮定的条件公式の放棄であり、2つにはいわゆる心理的幫助（精神的幫助）における因果関係要件の更なる緩和——いわゆる「決意の強化」——である。筆者が過去に論じた通り、客観的帰属論が通説的地位を築いているドイツにおいては、物理的幫助における要件を正犯行為の促進と緩やかに解する見解と、正犯がもたらす結果の具体的変更と厳格に解する見解とを問わず、精神的幫助においては決意の強化をもって要件とされることが少なくない⁴。このように、共犯における心理的

する可能性があると思われる」と述べ、明確にこの方向性を打ち出している（豊田兼彦『共犯の処罰根拠と客観的帰属』167頁以下（成文堂・2009年））。

2 十河太朗「共謀の射程と量的過剰防衛」井田良ほか編『川端博先生古稀記念論文集〔上巻〕』705頁以下（成文堂・2014年）、照沼亮介「共同正犯の理論的基礎と成立要件」岩瀬徹ほか編『刑事法・医事法の新たな展開（上） 町野朔先生古稀記念』243頁以下（信山社・2015年）など数多い。

3 林幹人『刑法の基礎理論』188頁以下（東京大学出版会・1995年）、町野朔「惹起説の整備・点検——共犯における違法従属と因果性——」松尾浩也ほか編『内藤謙先生古稀祝賀論文集 刑事法学の現代的状況』131頁以下（有斐閣・1994年）が代表的である。

4 小島陽介「精神的幫助における因果関係について（二）」法学論叢161巻6号114頁以下（2007年）。

因果性の問題は、従来から「純因果的」な共犯の理解を阻んでおり、学説もその解決に苦心しているものの、その内実は未だ解明されたとはいえない。

共犯における心理的因果性の問題を解明するためには、行為者の言動が共犯者間においてどのような心理的影響を与えるのかに関する内実の検討が不可欠である。それは、従来から精神的幫助に関する要件の緩和の根拠を「心理面における因果法則の未解明」⁵に求める多くの見解の牙城を崩すための第一歩となる。本稿はその序論的考察として、飲酒運転への同乗と危険運転致死傷罪の幫助犯の成否を主な対象として、共犯者間のコミュニケーションが持つ意味についての検討を行うものである。幫助の類型を中心とする理由は、従前から「促進」あるいは「決意の強化」といった要素が正面から問題とされてきたからであり、飲酒運転への同乗のケースを取り上げるのは、近時重要な最高裁の判断が出たこと、並びに同乗者の言動が与えた影響につき心理的要素を析出しやすいからである。

二 検討裁判例の概要⁶

1 最三決平成25年4月15日刑集67巻4号437頁(以下、「さいたま事案」という)

まずは、飲酒運転を行う運転者の車両への同乗と、飲酒運転行為への了解並びに黙認が、その後の危険運転致死傷の幫助となり得るかにつき判断した最高裁の事案を取り上げ、同乗者による働き掛けが危険運転致死傷幫助の成否にどう影響するのかに関する基本的枠組を確認する。

最高裁が認定した本件の事案の概要は、以下の通りである。

被告人Aと被告人Bは、運送会社に勤務する同僚運転手であり、Cとは、仕事

5 小島陽介「精神的幫助における因果関係について(三・完)」法学論叢163巻1号121頁以下(2008年)も参照。

6 本稿の問題意識を解決するためには、運転者と同乗者の従前の関係や、運転時における具体的なやり取りを確認する必要がある。そのため、各事例において判決文の引用がかなり長いものになることをあらかじめご容赦いただきたい。

の指導等をする先輩の関係にあるのみならず、職場内の遊び仲間でもあった。

AおよびBは、平成20年2月17日午後1時30分頃から同日午後6時20分頃までの間、飲食店でCらと共に飲酒をしたところ、Cが高度に酩酊した様子をその場で認識したばかりでなく、さらに飲酒をするため、別の場所に向かってCが本件車両で疾走する様子を後から追う車内から見て、「あんなに飛ばして大丈夫かな」などと話し、Cの運転を心配するほどであった。

