

I. 事実の概要

5 (1)Xは、長女A(13歳)がいじめを受けていたにも関わらず、何も対応しなかったα中学校の教諭Bの所有に係る自動車(『被害車両』)に放火しようと企て、Aと共謀の上、平成30年11月27日午前2時頃、α中学校の敷地内に侵入し、駐車場に無人で止められていた被害車両にXがガソリンをかけた上、Aがガスライターで点火して放火した。

10 被害車両の周辺には、B以外の者の所有する自動車が2台止められており、また、同所には可燃性のゴミ約250キログラムが置かれていた(以下、2台の自動車及びゴミを合わせて『本件周辺物』という)。一方、上記駐車場から、B等が生活している教員宿舎までは15メートルほど離れていた。

15 Xは本件周辺物から被害車両が数メートル離れていたことから、被害車両に火をつけても本件周辺物に延焼することはないだろうと思っていた。しかし、現実には、被害車両内には50リットルのガソリンがタンク内に残存しており、タンクに引火した場合、被害車両が爆発し、本件周辺物に延焼する可能性があった。

XとAが点火して立ち去った後、被害車両から炎が上がり、その炎の幅が約10センチメートル、高さは約30センチメートルであったところを偶然通りかかったCが発見し、通報したため、数分後には、消防士による消火活動により、鎮火した。

20 (2)同日午前8時頃、Xは、朝のニュースで上記放火について犯人を捜索していることが報道されていることを知り、このままでは捕まってしまうと思った。

25 そこでXは、実の弟Yに、「家族もあるし、俺は捕まるわけにはいかない。2000万円やるから、代わりに捕まってくれ」とお願いしたところ、Yは近所の交番に行き、自身が放火をした旨を伝えたが、既に防犯カメラの解析等からXに嫌疑が固まっていたことから、警察側になんら混乱は生じず、翌日Xは逮捕された。

X、Yの罪責を述べよ。

参考判例:最高裁平成15年4月14日第三小法廷決定
最高裁平成元年5月1日第一小法廷決定

30 II. 問題の所在

109条2項、110条の故意の内容として「公共の危険」の認識は必要か。

III. 学説の状況

A説(認識必要説)

35 目的物を焼損することの認識の他に「公共の危険」の認識を要するとする説。

B 説(認識不要説)

目的物を焼損することの認識の他に「公共の危険」の認識を要しないとする説¹。

IV. 判例

5 最判昭和 60 年 3 月 28 日。刑集 39 卷 2 号 75 頁。

[事案の概要]

被告人甲は B の行動をめぐって立腹し、B を含む A らのグループのオートバイを焼損するなどして破壊しようとして企て、乙に対し、「A らの単車を潰せ」「燃やせ」などと言い、乙もこれを承諾し、乙は、丙らに対し、甲の命令を伝え、丙らもこれに承諾したところ、丙ら
10 は、B のオートバイのガソリタンクからガソリンを流出させ、これに点火して右オートバイ焼損しようとして謀議し、K 方一階応接間南側のガラス窓から約 30 センチメートル離れた軒下に置かれた B 所有のオートバイのタンクからガソリンを流出させ、ライターで点火し、サドルシートなどを炎上させて焼損し、K 方に延焼させて、「公共の危険」を生ぜしめた。

15 [判旨]

110 条 1 項の放火罪が成立するためには、火を放って同条所定の物を焼損する認識のあることが必要であるが、焼損の結果、公共の危険を発生させることまでを認識する必要はない。

[引用の趣旨]

20 本決定は、公共の危険の発生を主観的要件として必要とせず、110 条 1 項に規定する建造物等以外放火罪の成立を認めた事例である。この点、本問で公共の危険の発生を認識は不要と考える検察側にとって有用な判例であるという主旨で引用した。

V. 学説の検討

25 A 説(認識必要説)について

本説では、公共の危険発生を認識を要求するが、認識の内容は延焼する可能性の認識と同じである。他の物件への延焼の可能性を認識することは、108 条または 109 条 1 項の客体に延焼することについて少なくとも未必の故意を有するというものであり、延焼する客体について少なくとも未必の故意が認められるので、むしろ 108 条または 109 条 1 項の罪
30 の未遂罪が成立することになる。とすれば、認識必要説に立てば、公共の危険の発生を認識と放火の未必の故意の区別が明確でない。

よって、検察側は A 説を採用しない。

B 説(認識不要説)について

35 109 条 2 項において、公共の危険の発生は実質的な客観的処罰条件であり、110 条では「よ

¹ 西田典之『刑法各論[第 6 版]』(弘文堂,2012 年)307 頁以下。

って」の文言から結果的加重犯であると解されるから、公共の危険を故意の対象とする必要がない。さらに、公共の危険の内容を他の物件への延焼の危険と解する以上、その認識を要求することは、108条、109条1項の罪の故意を要求していることになり、110条の罪が独立に成立することが考えられなくなる。

