

I. 反対尋問

- 5 1. 検察レジュメ3頁27行目に、「違法性の意識を欠いたことについては相当な理由があったとして故意を阻却している」とあるが、かかる判例は「被告人は本件輸入事業において、銃刀法の罰則規定は熟知して」いること(検察レジュメ3頁17行目)を前提としている。しかし本件でX及びYは通貨及証券模造取締法について熟知していないのであるから、かかる判例を引用することは不適切ではないか。かかる判例を引用した趣旨について改めて教えていただきたい。
- 10 2. 検察レジュメ4頁13行目に、「違法性を意識する必要がある」とあるが、本件においてX及びYは「自らの行為が違法なものであるとは認識していなかった」(検察レジュメ1頁35行目)のであるから、違法性を意識していたとは言えないのではないか。X及びYに通貨及証券模造取締法1条の罪を成立させるにつき、なぜα説を採用したのか、その理由を改めて教えていただきたい。
- 15 3. 検察レジュメ5頁17行目に、「背後における人格形成に要点がある」とある。刑法は人が犯した具体的な行為を処罰対象とするもの¹であるから、このように責任の本質を人格形成に求めてしまうと、国家が個人の人格や生き方まで処罰することになり²、これは過剰でないか。この点について説明していただきたい。

20

II. 学説の検討

1. 違法性の意識の意義

α説(実定法規違反の認識説)

- 25 違法性の意識とは、単に法的に禁止されていることの認識ではなく、刑法上禁止されていることの認識を意味するものと解する³。違法性の意識が強い非難を基礎づけるのは、行為者が刑事罰という最も重大な制裁の対象となることを認識しながらあえて行為に及んだ点にある。仮にα説で足りるとすれば、民事上・行政上の違法性の認識しか持たない行為者をも刑事責任に問うことになり、刑法の謙抑制の観点から問題となる。

¹ 西田典之(橋爪隆補訂)『刑法総論[第3版]』(弘文堂,2019年)85頁参照。

² 西田・前掲上86頁参照。

³ 山口厚『刑法総論[第4版]』(有斐閣,2025年)273頁参照。

よって、弁護側はα説を採用しない。

β説（可罰的刑法違反の認識説）

- 5 罪刑法定主義は、いかなる行為が刑罰の対象となるかを事前に市民に告知することを国家に要求する原則である⁴。この原則の実質的意義は、行為者が「自己の行為が刑罰の対象となる」と認識しえた場合にのみ、刑事責任をという点にある。α説のように「実定法規違反の認識」で足りるとすれば、行政規制違反の認識しか持たない行為者をも刑事責任に問うることになり、罪刑法定主義の精神に反する。

よって、弁護側はβ説を採用する。

10

2. 違法性の意識の要否・所在

イ説（違法性の意識不要説）

検察側と同様の理由により採用しない。

15 ウ説（制限故意説）

- かかる説は、違法性の意識そのものは不要としながら、違法性の意識の可能性があれば故意責任を認める。しかし、故意責任が重く非難される根拠は、自己の行為が法律上許されないことを認識しながら、あえてその行為に及んだ点にある。そうすると、現実には違法性を認識していなかった者についてまで、単に認識する可能性があったというだけで故意犯として処罰することは、故意責任の本質に反し妥当ではない⁵。また、違法性の意識を不要としながら、その可能性のみを故意の要件とする点で理論的にも不徹底である。
- 20

よって、弁護側はウ説を採用しない。

エ・1説（厳格責任説）

- 25 検察側と同様の理由により採用しない。

エ・2説（制限責任説）

検察側と同様の理由により採用しない。

⁴ 山口・前掲9頁。

⁵ 大塚裕史「違法性の錯誤と違法性の意識の可能性」法学セミナー(2018) 112頁参照。

ア説（違法性の意識必要説・厳格故意説）

かかる説は違法性の意識を故意責任の本質要素と解する見解である。すなわち故意責任が重く非難される根拠は、行為者が自己の行為が法律上許されないことを意識し、それによる反対動機形成が可能であったにもかかわらず、あえて違法行為に及んだ点にある。そうすると、単に犯罪事実を認識していただだけでは強い責任非難を基礎づけることはできず、違法性の意識そのものを故意の要件として要求すべきである。

