

I. 事実の概要

- 5 Xは、Aを中心とする対立暴走グループ(以下のBもそのメンバーである)のオートバイを焼損しようとして企て、配下のY₁に対し、「Aの単車を燃やせ。俺が許可する。Bの単車でも構わない。みんなに言うておけ。」などといった。A、Bの自動二輪車は周りに何も無い河原にまとめて停めてあることが多く、XはY₁に指示を出す際には当然にいつもの河原にあるものと考えていた。Xの指示を承諾したY₁は、Y₂、Y₃(Y₁~Y₃をまとめてYとする)に対してXの指示を伝え、全員がそれを承諾した。こうして、XY間に、AまたはB所有の自動二輪車を焼損することの共謀が成立した。

この共謀に基づき、Yが河原に向かっていると、途中の公共ゴミ箱から約30センチ離れた場所に停めてあったB所有の自動二輪車を発見した。そしてYはこの自動二輪車にガソリンをかけてライターで火を放ち、同車を焼損させるとともに、公共ゴミ箱に延焼させた。

- 15 X、Yの罪責を検討せよ。なお、共謀の諸問題について対立する必要はない。

参考判例：最高裁昭和60年3月28日第一小法廷判決

II. 問題の所在

- 20 1. 公共の危険の意義は何か。
2. 110条の罪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

1. 公共の危険の意義について

- 25 α説：限定説

公共の危険の発生には108条、109条物件への延焼の危険を生じさせたことが必要であると説¹。

β説：非限定説

- 30 公共の危険とは、延焼の危険に限定されるものではなく、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説²。

2. 「公共の危険」の認識について

甲説：認識必要説

- 35 公共の危険の発生に関する認識を必要とする説³。

¹ 西田典之『刑法各論[第7版]』(弘文堂,2018年)330頁以下。

² 高橋則夫『刑法各論[第3版]』(成文堂,2018年)466頁以下。

³ 大谷實『刑法講義各論[新版第4版補訂版]』(成文堂,2015年)387,389頁以下。

乙説：認識不要説

公共の危険の発生に関する認識を不要とする説⁴。

IV. 判例

5 1. 公共の危険の意義について

最高裁判所平成 15 年 4 月 14 日決定。刑集 57 卷 4 号 445 頁。

[事案の概要]

被告人は、妻と共謀の上、長女が通学する小学校の担任教諭の所有する自動車（以下「被害車両」という。）に放火しようとして、駐車場に無人でとめられていた被害車両に
10 対し、ガソリン約 1.45L を車体のほぼ全体にかけた上、これにガスライターで点火して放
火した。本件駐車場は、市街地であって、公園及び他の駐車場に隣接し、道路を挟んで前
記小学校や農業協同組合の建物に隣接する位置関係にあった。また、本件当時、被害車両
の近くには、前記教諭以外の者の所有に係る 2 台の自動車(以下、「第 1 車両」及び「第 2
15 車両」という。)が無人でとめられていた。そして、被害車両の右側部から東側に 3.4m の
位置には周囲を金属製の網等で囲んだゴミ集積場が設けられており、本件当時、同所に一
般家庭等から出された可燃性のゴミ約 300kg が置かれていた。

被害車両には、当時、約 55L のガソリンが入っており、消防隊員が現場に到着したところ
には、被害車両の火炎は、高さ約 1m、幅約 40 ないし 50cm に達していた。

本件火災により、被害車両焼損し、更に第 1、第 2 車両と前記ゴミ集積場に延焼の危険
20 が及んだ。

[決定要旨]

「110 条 1 項にいう『公共の危険』は、必ずしも同法 108 条及び 109 条 1 項に規定する
建造物等に対する延焼の危険のみに限られるものではなく、不特定又は多数の人の生命、
25 身体又は前記建造物等以外の財産に対する危険も含まれると解するのが相当である」。「市
街地の駐車場において、被害車両からの出火により、第 1、第 2 車両に延焼の危険が及ん
だ等の本件事実関係の下では、同法 110 条 1 項にいう『公共の危険』の発生を肯定するこ
とができるというべきである。本件について同項の建造物等以外放火罪の成立を認めた原
30 判決の判断は、正当である」。

[引用の趣旨]

本決定は、 α 説を明示的に否定し、付近の 2 台の自動車及びゴミ集積所に延焼の危険が
及んだことをもって「公共の危険」の発生を認めたものであって、検察側の採用する β 説
35 に立ったものといえるため、引用した。