AおよびBは、目的の店に到着後、同店駐車場に駐車中の本件車両に乗り込んで、Cと共に同店の開店を待つうち、同日午後7時10分前頃、Cから、「まだ時間あるんですね。一回りしてきませんか」などと、開店までの待ち時間に、本件車両にAおよびBを同乗させて付近の道路を走行させることのできることを求められた折、Aが、顔をCに向けて頷くなどし、Bが、「そうしようか」などと答え、それぞれ了解を与えた（以下、これを「了解行為」という）。

これを受けて、Cは、アルコールの影響により正常な運転が困難な状態で、上記駐車場から本件車両を発進させてこれを走行させ、これにより、同日午後7時25分頃、埼玉県熊谷市内の道路において、本件車両を時速100ないし120キロメートルで走行させて対向車線に進出させ、対向車2台に順次衝突させて、その乗員のうち2名を死亡させ、4名に傷害を負わせる本件事故を起こした。AおよびBは、その間、先に了解を与えた際の態度を変えず、Cの運転を制止することなく本件車両に同乗し、これを黙認し続けていた（以下、これを「黙認行為」という）。

以上の事実関係に対し、第一審⁷は、AおよびBによる了解行為につき、「このような事態の推移に加えて、既に見た被告人両名とCとの関係（……）を併せ考えれば、被告人両名が了解を与えたことにより、Cが、単に自身の提案が受け入れられたと認識したに留まらず、本件車両を走行させる意思をより

7 さいたま地判平成23年2月14日刑集67巻3号505頁。評釈として、上野幸彦「判批」刑事法ジャーナル35号127頁（2013年）、千葉陽一「判批」研修755号15頁（2011年）、坂本学史「判批」神戸学院法学40巻3=4号381頁（2011年）等がある。

強固なものにしたことは明らかというべきである。そうすると、被告人兩名が了解を与えたことにより、Cの犯行が容易になったと認められる」と、また黙認行為につき、「被告人兩名には、Cが本件車両を走行させることを制止しなければならない作為義務があったことは明らかである」、「被告人兩名において、Cに対して、本件車両を走行させることを止めるよう指示、説得することが可能かつ容易であり、また、Cも、先輩である被告人兩名から指示、説得されれば、走行を継続することに心理的な障害が生じたと認められるから、被告人兩名が制止しなかったことにより、Cの犯行が容易になったことは明らかである」、「上記……に挙げた事情に照らせば、被告人兩名は、相当高度の作為義務を負っていたと認められ、他方、本件車両の走行を止めるよう指示、説得することは可能かつ容易であったのであるから、被告人兩名の黙認による幫助は、作為による幫助と同視することができる」と判示し、それぞれにつきCの危険運転を容易にするものと認め、AおよびBに危険運転致死傷幫助罪の成立を肯定した。

控訴審⁸は、事実誤認の控訴趣意に対し、原判決の判断は、その理由を含めて是認できるとしたうえで、「刑法62条1項の幫助は、罪刑法定主義の観点から、当該行為が一般人の目から見て正犯の犯行を容易にする積極的な影響を与える行為であることが客観的に明確であることが要求され、正犯に対して何らかの態度を表明したにすぎないような場合にこれを幫助行為として処罰することは許されず、そう解釈しなければ、犯罪実行を意図する者に関わりや接触を持つと、態度次第で幫助として処罰される危険が生じるのであって、了解・黙認といった態度によって幫助の成立を認めた原判決には法令適用の誤りがある」というAの弁護人の所論に対し、「本件で被告人Aの了解・黙認行為が幫助行為として処罰の対象とされるのは、単に危険運転行為に対し了解・黙認をしたとの一事によるのではなく、本件が前記……のとおり