また、違法性の意識の可能性のみで故意責任を認めると、現実には違法性を認識していなかった者についてまで故意犯として処罰することとなり、故意責任と過失責任との区別が不明確となる⁶。

さらに、犯罪事実を認識したとしても、その違法性を意識しなければ、行為に際して法的・道義的な抑制感情に遭遇しなかったはずで、「罪を犯す意」があったものとして非難するに値しない⁷。

よって弁護側はア説を採用する。

Ⅲ．本問の検討

第1 Xの罪責について

1. Xが、百円紙幣と類似したサービス券を作成した行為は、通貨及証券模造取締法1条に反せず、Xはなんら罪責を負わない。

(1) 本件サービス券は、自己の経営する飲食店の宣伝に供するため、製版所に依頼して、表面は日本銀行発行の百円紙幣と同寸大・同図案かつほぼ同色のデザインとしたうえ、上下二か所に「サービス券」と赤色で記載し、これを目立たせた上で、裏面は広告を記載したものである。かかるサービス券は「貨幣...に紛ハシキ外觀ヲ有スルモノ」であるといえる。

(2) Xは上記サービス券を印刷させることで、「製造」している。

(3) もっともXは自らの行為が違法なものであるとは認識していなかったのであるから、故意(刑法38条1項本文)が認められないのではないか。この点、弁護側はB説及びア説に立つ。すなわち、違法性の意識を自己の行為が刑罰法規の対象になることの認識であると解した上で、違法性の意識は故意の要件となると解する。

本件において、XはAから「サービス券の寸法を真券より大きくしたり、サービス券などの文字を目立たせるなどして、全体として見て、誰が見てもサービス券であることが紛

⁶ 大塚・前掲109頁。

⁷ 団藤重光『刑法概要総論[第3版]』（創文社、1997年）315頁。

らわしくないようにしなさい。」などと助言されている。しかし、これについてXはその際の警察官らの態度が好意的であり、同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、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旨のXの依頼を簡単に承諾したということもあり、同助言を重大視しなかったのである。その後Xは本件サービス券を修正し、これについてAから、「これならサービス券であることは明確であるから、良いだろう。」と伝えられ、格別の注意も忠告も受

5 けず、かえってAが同室者らに同サービス券を配付してくれたりしている。よって、通常は一般人よりも法律について詳しいと期待する巡査からかかる取り扱いを受けたXは、自己の行為が刑罰法規の対象となることの認識は持ち得ず、またこれを持っていなかったと言

10 える。

よって、故意(刑法38条1項本文)が認められない。

2. 以上より、Xが、百円紙幣と類似したサービス券を作成した行為は、通貨及証券模造取締法1条に反せず、Xはなんら罪責を負わない。

15 第2 Yの罪責について

1. Yが百円紙幣と類似したサービス券を作成した行為は、通貨及証券模造取締法1条に反せず、Yはなんら罪責を負わない。

(1) YはXと同様のサービス券を作成しているのであるから、上記同様にYは「貨幣...に紛ハシキ外觀ヲ有スルモノ」を「製造」したといえる。

20 (2) もっともYは自らの行為が違法なものであるとは認識していなかったのであるから、X同様に故意(刑法38条1項本文)が認められないのではないか。Yについても、上記同様に判断する。

本件において、YはXから、「このサービス券は百円札に似ているが警察では問題ないと言っており、現に警察に配付してから相当日時が経過しているが別になんの話もない。帯封は銀行にサービス券を見せて巻いてもらったんだ。」などと聞かされている。また、弁護士Cから「上下二か所に赤字でサービス券との記載もあるし、一般人から見てこれが紙幣と間違われることはないのではないか。私が以前目にした判例においても同様の事案において処罰された例はほとんどなかったように思う。」と伝えられた。さらに、近時では一般に百円紙幣は流通していなかったことから、Yは格別の不安も感じなかった。このように、

25 Xから警察官から助言をもらった話を聞いたこと、また法律に特段詳しいと言える弁護士からも助言をもらっていることから、Yは本件サービス券の違法性を認識し得ず、また認

30

識していなかったと言える。

よって、故意が認められない。

2. 以上より、Yが、百円紙幣と類似したサービス券を作成した行為は、通貨及証券模造取締法1条に反せず、Yはなんら罪責を負わない。

5

IV. 結論

以上より、X及びYはなんら罪責を負わない。

以上