2. 「公共の危険」の認識について

東京高等裁判所昭和 53 年 3 月 20 日判決。東高刑時報 29 卷 3 号 46 頁。

⁴ 前田雅英『刑法各論講義[第 7 版]』（東京大学出版会,2020 年）339 頁以下。

[事案の概要]

被告人は、蓋をした電気洗濯機の上に覆ってあったビニールクロス様のものに放火しよう
と決意し、これにライターで点火し、そのビニールクロスと電気洗濯機を炎をあげて燃
え上らせて焼燬した。火が右洗濯機下のビニールごぎ及び洗濯機から約三六センチメー
5 トル離れた、他人の居住するアパートの窓外側のビニール製防虫網等に燃え移り、右アパ
ート建物にも延焼するおそれのある状態が生じた。

[判旨]

「刑法一一〇条一項の、いわゆる建造物以外放火の罪は規定の形式からも明らかなよう
10 に結果的加重犯と解せられ、本罪の故意としては、火を放って同条所定の物を焼燬する認
識があれば足り、公共の危険を生じさせる認識のあることは必要でないとするのが相当
である」。被告人にビニールクロスと電気洗濯機を焼燬する認識が認められる以上、上記
内容の延焼の危険の発生につき「被告人に予め認識がなかったとしても、被告人に対し、
本罪の成立を認めることができるものというべきである」。

15

[引用の趣旨]

本判決は、乙説に立ったものであり、同説を採用する検察側にとって有用なものである
ため引用した。

20 V. 学説の検討

1. 公共の危険の意義について

α 説：限定説

この説は、条文上の根拠として、延焼罪(111条)が、109条2項・110条2項の結果的加
重犯として108条・109条1項の物件への延焼を処罰していることを挙げる⁵。しかし、自
己所有建造物等以外放火罪(110条2項)の結果的加重犯として110条1項の物件に延焼した
25 場合を規定する111条2項を無視して同条1項のみを根拠とする点において妥当性を欠く
6。

また、本説によれば、「公共危険罪としての放火罪の処罰根拠は、建造物への延焼を介し
て火災が燃え広がることによって不特定または多数人の生命・身体・財産に危害を及ぼす」
30 7点に求められる。しかしながら、このような108条・109条1項物件に対する延焼の危険
を通じた不特定又は多数人の生命・身体・財産に対する危険と、それ以外の火力の作用・経
過を通じたこれらのものに対する危険とでは、前者が後者よりも大きいということでは
ない。その例として、一人暮らしの現住建造物だけに延焼の危険が及ぶ場合と、野外コンサ
ート会場の舞台・客席に延焼の危険が及ぶ場合とでは、後者の危険ほうが大きいといえるこ

⁵ 西田・前掲 327 頁。

⁶ 佐藤輝幸「講義・刑法の重要判例VI放火罪における『公共の危険』(最決平成 15・4・14)」『法学教室 466 号』(有斐閣,2019年)37頁以下。

⁷ 西田・前掲 327 頁。

となどがあげられる⁸。

以上の理由から、検察側は本説を採用しない。

β説：非限定説

- 5 この説によると適用範囲が広くなり得ることから、財産的価値が一定程度以上あるものに限るという見解、「公共の危険」の内容を多数人の生命・身体・財産に対する危険に限定する見解、財産への危険を排除する見解などが主張されている。しかし、前2者の限定は、その範囲が不明確であり、公共危険罪として保護する必要がある事案を補足できないという問題がある。また、財産への危険を排除する見解については、110条1項と2項との法定
- 10 刑に大きな差があるのは、財産的侵害の有無も重視されているためであり、「公共の危険」から財産に対する危険を排除することはできない⁹。したがって、検察側はこれらの限定は不要と考える。

以上の理由、及び、α説に対する批判から、検察側は本説を採用する。

15 2. 「公共の危険」の認識について

甲説：認識必要説

- この説は、自己所有物を焼損すること自体には何らの法益侵害性がなく、109条2項及び110条1項の放火罪は「公共の危険」の発生により初めて法益侵害性・違法性が認められるのであるから、責任主義の見地からは「公共の危険」の認識が当然要求されるとする¹⁰。し
- 20 かし、「公共の危険」に関し全く無頓着に自己所有物に火をつけたものを失火罪(116条2項)とし、「公共の危険」を認識し、又は、一般人が延焼の危惧感を持つであろうと思った者を109条2項・110条の放火罪により処罰することに合理的な理由はない¹¹。