8 東京高判平成23年11月17日刑集67巻3号532頁。

事案であり、Cとの関係、犯行に至るまでの経緯等の状況に照らしてその了解・黙認が処罰に値する実質が備わった幫助行為と認められたからであって、その点に法令適用の誤りはなく、所論のような解釈論を採るべき根拠は見当たらない」とこれを退けている。

最高裁⁹は、次のように判示し、第一審および控訴審の判断を支持して、AおよびBの上告を退けた。

すなわち、「刑法62条1項の従犯とは、他人の犯罪に加功する意思をもって、有形、無形の方法によりこれを幫助し、他人の犯罪を容易ならしむるものである（最高裁昭和24年……10月1日第二小法廷判決・刑集3巻10号1629頁参照）ところ、……Cと被告人兩名との関係、Cが被告人兩名に本件車両発進につき了解を求めるに至った経緯及び状況、これに対する被告人兩名の応答態度等に照らせば、Cが本件車両を運転するについては、先輩であり、同乗している被告人兩名の意向を確認し、了解を得られたことが重要な契機となっている一方、被告人兩名は、Cがアルコールの影響により正常な運転が困難な状態であることを認識しながら、本件車両発進に了解を与え、そのCの運転を制止することなくそのまま本件車両に同乗してこれを黙認し続けたと認められるのであるから、上記の被告人兩名の了解とこれに続く黙認という行為が、Cの運転の意思をより強固なものにすることにより、Cの危険

9 最高裁決定に対する解説、評釈として、駒田秀和「判解」最高裁判所判例解説刑事篇平成25年度129頁（2016年）、内田浩「判批」刑事法ジャーナル38号92頁（2013年）、保坂和人「判批」警察学論集67巻1号141頁（2014年）、亀井源太郎＝濱田新「判批」法律時報86巻2号122頁（2014年）、水落伸介「判批」法学新報（中央大学）121巻5=6号489頁（2014年）、照沼亮介「判批」上智法学論集58巻3=4号153頁（2015年）、山下裕樹「判批」法学論集（関西大学）65巻6号177頁（2016年）、奥田菜津「判批」同志社法学67巻8号231頁（2016年）、本田稔「判批」法学セミナー704号115頁（2013年）、深町晋也「判批」法学教室401号別冊付録〔判例セレクト2013-1〕33頁（2014年）、亀井源太郎「判批」ジュリスト臨時増刊『平成25年度重要判例解説』144頁（2014年）、安達光治「判批」『新・判例解説Watch』（法学セミナー増刊）18号155頁（2016年）等がある。

運転致死傷罪を容易にしたことは明らかであって、被告人兩名に危険運転致死傷幫助罪が成立するというべきである」と。

最高裁は、幫助の意義につき過去の判例を引用して従来通りに捉え、幫助とは他者の犯罪を促進し、容易にすることであるとしたうえで、精神的幫助においてその内容は正犯の「意思をより強固なものにすること」、すなわち「決意の強化」であると定式化している。これに対して、第一審は、了解行為と黙認行為を区別し、後者を不作為と捉えたうえで、後者につきCが先輩であるAおよびBから指示・説得されれば、走行を継続することに心理的な障害が認められ、被告人兩名による不制止がCの犯行を容易にしたと認定していることから、決意の強化とは「正犯に心理的な障害を生じさせないこと」とであると解しているようにみられる。

この点第一審は、一見すると「決意の強化」よりもさらに幫助の成立範囲を拡大させているようにも見えるが、かつてのいわゆる板橋宝石商殺害事件の控訴審判決¹⁰が、追従行為について正犯の「強盗殺人の意図を維持ないし強化する」ことを理由に強盗殺人幫助の成立を認めており、決意の「強化」に限らず「維持」であっても幫助犯の成立が認められるというのが従来からの裁判例の立場であると理解できる。

