

I. 事実の概要

- 5 電力会社 X に勤めている甲は、平成 30 年 9 月中旬頃、電気事業経営に関する企画及び調整を主に担当している Y 県の利水電気部発電課係長乙に対し、現金 1000 万円その他の金品を供与した。なお、これは X 社が Y 県内の某地域において新規電気事業を展開する際に、某地域の電気事業についての詳細を伝えるという趣旨の依頼を甲が乙に対してしたものであり、乙はこの依頼に対して承諾をしていた。
- 10 もっとも、かかる贈収賄が行われた当時、乙は Y 県の職員として土地の区画整理をその業務とする一般社団法人に出向していた。
- 令和 2 年 1 月上旬頃、大手出版社 A が発行している週刊誌 B が、特集として電力会社 X に勤めている社員某が Y 県の職員に多額の金品を送ったという内容の記事を掲載した。この記事を受けて、X 社内では当該事業計画について主に Y 県の担当者に関わっていたのは
- 15 甲であったことから、甲が賄賂を贈ったのではないかという噂が広まっていた。そこで甲は自分が近いうちに逮捕され、責任を追及されるかもしれないと思い、これを免れようとして、普段から面倒を見ていた X 社の部下である丙に上記事情を話したうえで、しばらく自分を匿ってくれるように頼んだ。断り切れない性格であった丙は、いつも世話になっている上司の甲の頼みならば仕方ないと感じ、これを承諾して甲を自宅に匿った。
- 20 甲、乙、丙の罪責を論じなさい。

II. 問題の所在

- 公務員が、その一般職務権限を異にする他の職に転じた後であっても、転職前の職務に関して賄賂罪が成立するか。
- 25 自己蔵匿について、自ら身を隠しても「蔵匿」したとは言えず現行法上不可罰とされている。そのため犯人等は正犯とはならず、他人を巻き込み自己を「蔵匿」させたとしても共同正犯が成立することもない。では、従犯として教唆犯は成立するか。

III. 学説の所在

30 1. 公務員の転職前の職務について

A 説:肯定説

公務員が一般職務権限を異にする他の職に転じた後に前の職務に関して賄賂を供与した場合でも賄賂罪が成立する¹。

B 説:否定説

¹ 西田典之『刑法各論[第 6 版]』(弘文堂,2012)497 頁。

転職前の職務に関しては、賄賂罪は成立せず²、事後収賄罪の成立をみとめうるにすぎない³。

2. 犯人蔵匿の教唆について

5 α 説:肯定説⁴。

β 説:否定説⁵。

IV. 判例の状況

1. 公務員の転職前の職務について

10 最高裁昭和 58 年 3 月 25 日第二小法廷決定刑集 37 卷 2 号 170 頁。

[事実の概要]

T は、兵庫県職員であり、昭和 46 年 4 月 1 日から昭和 60 年 3 月 31 日まで、同県建築部建築振興課宅建業係長として宅地建物取引業法に基づき、宅地建物取引業者に対する指導監督及び右業者で組織する社団法人同県宅地建物取引業協会に対する指導助言などの職務に従事していたが、同年 4 月 1 日付で、同県建築部建築総務課課長補佐に任命されると同時に同県住宅供給公社に出向となり、同公社開発部参事兼開発課長に就任した。兵庫県で宅地建物取引業を営む株式会社の代表取締役である N は、U と共謀の上、昭和 50 年 7 月 30 日ごろ、右 T から前記宅地建物取引業協会の指導育成並びに同協会生田支部所属の宅地建物取引業者に対する指導監督などに便宜な取り計らいを受けたことに対する謝礼の趣旨で、T に現金 50 万円を供与した。

[判旨]

公務員が一般職務権限を異にする他の職務に転じた後に前の職務に関して賄賂を供与した場合であっても、右供与の当時受供与者が公務員である以上、贈賄罪が成立するものと解すべきである。

25 [引用の趣旨]

本判例は、公務員が職務権限の異なる他の職に転じた後に前の職務に関して賄賂を供与した場合でも賄賂罪が成立するとした点で検察側の採る説と同じ立場であると考えられるため。