したがって、検察側は「公共の危険」の認識を不要としても責任主義に反するものとは考えず、本説を採用しない。

25

乙説：認識不要説

- 110条1項はその文言上、結果的加重犯の形で規定されている以上、重い結果としての「公共の危険」の発生についての認識は不要である。また、類型的にみて、放火が行われれば、通常「公共の危険」は発生するのであるが、立法者は現に客観的に危険の生じた場合のみを処罰するよう限定を加えたのであり、危険の不発生を軽信した者まで不可罰としたものとは考えられない¹²。
- 30

⁸ 古川伸彦「[刑事判例研究] 刑法110条1項にいう『公共の危険』の意義／市街地の駐車場において放火された自動車から付近の2台の自動車に延焼の危険が及んだことなどをもって刑法110条1項にいう『公共の危険』の発生が認められた事例(最三小決平成15・4・14)」『ジュリスト 1275号』(有斐閣,2004年)181頁。

⁹ 高橋・前掲466頁以下。

¹⁰ 山口厚『刑法[第3版]』(有斐閣,2016年)374頁。

¹¹ 西田・前掲328頁以下。

¹² 前田・前掲339頁以下。

したがって、検察側は本説を採用する。

VI. 本問の検討

第1. Yの罪責

- 5 1. YのB所有の自動二輪車に火を放った行為について、建造物等以外放火罪(刑法(以下法令名省略)110条1項)が成立しないか。
2. まず、本件でYが火を放ったのは自動二輪車であり、108条、109条で客体とされている建造物でないため、「前2条に規定する物以外の物」であるといえる。
3. また、YはB所有の自動二輪車に揮発性の高いガソリンをかけた上で、ライターで火を
- 10 放っており、これは目的物の焼損を惹起させる行為であるから、「放火して」にあたり、その結果、同車を「焼損」させている。
4. 「公共の危険」の意義について、検察側は非限定説を採用するため、108条、109条物件への延焼の危険に限定されるものでなく、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解する。
- 15 5. 本件では、Yが火を放ったB所有の自動二輪車の近くには公共ごみ箱があったのであり、その距離は30センチと極めて近いものであった。Yは火を放ったことによってこれを実際に延焼させており、公共ごみ箱という財産に対する延焼可能性があったといえる。
- また、A、Bの自動二輪車はまとめて止めてあることが多かったというのであるから、Aの自動二輪車も停まっていた可能性がある上、河原の周りを人が通行する可能性や、消火活動を行う人が現れる可能性もあった。
- 20 よって、不特定または多数人の生命・身体・財産に対する延焼の危険があったといえ、「公共の危険」は発生したといえる。
6. もっとも、YにはB所有の自動二輪車に火を放つことについて故意(38条1項)が認められるが、公共ごみ箱に対して危険を加える故意を有しておらず、「公共の危険」の認識がないといえるが、「公共の危険」の認識は必要か。
- 25 7. この点に関して、検察側は認識不要説を採用するため、「公共の危険」の認識は不要であると解することとなり、Yがこの認識を有していないことは犯罪の成立に影響しない。
8. よって、Yの本件行為について建造物等以外放火罪が成立し、後述するように、Xとの関係で共同正犯となる。

30

第2. Xの罪責

1. Yの犯行を指示したXにつき、建造物等以外放火罪の共謀共同正犯(110条1項、60条)が成立しないか。
2. この点、共同正犯の処罰根拠は、自己または共犯者の行為を介して、結果へと因果性を
- 35 及ぼし、構成要件該当事実を共同惹起した点にあるが、これは実行行為を行っていない者でも可能であるから、共謀共同正犯を認められる。
3. 次に「共同して犯罪を実行した」といえるか、その判断基準が問題となるところ、共同正犯の処罰根拠は上記であるから、①共謀、②共謀に基づく実行行為が認められる必要があると考えられる。
- 40 4. 共謀の認定には、(i)正犯意思と(ii)事前の意思連絡が必要である。

Xは本件犯行を企てた張本人であり、Yはその配下であった上、本件犯行の対象は対立する暴走グループの者が所有する自動二輪車であり、本件犯行によって利益を受けるのはXであるといえ、正犯意思が認められる(i 充足)。

5 XはYに本件犯行の指示を出し、Yはこれを承諾しているのであるから、事前の意思連絡も認められる(ii 充足)。

よって、共謀が認められる(①充足)。

5. 上記共謀に基づき、Yは本件犯行を行っているのであるから、共謀に基づく実行行為も認められる(②充足)。

6. よって、XはYと「共同して犯罪を実行した」といえ、故意も問題なく認められる。

10 7. したがって、Xに建造物等以外放火罪の共謀共同正犯が成立する。

VII. 結論

X及びYに建造物等以外放火罪の共謀共同正犯(110条、60条)が成立し、その罪責を負う。

15

以上