さいたま事案において最高裁は、①自らの行為につき了解され、黙認されたら、犯行の意思は強固なものとなる、②犯行の意思が強固なものになれば、正犯行為は促進されあるいは容易になる、という2つの「法則」ないし経験則に拠っていることが窺える。しかしながら、②に関し、判例のように幫助の因果関係が正犯の惹起する結果との間ではなく正犯の行為との間にあれば足りるとする見解に立ったとしても、正犯（運転者）の行動が変わらないのに、それが「促進された」「容易化された」と言えるのはどういうことなのか疑問が生じる場所である。また、これは①の法則を前提とするものであり

10 東京高判平成2年2月21日判タ733号232頁。

——①の法則そのものは、裁判例が言うように「犯行の意思の維持」を含めれば一応理解可能ではあるが——結局はその内実を明らかにすることが必要となる。

さらに、控訴審判決が明確に指摘した通り、被告人らの幫助犯成立という判断の根拠として、Cの危険運転行為に至る経緯が、両者の従前からの人間関係の要素も含めて詳細に認定されており、最高裁もそのことを前提としている。もっとも、さいたま事案では被告人らがCの提案に反対していれば危険運転が行われなかった可能性が高く¹¹、被告人らの了解と結果との間には条件関係に近いものがあるとも言える。そのため、同乗者の行為が持つ心理的影響による幫助の成否を考えるには、その影響の小さい事案を見る必要がある。

2 仙台地判平成20年9月19日公刊物未登載¹² (LEX/DB:28145434。以下、「仙台事案」という)

そこで、さいたま事案とは異なり、事故に先行する両者のやり取りが希薄な事案を取り上げる。

仙台地裁は、罪となるべき事実として大要以下の事実を認定している。

被告人は、平成17年5月21日から同月22日にかけて、仙台市内の飲食店等において運転者Aとともに飲酒していた。Aは、同日午前4時ころ、市内の道路において、飲酒の影響により、前方注視及び運転操作が困難な状態で、普通貨物自動車を時速約60キロメートルで走行させ、もってアルコールの影響により正常な運転が困難な状態で本件車両を走行させたことにより、仮睡状態に陥り、宮城県多賀城市内の交差点に、赤色信号表示を看過したまま

11 そのことを指摘する評釈もある。例えば、内田・前掲(注9)・96頁、水落・前掲(注9)・498頁。

12 本判決の評釈として、坂本学史「判批」神戸学院法学38巻2号149頁(2008年)、殿井憲一「判批」研修725号105頁(2008年)がある。

進入し、同交差点出口の横断歩道手前で一時停止中のB運転の普通乗用自動車右側前部に本件車両左前部を衝突させ、B運転車両を左前方に押し出して、横断歩道を歩行中の15名に本件車両又はB運転車両を衝突させるなどし、1名を死亡させ、15名に加療3か月間ないし全治約1週間を要する傷害を負わせる事故を発生させた。被告人はそれに先立ち、同日午前3時47分ころ、仙台市内の駐車場において、同所に駐車中の本件車両の助手席に乗り込み、Aが本件車両を運転して自己を宮城県多賀城市内の自宅まで送り届けるよう依頼した上、本件車両の駐車料金の一部として現金600円をAに交付して本件車両を同駐車場から出庫せしめ、Aの危険運転致死傷の犯行を容易にさせたが、Aが酒気を帯びて運転することは知っていたものの、アルコールの影響により正常な運転が困難な状態であることまでは知らず、酒酔い運転を幫助する意思しかなかった。

また、被告人及びAの意思内容を含む本件に至る背景事情として、次のような事実があった。すなわち、被告人は、Aと共に飲酒していた飲食店を出て、Aの車を止めていた駐車場に向かった。被告人は、この時、飲食店で途中から寝ており、寝起きが悪いこともあって眠くて仕方がないという状態で、運転代行のことを考えず、Aが車に向かったので、Aが車を運転して帰ると思い、そのままAの車の助手席に乗り込んだ。被告人は、眠かったので少しでも早く帰って寝たいと考えていた。Aは、車の中で仮眠を取ってから帰ろうかとも考えたが、一緒に帰るつもりであった被告人が助手席に乗り込んできたので、車を運転して帰ることにした。