30 2. 犯人蔵匿の教唆について

最高裁昭和 60 年 7 月 3 日第一小法廷決定裁判集刑 240 号 245 頁。

[事実の概要]

暴力団の親分 X が、最高速度 40 キロの道路上を 105 キロの速度で運転・進行していた

² 大塚仁『刑法概説(各論)第 3 版増補版』(有斐閣,2005 年)631 頁。

³ 団藤重光『刑法綱要各論』(創文社,1990 年)135 頁。

⁴ 前田雅英『刑法各論講義[第 6 版]』(東京大学出版会,2015 年)462 頁。

⁵ 山口厚『刑法各論[第 2 版]』(有斐閣,2010 年)582 頁。

ため、警察が道路交通法上の最高速度違反の罪として犯人を捜査中であることを知り、自己の犯行が発覚すること及び逮捕されることを免れるため、配下の組員 Y に、自己の身代わり犯人として警察署に出頭するよう依頼し、警察官に対し、右事件の犯人が Y である旨の虚偽の申告をさせた。

5 [判旨]

犯人が他人を教唆して自己を隠避させたときは、刑法 103 条の犯人隠避罪の教唆犯の成立を認める。

[引用の趣旨]

10 犯人が他人を教唆して自己を隠避させた場合に犯人隠避罪の教唆犯の成立を認めるとした点で検察側の採る説と同じ立場であると考えられるため。

V. 学説の検討

1. 公務員の転職前の職務について

B 説:否定説

15 たしかに、事後収賄罪にいう「公務員であった者」に転職した公務員を含めることは可能な解釈であろう。しかし、この見解では、何ゆえ一般職務権限を同一にする場合にのみ単純収賄罪・受託収賄罪の成立が肯定されるのかが明確でない。賄賂罪が成立する範囲を一般職務権限が同一である場合に限る合理的理由はない⁶。

よって、検察側は B 説を採用しない。

20 A 説:肯定説

当該職務を直前まで行っていた以上、収賄行為は公務に対する社会の信頼を害する程度が高い。また、「その職務に関し」の「その」とは自己の職務行為であれば足り、「現在担当している職務」と解さなければならない理由はない。

