

I. 事実の概要

5 甲は、国立只木大学教育学部附属中学校教諭であったが、平成30年4月下旬ごろ、新規にその学級を担当することとなったAの母Bから、贈答用小切手額面5000円を受け取った。なお、当時の甲の月収は20万円であった。

甲の罪責を検討せよ。

参考判例：最高裁昭和50年4月24日第一小法廷判決

10

II. 問題の所在

賄賂とは、公務員の職務行為の対価として授与等される不正な利益をいうところ、社交儀礼としての贈答が賄賂にあたるのか問題となる。

15 III. 学説の状況

A説(一律肯定説)

本説は、公務員の職務行為との間に対価関係がある限りは必ず賄賂となるのであり、純然たる社交儀礼(中元、歳暮、見舞いなど)について賄賂性が否定されるのは、職務行為との間に対価関係がないからである¹とする見解である。

20

B説(個別化説)

本説は、社交的慣習ないし儀礼の範囲内にある贈与は、職務行為と対価的關係にあっても社会的に是認され、賄賂にはならない²とする見解である。本説からすれば、儀礼的贈与か賄賂化の限界は、公務員と贈与者の関係、社会的地位、財産的価値等を考慮し、究極において社会通念を標準として決定する。

25

IV. 判例

大判昭和4年12月4日刑集8巻609頁。

30 [事実の概要]

被告人らは神戸市電気局の職員であったが、大正14年以降、大阪電球株式会社、北川電機企業社等複数の会社から提供された商品券や饗応、現金を、自己の職務への謝礼であることを知りながら收受し起訴された。

これに対し、被告人らは、収賄罪を認めるのは、公務員がその職務に関して他人から不正の利益を受け、それによってその公務執行の公正を失することを防ぐためのものであるから、そのような趣旨を包含しない贈答は、公務員であっても社交上の人である以上、社会一般の儀礼に従い身分相応の贈答を受けることを直ちに賄賂とすることは認められず、被告

¹ 井田良『講義刑法学・各論』(有斐閣,2016年)591頁参照。

² 大谷實『刑法講義各論[新版第5版]』(成文堂,2019年)651頁。

人らが受けた贈答も得意先関係者から送られた中元歳暮の贈物に過ぎず、賄賂たる性質を有していないとして上告した。

[判旨]

5 若し公務員の職務に関係なかりせば中元歳暮に於ける社交上の慣習儀礼と認めらるべき程度の贈物と雖も公務員の職務に関し授受せらるる以上は賄賂罪の成立すること勿論にして其の額の多少公務員の社交上の地位若しくは時期の如何を理由として公務員の私的生活に関する社交上の儀礼に依る贈答たるに止まるものと認めざるべからざる理由あることなし。

10

[引用の趣旨]

本判例は、社交儀礼と認められる程度の贈答といえども、それが公務員の職務に関して授受された以上は、額の多少、公務員の社交上の地位、時期の如何を問わず賄賂の罪を構成するとしているため、一律肯定説に親和的である。

15 したがって、本判例は検察側が一律肯定説を採用するにあたり有用な判例である。

V. 学説の検討

B 説(個別化説)

20 本説は、社交儀礼の範囲内であることを職務関連性判断とは区別された可罰的違法性や社会的相当性に位置付け、実質的違法性判断のための考慮要素とするため、実質的違法性を問題とする以上、その判断は不明確とならざるを得ない。

また、確かに、多様で柔軟な判断を可能とするが、ただでさえ不明確な実質的違法性の判断を、さらに不安定にしかねない³。

25 よって、検察側は B 説を採用しない。

A 説(一律肯定説)

30 本説は、公務員の職務行為との間に対価関係がある限りは必ず賄賂となるものであるため、B 説のように実質的違法性の判断が不明確、不安定になることはない。そして、社交儀礼としての贈答であっても、実質において賄賂たる性質を失わず、当罰的な場合が多いことからすれば、本説の判断は妥当である⁴。

よって、検察側は A 説を採用する。

VI. 本問の検討

35 1.甲が B から贈答用小切手額面 5000 円を受け取った行為に、単純収賄罪(刑法[以下法令名略]197 条 1 項前段)が成立しないか。

2.(1)単純収賄罪は、①公務員が、②その職務に関し、③賄賂を收受し、又はその要求若し

³ 山口厚・佐伯仁志『刑法判例百選Ⅱ各論[第7版]』(有斐閣,2014年)211頁参照。

⁴ 山口・佐伯・前掲 211 頁参照。

くは約束をすることによって成立する。

(2)まず、甲は国立只木大学教育学部附属中学校教諭であるから「公務員」にあたる(①充足)。

(3)次に、「職務に関し」といえるか。「職務に関し」の意義が賄賂罪の保護法益と関連して問題となる。

5 ア刑法は、賄賂罪の成立について、公務が賄賂によって左右されたことを必ずしも要求していない。そこで、賄賂罪の保護法益は、職務の公正とそれに対する社会の信頼と解され、事実上の公務員の権限に基づく行為について不正な利益が結びつくときは、職務の公正と社会の信頼が害される。したがって、「職務に関し」とは、職務行為自体のほか、職務と密接な関連を有する行為も含むと解する。

10 イ本件につきみるに、学級の担当をすることは担当学級の生徒の教育指導等の職務を行うものと考えられ、甲が新規にAの学級を担当することとなったことをきっかけにBから贈答用小切手額面5000円を受け取っていることから、「職務に関し」てなされたものといえる(②充足)。

(4)では、「賄賂」を「收受」したといえるか。

15 ア「賄賂」とは、公務員の職務に関する不正の報酬としての利益であり、賄賂となり得る利益は、有形・無形を問わず、およそ人の需要又は欲望を満たすに足りる一切の利益を含む。そして、賄賂は職務行為または職務と密接に関連する行為の対価として提供されたものでなければならない。対価関係は、一定の職務に対する抽象的・包括的な反対給付としての性質が認められれば足り、個々の職務行為とその利益との間に対価関係があることを要しないと解する。

20 イここで、一般に、中元・歳暮等のように、社交的慣習・儀礼の範囲内であれば、価値が比較的軽微であり、職務と対価性がないことから「賄賂」にはあたらないとされるため、本件行為が社交儀礼にあたるどうか問題となる。

25 ウこの点、社交儀礼の職務関連性について検察側はA説をとるため、公務員の職務行為との対価関係が認められる以上、収賄罪が成立すると考える。つまり、たとえ社交儀礼と認められる贈答といえる贈与であっても、それが公務員の「職務に関し」て授受される場合には、賄賂性を生じると解する。

30 エ本件につきみるに、甲が自身の子どもであるAの学級を担当することとなったことから、贈答用小切手額面5000円を供与している。2(3)より本件贈答用小切手の授受は「職務に関し」てなされたものであり、職務行為との対価関係があるといえるため、賄賂性が認められる。また、甲はBから贈答用小切手を現実に受け取っていることから、「收受」したといえる(③充足)。

(5)そして、甲はBからの贈答用小切手授受の事実につき認識認容しているといえるため、故意(38条1項本文)も認められる。

35 3.以上より、甲の本件行為につき単純収賄罪が成立する。

VII. 結論

甲の本件行為に、単純収賄罪(197条1項前段)が成立する。