被告人とAが車に乗り込むと、Aはすぐに車を発進させた。被告人は、すぐに寝ようとしたが、車が止まってAの話し声が聞こえてきた。被告人が目を開けて見ると、Aが駐車場の係員と話をしていた。そこで、被告人は駐車料金の一部を財布から出してAに渡し、Aがその金を係員に払っていた。被告人は、車が駐車場を出てすぐに寝てしまい、次に目を覚ましたのはAが事故を起こした直後であった。

Aは、被告人を自宅に送り届けるため車を走らせ判示の危険運転行為を行っており、事故現場は、Aの自宅に向かう道路を過ぎた場所で、被告人の自宅に向かう途中の道路であった、というものである。

以上の事実を認定したうえで、仙台地裁は次のように判示し、被告人に道路交通法違反（酒酔い運転）幫助罪の成立を肯定した。

「被告人が助手席に乗り込むことにより、Aは車を運転して帰ることを決めて車を走らせ事故現場に至っていること、事故現場は被告人の自宅に向かう途中の道路であり、Aは被告人を自宅に送ろうと車を走らせていたこと、駐車場を出る際、被告人が駐車代金の一部を支払っていることからすれば、被告人は、Aの運転行為を助けたと評価することができる（なお、被告人はAの飲酒を知った上で、Aの車の助手席に乗り込み、Aに仮眠や運転代行等の利用を勧めるなどしていないのであって、その後、Aが被告人をその自宅に送ろうとしたことからしても、被告人は、Aに対して自宅に送るよう依頼したということができる）。

そして、Aは、結果的に事故現場付近に至り危険運転行為に及んでおり、Aの運転行為は一連の行動であるから、結局、被告人が、Aの運転行為を助けたことは、客観的には、Aの危険運転行為を幫助したと評価することができる。

この点、弁護人は、上記のように、被告人は、Aに対して、酒酔い運転をことさら誘発する趣旨の発言をすることはなく、眠くてもうろうとした意識のままにAの車に半ば機械的に乗車しているのであり、Aの酒酔い運転の意思をより強固にしたといえるまでの事情もないと主張する。しかしながら、酒酔い運転を誘発する趣旨の発言をせずとも、上記認定の通りAの運転行為を助けたと評価できる上、被告人が助手席に乗り込むことによりAの運転行為の意思を固めているから、弁護人の主張は採用できない」。

仙台地裁の認定の主たる構造は、①被告人がAの飲酒を知りつつ車の助手席に乗ったことが飲酒運転の「依頼」にあたり、②それによりAは車を運転して帰ることを決めた、したがって、③被告人の行為は客観的にはAの危険

運転行為を幫助した、というものと窺える。しかし、本件の特徴として、被告人は飲酒のため意識朦朧の状態で大車に乗車しただけで、Aに対し明示的に運転を依頼する発言を行っていない点、また、被告人およびAの意思とそれに基づく行動は比較的詳細に認定されているものの、従前からの被告人とAの関係についてほとんど認定されていない点が挙げられる。①からは、被告人が駐車料金の一部である600円を支払ったことを物理的幫助と捉えることが問題の本質を突いておらず、被告人の乗車によりAに与えた心理的影響が重視されるべきであることが導かれる。そうだとするとなおさら、仙台地裁の事実認定だけでは①から②を導く根拠が薄弱と言える¹³。認定事実からは明示的な意思のやり取りがほとんど見受けられない本件において、仙台地裁が詳細に認定した被告人およびAの意思内容が適切か——「合法的」といえるのか——どうかの検証は不可能に近い。そのため、何をもって「依頼」と解するべきかの指針を本件から読み取ることは難しい。