よって、検察側は A 説を採用する。

25

2. 犯人蔵匿の教唆について

B 説:否定説

行為者が犯人蔵匿を教唆した場合、援助を受けることで行為者単独で逃げるときに比べ捜査を困難にするという意味での法益侵害性が典型的に高まる⁷。

30 よって、検察側は B 説を採用しない。

α 説:肯定説

刑事訴訟法上被告人には防御の自由が認められている。自己蔵匿はこの防御権の範囲内の行為と解されている。しかし、他人を巻き込んで逃亡を図るような行為は法の放任する防

⁶ 西田・前掲書 497 頁。

⁷ 前田・前掲書 462 頁。

御権の範囲を逸脱しており、この行為を許容すべきではない⁸。

よって、検察側はα説を採用する。

VI. 本問の検討

- 5 第1. 甲が乙に対し、X社による新規電気事業計画に際してY県から便宜を図ってもらったことの謝礼として、現金1000万円その他の金品を供与した行為
1. 上記行為について、贈賄罪が成立するか(198条前段)。同罪が成立するためには、甲が乙に供与した現金1000万円が「第197条から第197条の4までに規定する賄賂」にあたる必要がある。そこで、Aに受託収賄罪(197条1項後段)が成立するか、以下検討する。
- 10 2(1) まず、乙はY県職員であるから「公務員」にあたる(7条)。
(2) 次に、Aが現金1000万円を収受したことは「賄賂を収受し」といえるか。謝礼の趣旨で供与された現金が「賄賂」にあたるか。ここで、「賄賂」とは、公務員の職務行為の対価として収受される不正な利益をいう。
- 15 本問において、甲のなした現金1000万円の供与は電気事業経営に関する企画及び調整を主に担当しているY県の利水電気部発電課係長乙に対し、X社による新規電気事業計画に際してY県から便宜を図ってもらったことの謝礼の趣旨でなされているから、乙の取り計らいという職務行為の対価としてなされている。また、現金1000万円は利益にあたる。
- よって、上記現金は「賄賂」にあたり、乙はこれを受け取っているから、「賄賂を収受した」といえる。
- 20 (3) では、上記供与は「その職務に関し」で行われたといえるか。乙が行った取り計らいは、Y県の利水電気部発電課係長としての職務権限の一環としてなされたものである。しかし、かかる贈収賄が行われた当時、乙はY県の職員として土地の区画整理をその業務とする一般社団法人に出向しており、上記取り計らいとは異なる職務権限を有していた。そこで、一般職務権限の異なる過去の職務に関して賄賂が供与された場合でも「その職務に関し」てな
- 25 されたといえるか。
- そもそも、賄賂罪の保護法益は、職務の公正とそれに対する社会一般の信頼である。そして、過去の職務に関して公務員が賄賂を収受すれば、職務の公正と社会一般の信頼は害される。
- そこで、「その職務」とは自己の職務を意味し、過去の職務をも含むと考える。
- 30 本問において、乙は職務変更後も、Y県職員であることに変わりはなく、賄賂收受当時公務員であった。よって、本件供与も「その職務に関し」てなされたといえる。
- (4) そして、1000万円の収受に際して、某地域の電気事業についての詳細を伝えるという趣旨の甲の依頼に対し乙は承諾をしておき「請託を受けた」といえる。
- (5) したがって、乙に受託収賄罪(197条1項後段)が成立する。
- 35 3. 上記検討より、甲が乙に供与した現金1000万円は「第197条から第197条の4までに

⁸ 前田・前掲書 462頁。

規定する賄賂」にあたり、甲はこれを乙に「供与」している。そして、甲は右の事実につき認識認容しているから、故意(38条1項本文)も認められる。

以上より、甲の本件行為につき贈賄罪が成立する。

第2. 丙が甲を自宅に匿った行為について

5 1. 上記行為に犯人蔵匿罪(103条)が成立しないか

(1) 「蔵匿」とは官憲による発見、逮捕を免れるための隠匿場所を提供して匿うことをいい、丙が甲を自宅に匿った行為はこれにあたる。また、甲は上述の通り贈賄罪の罪責に問われるので、「罰金以上にあたる罪を犯した者」にあたる。

10 また、丙は甲が罰金以上の刑に当たる罪を犯したものと認識し、かつ蔵匿を認識・認容をしているため故意も認められる。

(2) よって丙に犯人蔵匿罪が成立する。

2. 甲に対して上記行為につき教唆犯は成立するか。

15 (1) まず前提として、犯人が単独で自ら身を隠した場合は、犯人がそのような行為をすることは無理もないという期待可能性の欠如から、犯人蔵匿罪等の責任主体にあたらない。そのため犯人等は正犯とはならず、他人を巻き込み自己を「蔵匿」させたとしても共同正犯が成立することも無い。

20 では、本件のように甲が丙に自分を匿ってくれと依頼した行為は、形式的には犯人蔵匿罪の教唆犯にあたる。しかし、甲は捜査機関から身を隠しているのであるから、甲の行為は、実質的に見れば自己蔵匿と異ならない。両者で異なるのは、第三者を介しているかどうかという面に過ぎないにもかかわらず、犯人隠匿罪の教唆犯の成立は認められるか。

(2) この点について、犯人自身の蔵匿隠避は刑訴法における被告人の防御の自由の範囲内に属するが、他人を教唆してまで蔵匿隠避の目的を遂げようとするのは防御権の濫用であるため、犯人による蔵匿の教唆犯は成立すると考える。

25 (3) 本件について、上述の通り甲は丙に対して匿ってくれるよう依頼し、丙に犯人蔵匿の罪を犯す意思を生じさせている。

(4) 以上より甲に犯人蔵匿罪の教唆犯が成立する。

VII. 結論

30 甲の行為について犯人蔵匿罪の教唆及び贈賄罪が成立し、両罪は併合罪(45条前段)となる。

乙の行為について受託収賄罪が成立する。

丙の行為について犯人蔵匿罪が成立する。

甲、乙、丙はそれぞれの犯罪に応じた罪責を負う。

以上