5 よって、検察側はB説を採用する。

VI. 本問の検討

第一 XのAと共に被害車両に放火した行為について建造物等以外放火罪の共同正犯(60条、110条1項)が成立しないか

10 1 Xらは被害車両に「放火」した。そして、これが炎を上げ、その炎の幅が約10センチメートル、高さが約30センチメートルまで燃え上がったのであるから、火が媒介物を離れ独立に燃焼を継続しうる状態になったといえ「焼損」も認められる。

15 2(1) ここで、本件で「公共の危険」が認められるか。確かに被害車両が爆発し、本件周辺物に延焼する可能性はあったが、B等が生活している教員宿舎という建造物までは15メートルも離れており、そこまで延焼する可能性はなかった。このように建造物に延焼する可能性が認められない場合であっても「公共の危険」が生じたといえるか。

(2) そもそも放火罪の保護法益は、公共の危険すなわち、不特定又は多数人の生命、身体、財産の安全にある。そうだとすれば、「公共」の危険も、建造物への延焼の危険に限られるのではなく、不特定又は多数人の生命、身体、財産に対する危険も含まれると考える。

20 (3) 本件についてみると、上記行為は中学校がある市街地において、 α 中学校の駐車場という、一般に多くの人が行きかかるところで行われている。さらに、延焼可能性があったのは車2台だけでなく、約250キログラムもの大量の可燃性のごみであり、通行人等に危険を及ぼす可能性が高かったといえる。このような事情を考慮すれば、上記行為がもたらした危険は不特定又は多数人の生命、身体、財産に危険を及ぼすほどの規模に達したといえ、「公共の危険」が認められる。

25 3(1) もっとも、本件では行為者たるXが延焼可能性、すなわち本件での「公共の危険」を認識していなかった。ここで、本罪の故意(38条1項本文)の内容として「公共の危険」の認識は必要であるかが問題になる。

(2) 検察側はB説を採用するため、「公共の危険」の認識は不要と考える。

30 (3) 本件でも、Xが延焼可能性について認識しているか否かにかかわらず故意が認められる。

4 以上よりXの上記行為に建造物等以外放火罪の共同正犯が成立する。

第二 YがXの身代わりとして警察に出頭した行為について

1 Yの罪責

35 上記行為に犯人隠避罪(103条)が成立しないか

(1) 「隠避」とは蔵匿以外の方法により官憲による発見、逮捕を免れさせる一切の行為を

いう。YがXの身代わりとして自己を犯人に立てる上記行為はこれにあたる。

また、Xは上述より建造物等以外放火罪の共同正犯の罪責を問われるので、「罰金以上の刑にあたる罪を犯した者」にあたる。

5 (2) ここで、本件では捜査機関がすでにXに対する嫌疑を固めており、上記行為によって、何ら捜査機関に混乱は生じなかった。もっとも、本罪は抽象的危険犯であるので、官憲による発見、逮捕を困難にするような性質の行為を行えば足りる。

自首は一般にその信用度が高いから、犯人Xの身代わりに警察に出頭する上記行為は官憲による発見、逮捕を困難にさせる性質を有するといえ、本罪は成立する。

10 (3) なお、Yは「犯人」Xの弟であり、「親族」である。そして、Xの刑事訴追を免れさせる目的で上記行為を行っており、Xの「利益のために」上記行為を行ったといえる。

よって、Yには105条が適用され、刑の任意的免除を受ける。

2 Xの罪責について

上記行為に犯人隠避罪の教唆犯(61条1項、103条)が成立しないか

15 (1) そもそも本件のように、犯人Xが第三者Yに自己の隠避を教唆した場合、教唆犯は成立しうるか。実質的に見れば、103条で同罪の主体から除外されている犯人自身の蔵匿隠避行為と異ならないとも思えるため、問題となる。

20 ア そもそも103条が自己の犯罪に関する場合を構成要件から除外する趣旨は、当該行為に及ばないことにつき、期待可能性がない点にある。そして、他人を巻き込んで本犯罪を行う場合には、それに及ばない期待可能性がないとはいえない。よって自己の犯罪に関するものであっても、同罪の教唆犯は成立する。

イ 本件でも教唆犯は成立する。

(2) もっともYと同様、Xも105条が準用され刑の任意的免除を受ける。

第三 罪数

25 Xの行為には建造物以外等放火罪の共同正犯と犯人隠匿罪の教唆犯が成立し、両者は併合罪(45条)となり、Xはその罪責を負うが、後者につき刑の任意的免除がなされる。

Yは犯人隠匿罪の罪責を負うが、刑の任意的免除がなされる。

VII. 結論

30 Xには、建造物以外等放火罪の共同正犯(60条、110条1項)と、犯人隠匿罪の教唆犯(61条1項、103条)が成立し、両者は併合罪(45条)となり、Xはその罪責を負うが、後者につき刑の任意的免除がなされる。

Yには、犯人隠避罪(103条)が成立し、その罪責を負うが、刑の任意的免除がなされる。

以上