3 長野地判平成24年7月5日公刊物未登載¹⁴ (LEX/DB:25482172。以下、「長野事案」という)

そこで、検察官、弁護人の主張を踏まえて「依頼」の意義を明確にしたといえる事例を参照することとする。なお、本件は道路交通法65条4項の同乗罪に関する事例であり、危険運転致死傷幫助に関するものではない。

長野地裁は、罪となるべき事実として、「被告人は、A（以下「運転者」という）が酒気を帯びていることを知りながら、平成23年11月5日午前0時過ぎ頃、長野市内の駐車場において、運転者に対し、暗にその普通乗用自動車に自己を運送することを依頼し、同日午前0時35分頃、長野市内の道路にお

13 なお、②からは、被告人の行為は幫助ではなく教唆に当たるのではないかという疑問もあるが、この点は措くこととする。

14 本判決の評釈として、坂本学史「判批」神戸学院法学42巻3=4号439頁（2013年）、鈴木一永「判批」法律時報86巻13号379頁（2014年）がある。

いて、運転者が、酒気を帯びて、呼気1リットルにつき0.15ミリグラム以上のアルコールを身体に保有する状態で運転する本件車両に同乗した」という事実を摘示した。

本件の背景事実として、以下のものがある。すなわち、Aは、本件の約半月前頃から、交際していた女性Bをアルバイト先の居酒屋に送迎していたところ、その間5回程度、Aが遊び友達である被告人を誘い、本件車両で居酒屋に行き、一緒に飲酒しながら、Bの仕事が終わるのを待ち、帰りは3人で本件車両に乗り、まずは被告人を送り届け、その後2人で帰ることがあった。そのような場合、帰りに本件車両を運転するのは、AかBのどちらかで、被告人を含め誰もが、飲酒運転に異を唱えたことはなかった。

被告人は、本件前夜もAに誘われ、居酒屋で飲酒しており、3時間半ほど飲酒した後、Aが運転席に、被告人が助手席に乗り込んだ。この日、AはBと別に用事があったため、Bの仕事が終わる前に先に被告人を家まで送り届け、Aのみ居酒屋に戻ってくるつもりであった。乗車の際、被告人はAに「大丈夫か」と尋ね、Aは「おう」と返答した、というものである。

その後、Aが運転中、被告人は居眠りをしたり、携帯電話のメールをするなどしていたが、Aが歩行者2名を死傷させる事故を起こしている。

以上の事実関係に対し、長野地裁は、道路交通法の同乗罪の成否につき、「問題は、検察官が主張するように、『黙示の依頼』があったか否か、仮に、あったとして、黙示の依頼でも、同乗罪の構成要件要素を充たすか否か」であると争点を設定したうえで、以下のように判示し、被告人に同乗罪の成立を認めた。

すなわち、長野地裁は、まず同乗罪の立法趣旨として、「同乗罪は、飲酒運転の幫助犯という性質を有するが、〔1〕運転者の飲酒運転の意思を強固にして飲酒運転を助長する、〔2〕飲酒運転により運送される便宜を自ら享受しようとしている、〔3〕回り道等により飲酒運転による交通の危険性が増大することなどを考え、飲酒運転を助長する行為の中でも、特に悪質なものとして、

重く罰することが立法趣旨とされている。そして、道路交通法が、要求又は依頼をして同乗した者を処罰対象としている所以は、このような観点から、単に同乗すること以上の悪質性を見いだしていることからとされる（……）。

この立法趣旨からして、依頼とは、『運転者に自分を運送してほしいという意思を反映させようとする意思が窺えるような働き掛けを行う行為』とされ、黙示でも足りると解されている。反面、運転者に誘われ、単にこれを承諾するだけでは足りないともいわれている』と判示し、以下のように本件に当てはめた。

