

I. 反対尋問

1.責任説は、厳格責任説と制限責任説とに分かれるが、これは、誤想防衛のような「違法性を基礎づける事実」の錯誤をどのように処理するかに関する対立である¹ため、違法性の意識の可能性の問題とは関係ないと思われるが、検察側がこの2説を分類し制限責任説をとるのはなぜか。

2.検察レジュメ4ページ21行目において、「事実認識と違法性の意識との間には質的区別があり」とあるが、それはどのような区別か。

II. 学説の検討

ア-2説(厳格故意説)について

検察側と同様の理由により、弁護側は本説を採用しない。

イ説(責任説)について

違法性の意識を事実的故意とは別個の独立した責任要素とみるところ、事実的故意だけで故意の本質を説明できるか疑問である。また、故意の構成要素である犯罪事実の認識・認容と違法性の意識を分断したうえで、異なった位置づけを与える根拠が不明である²。

よって、弁護側はイ説を採用しない。

ア-1説(制限故意説)について

そもそも故意責任の本質とは、反規範的人格態度に対する道義的避難にあり、反対動機の形成可能性が責任非難にとって本質的な要素となる。とすれば、違法性の意識がなかったとしても、それを意識する可能性があったのであれば、反対動機の形成可能性があったと言え、そこに反規範的人格態度を見出し得るため、責任非難が可能となると考える³。

よって、弁護側はア-1説を採用する。

III. 本問の検討

第一 Xの罪責

1 Xのサービス券Aを製版所に印刷させた行為につき通貨及証券模造取締法(以下、「法」)1条違反が成立しないか。

(1) 検察側と同様にして、構成要件の故意が認められる。

(2) もっとも、本件ではXはサービス券Aが法1条によって製造が禁止されているものであることを認識しておらず、違法性の意識が欠けていると言える。かかる場合にも犯罪が成立するかが問題となる。

a)この点につき弁護側はア-1説を採用する。

b)本件では、Xは製版所側から「片面が百円札とほぼ同一のサービス券を作成するのはまずいんじゃないか。」と言われたため、知り合いの巡査官を訪ねて警察署に赴き、同人およびその場にいた同課防犯係長に相談したところ、通過及証券模造取締法の条文を示されたうえ、紙幣と紛らわしいものを作ることは同法に大きく違反することを告げられ、サービス券の寸法を真券より大きくしたり、「見本」、「サービス券」などの文字を大きく入れたりするなど、誰が見ても紛らわしくないようにすれば良いのではないかと助言されている。しかし、Xが相談した際の警察官らの態度が好意的であり、寸法や文字の変更等の助言も必ずそうしなければいけないというような断言的なものとは受け取れなかったことや、取引銀行の支店長代理がサービス券に銀行の帯封を巻いてほしいというXの依頼を簡単に承諾したこと、さらには配布までしてくれたことから、

¹ 高橋則夫『刑法総論[第3版]』(成文堂,2018年)373頁。

² 佐久間修『刑法総論』(成文堂、2009年)289頁

³ 佐久間・前掲(注2)288頁

サービス券 A を作成しており、違法性の意識を欠くことには相当の理由があった。よって、違法性の意識の可能性があったとはいえ、責任故意は阻却される。

2 以上より、X の当該行為につき通貨及証券模造取締法 1 条違反は成立せず、X は無罪となる。

第二 Y の罪責

1 Y のサービス券 B を作成した行為につき通貨及証券模造取締法 1 条違反が成立しないか。

(1) 検察側と同様にして、構成要件の故意が認められる。

(2) もっとも、本件では Y は X と同様にサービス券 B が法 1 条によって製造が禁止されている物であることを認識しておらず、違法性の認識が欠けているといえる。かかる場合にも犯罪が成立するかが問題となる。

a) この点につき弁護側はア-1 説を採用する。

b) 本件では、Y は当該サービス券が問題のないものであるか否か独自の調査検討をしていない。しかし、Y は X よりこのサービス券は警察に確認した上問題なく、警察に配布してから相当日時が経過しているが特に何の話もない、銀行でも何も言われずに帯封を巻いてもらえたと聞かされたため、独自の調査検討をしなかったのである。そのため、違法性の意識を欠くことには相当の理由があった。よって、違法性の意識の可能性があったとはいえ、責任故意は阻却される。

2 以上より、Y の当該行為につき通貨及証券模造取締法 1 条違反は成立せず、Y は無罪となる。

IV. 結論

X も Y も無罪となる。