

一．反対尋問

この判例を引用した理由。

- . 1.(3) 「公務に対する……その危険が生じることになる。」とあるが、例えばどういうことか。
- . 2.(2) 「一般的抽象的権限」の内容。
- . 1.(3) 「甲はX県Y市の公務員であり、一般的抽象的職務権限の範囲内である」としているが、いかなる法令の解釈によりこのように認定しているのか。

二．立論

1．学説の状況

(1) 賄賂の罪の保護法益について

この点につき、検察側は、A説(信頼保護説)を採用しているが、「社会の信頼」とは漠然かつ広範な概念であり、処罰範囲が不明確になりやすく、恣意的に拡大されるおそれがあることから妥当でない。また、職務の公正を害する危険が全くない場合でも、根拠のない疑いにより信頼が害された場合に処罰することになりかねず妥当でない。

思うに、公務員の職務は対価的な性質を有せず、公益の実現に向けられるものである。とすれば、賄賂の罪は、職務が一部の者に買収されその者の利益のためにのみ職務が行われる危険を防ぐため規定されたものと考えられる。よって、賄賂の罪の保護法益は、B説(職務行為の不可買収性であるとする説)と考えるべきである。

(2) 「職務に関し」の意義

この点につき、検察側は、A説を採用し、法令の解釈により一般的職務権限の範囲を合理的に確定するとしているが、「社会の信頼」という漠然としたものを保護法益とする以上、かかる法益を保護すべく法令の解釈が緩慢になされ、関連性がほとんどない職務まで一般的職務権限の範囲に含まれるおそれがあり妥当でない。

思うに、賄賂の罪の保護法益を職務行為の不可買収性と解するところ、「職務に関し」とは、「公務員が自らの具体的職務権限に基づいて担当している職務に関し」と解すべきである。よって、A説(職務行為は具体的に担当している事務であることが必要であるとする説)が妥当である。

2．本問の検討

Y市の公務員である甲が同市のネットワーク事業に関して、右事業を受注していた株式会社(以下、「会社」という。)の代表取締役乙からコンピューター1台ならびにソフトウェア2点(以下、「コンピューター等」という。)を受け取った行為につき、受託収賄罪(197条1項後段)の成否を検討する。

- 1 まず、甲は「その職務に関し」コンピューター等を受け取ったといえるか。甲は收受当時、税務課固定資産税課に異動していたことから問題となる。

この点、弁護側は「職務」を当該公務員が具体的に担当している事務と解することから、かかる立場から検討する。

確かに、甲は異動後も情報管理系の職務を兼務している。しかし、本務はあくまで税務課固定資産税課の職務である。そして、右係には新係長が就任したと考えられるところ、その者が決裁権者であるから、甲には、ネットワーク事業に関して会社を有利に取り計らう具体的職務権限が認められないと解する。

したがって、甲は「その職務に関し」コンピューター等を受け取ったとはいえない。

- 2 また、甲は「請託を受けた」とはいえない。

なぜなら、請託を受けたといえるためには、公務員に職務執行意思が必要であると解するところ、收受当時、甲は既に情報管理係長の地位になく、その地位を利用して会社を有利に取り計らうことはもはや困難であるということ甲自身認識していたと考えられるため、職務執行意思があったとは認めがたいからである。

- 3 さらに、甲には収賄罪の故意(38条1項)が認められないと解する。

なぜなら、同罪の故意としては賄賂性の認識が必要であるが、かかる認識があれば、通常、秘密裏に金品等の收受がなされるはずである。しかしながら、甲はその職場たる市役所においてコンピューター等を受け取っていることから、甲には対価性の認識がない、あるいは、社交儀礼の範囲内の贈与であると認識していたと考えるのが相当であるからである。

3．結論

以上から、甲に犯罪は成立しない。

以上