「Aは、被告人を自宅付近まで送り届けるために運転を行い、被告人も、自己を送ってもらうために同乗していたのであるから、Aの運転行為を帰宅の足として利用したものである。そして、Aと被告人のこうした意思は、本件が、従前から、被告人が居酒屋で飲酒した後、A又はBの運転する本件車両で自宅付近に送り届けてもらうことを繰り返していたという経緯の中、その一環として行われたことであるから、殊更に口に出さずとも、被告人とAの間では相互の了解事項であったといえる。以上のような事情に照らせば、被告人は、『運転して送ってほしい』という積極的な意図を有し、その被告人の意図はAも了解しており、現に被告人が乗り込むことによって明確にされ、Aの飲酒運転が『助長』され、飲酒運転が行われたことで被告人は『運転行為による便宜の享受』をし、さらに本件運転が行われたことにより『交通の危険が増大』されているのであるから、前記の立法趣旨からすると、明示的な依頼文言がなかっただけで、『黙示の依頼』があったと認定すべきである」。

一方、弁護人は、「検察官の見解は、あたかも、送ってもらう願望・意思を内心に有しつつ、乗り込む行為をもって『依頼』の要件を充足しているとしているようであるが、『依頼』の文言から著しく乖離した暴論である」、「運転者に誘われて同乗を承諾し同乗しただけでは『依頼』に当たらないが、その場合であっても、同条の願望・意思、飲酒運転の助長、飲酒運転による便宜の享受、飲酒運転による交通の危険性の増大といった点に変わりはなく、同乗罪は、『依

頼』という積極的作為によって処罰範囲を画しているのであるから、この要件は明確かつ限定的に解釈されなければならない」などと主張した。

これにつき、長野地裁は、「同乗罪は、『依頼』を積極要件として規定しており、処罰の範囲を画するため、安易な拡大解釈等は許されず、この要件を厳格に解釈し当てはめるべきは弁護人のいうとおりであり、検察官が主張するように、『運転者が酒気を帯びていることを知りながら、その運転行為を利用しようとして黙って車両に乗り込む』行為は、運送を頼む「意思を運転者に了解させ、その運送の働き掛けを行う行為にほかならない』とか、『運転者の明示の誘いに基づく同乗以外はすべて「要求」「依頼」に該当する』などということはできない。しかしながら、本件では、従前の被告人とPとの経緯等の諸事情も勘案すると、被告人側も同乗の積極性を示し、それがPの飲酒運転意思と相互作用して、助長したというべき事案である。単に運転者から一方的な誘いを受けたり、飲酒運転を利用する意図で乗り込んだに過ぎない事案とは全く様相を異にし、『明示の依頼』があったと同視できる状況があり、こうした状況がある場合に『黙示の依頼』を認定しても、処罰範囲を不明確にすることはなく、同乗罪の構成要件要素を充たしているというのが相当である」と判示し、弁護人の主張を退けている。

長野地裁は、同乗罪の立法趣旨を踏まえて「依頼」の意義を、①運転者に自分を運送してほしいという意思を反映させようとする意思が窺えるような働き掛けを行う行為を指し、②運転者の飲酒運転行為を利用する意図のみであった場合や、③運転者による働き掛けを承諾するだけでは足りないが、④「明示の依頼」と同視できる事実関係があれば、「黙示の依頼」によるのでも足り、⑤①ないし④の判断においては、運転者と同乗者の従前の関係などの経緯を勘案すべきである、と定式化している。確かに、④明示的な依頼文言がないと依頼があったとは言えないとするのは非現実的であるから、黙示の依頼であっても処罰が可能であることは当然であろう。しかし、「明示の依頼」と同視できる依頼、すなわち「働き掛け」とは何かが依然問題となる。

人間、一緒にいる相手の小さな行動が（当人の意図するところかどうかはともかく）相手方の心理に影響を与えるというのは日常茶飯事であり、ある者の挙動の全てが相手方の心理に影響を与え得るものとするならば、それらは全て「働き掛け」になってしまいかねない。これはまさに、「相手方が酒気を帯びていることを知りながら同乗することは、何も言わなくても、相手方に運転を依頼することである」という、検察官の主張と軌を一にする¹⁵。

しかしながら、長野地裁は、②運転者が酒気を帯びていることを知りながら、その運転行為を利用しようとして黙って車両に乗り込むような場合を「依頼」から除外するとともに、運転者の明示の誘いに基づく同乗以外はすべて依頼、要求に該当するとする検察官の解釈を否定した。このことは、A) 明示的な文言を用いなかったとしても、同乗者から運転者の方向へのコミュニケーションがあったと明確に評価できる動作があることが必要であり、また同時に、B) 運転者がその意図を受け取っていることが必要であると解すべきであろう。言い換えると、被告人の挙動が一定の意思を伝えるコミュニケーションとして意味のあるものであることが必要であり、その意思が運転者に伝わっていることが必要である。検察官の主張を文字通り解釈すると、被告人の側では運転者が酒気を帯びていることを知っており、また運転してほしいと思っていれば、その意図が運転者に伝わってなくても（例えば運転者はすぐに車を出さずに仮眠したとか、運転者が被告人が乗車したかどうかを全く意に介していなかったという場合）、被告人側からの「依頼」があることになるため、B) の要素も必要と言える。

15 その意味で、さいたま事案に関し、「関与者の態度が、『意思を伝えることを内容とするものであること』であれば」正犯への心理的促進作用を発生させ、幫助犯が成立するとする亀井＝濱田・前掲注9・125頁以下は、たとえ「関与に至る経緯、周囲の状況、人的関係等」を重要な要素として考慮するとしても、ほとんど限定要因として働かないのではないかという疑問が提起できよう。

4 小括

本節では、飲酒運転への同乗に関するいくつかの裁判例を概観することにより、裁判例が同乗者による働き掛けが与える心理的影響をどのように定義付け、また認定しているかを簡単に示してきた¹⁶。さいたま事案において最高裁は、幫助そのものの意義については従来判例を踏襲しつつ、運転者と同乗者の従前の関係を含めた当該事案固有の背景事情を丹念に認定したうえで、同乗者の行為が正犯者において危険運転の「決意の強化」をもたらしたと言える場合に幫助を肯定する旨判示した。この方向性は長野事案においても見られ、運転者・同乗者のこれまでの飲酒運転に関する「習慣」を踏まえて、運転者からの働き掛けでは足りず、同乗者の側からの働き掛けがなければ「依頼」と評価できない旨判示した。

このような観点からすると、なるほど仙台事案において裁判所は飲酒運転当日の運転者と同乗者のやり取りや心理状態は認定しているものの、従前の両者の関係が明らかにならない以上、どうしてそのような心理状態が認定できるのかが不明であり、粗雑な判示と言わざるを得ないであろう。一方で、運転者と同乗者のこれまでの関係などの事実関係がどのような意味で両者間の心理形成に影響するかの検討を経なければ、結局は事実の羅列に終わり、共犯者間の意思形成過程を明らかにしたことはない。そこで次節では、本節で検討した裁判例が示す方向性を、コミュニケーションの視点からさらに深く検討することとする。

16 なお、その後の裁判例として、長野地判平成28年6月13日公刊物未登載（LEX/DB:25543347）がある。同事案は、いわゆる危険ドラッグを吸引した運転者が交通事故を起こした際に、運転を依頼し同乗した被告人が危険運転致死傷幫助罪（平成25年改正前の刑法208条の2第1項前段）および道路交通法違反（無免許運転同乗）に問われたものであるが、被告人が「（運転を）頼むわ」と明示的な依頼文言を用いたと認定されており、また「依頼」の意義や依頼および同乗がどのような意味で幫助に当たると言えるのかの説明がほとんどないため、本節の問題意識の解決につなげるのは難しい。