

公共危険犯の研究

佐藤, 輝幸 / SATO, Teruyuki

(雑誌名 / Journal or Publication Title)

科学研究費助成事業 研究成果報告書

(開始ページ / Start Page)

1

(終了ページ / End Page)

4

(発行年 / Year)

2016-06

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 28 年 6 月 6 日現在

機関番号：32675

研究種目：研究活動スタート支援

研究期間：2014～2015

課題番号：26885013

研究課題名(和文) 公共危険犯の研究

研究課題名(英文) Study on Offenses Against Public Safety

研究代表者

佐藤 輝幸 (SATO, Teruyuki)

法政大学・法学部・准教授

研究者番号：50733185

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 2,000,000円

研究成果の概要(和文)：公共危険犯とは、一般に、不特定又は多数の人または財産に対する危険を生じさせる犯罪とされてきた。しかし、一口に公共危険犯といっても、放火罪であれば火災、出水罪であれば水力といったように、その危険発生の態様は犯罪ごとに異なっているため、このような漠然とした性質論ではこの要件解釈の基礎として不十分である。そこで、本研究では、このような視点から、個別の公共危険犯の危険性に即した性質を分析した上で、それを基礎として、当該犯罪の解釈論を展開した。特に放火罪について、火災の有する連鎖的な拡大・発展という危険性に基つき、焼損概念と公共の危険要件の解釈に新たな見解を示した。

研究成果の概要(英文)：According to general opinion, Offenses against public safety threaten unspecified or a large number of people and property. However, this vague characterization is inadequate to construe elements of an offense, because each of the offenses has unique mechanism of danger; for example, arson characterized by fire, flood characterized by water. So, this study analyzed characters according to danger from individual offenses. Then I construed the elements on the basis of these characters. Especially, this research gave new definitions of terms in arson, "Shoson" (roughly corresponding to set a fire) and "Kokyo no Kiken" (danger of public), according to the danger that fire spreads and develops like a chain reaction.

研究分野：法学

キーワード：公共危険犯 放火罪 往来危険罪

1. 研究開始当初の背景

本研究以前においては、公共危険犯は、刑法総論における危険犯論からは、単なる一例として挙げられるに留まり、危険犯論において積極的な位置付けは検討されてこなかった。他方で、刑法各論による議論では、各要件の解釈が中心となり、公共危険犯としての性質について詳しく分析されることはなく、公共危険犯内部の各犯罪類型間の相互の関係性もほとんど意識されてこなかった。もっとも、一部では危険犯内部での個別的検討の必要性が意識されるようになってきつつあった(例えば、川端博ほか「危険概念と各種犯罪類型」現代刑事法 4 巻 1 号(2002)8 頁, 11 頁以下〔山口厚発言〕, 謝焜偉『抽象的危険犯論の新展開』(弘文堂, 2012) 18 頁以下など)。しかしながら、ここでいう個別的検討とは、単に個々の犯罪類型ごとに独立して分析するということだけを意味するものではなく、個別の公共危険犯としての性質及び解釈論を対比し、その上で危険犯論ないし公共危険犯論全体にフィードバックすることで研究として完結するものであると解される。それにもかかわらず、そのような先行研究はほとんどみあたらなかった。すなわち、実際に個別的検討としてなされている対象は、放火罪が大半を占め、しかも、そこでも公共危険犯内部での位置づけや他の公共危険犯との関係(共通点や相違点を含む)の分析は極めて不十分であるように思われた(放火罪について個別的検討を行った代表的なものとして、星周一郎『放火罪の理論』(東京大学出版会, 2004)があるが、あくまでも放火罪を中心とし、他の犯罪との公共危険犯としての性質の対比はほとんど行われていない。また、放火罪以外の先駆的な研究として、小坂亮「抽象的危険犯における危険概念とその判断形式 - けん銃等発射罪を素材として - 」早稲田法学会誌 58 巻 1 号(2007) 191 頁があるが、けん銃等発射罪の構成要件と抽象的危険の判断方法の関係が中心であり、けん銃発射の公共危険犯的性質を追求するものではない点で、検討の範囲が限定的であった)。

このような背景から、個々の公共危険犯の性質を、他の公共危険犯と対比しながら、個別的にその意義を明らかにした上で、解釈論を展開することの必要性を感じ、本研究を開始した。

2. 研究の目的

本研究は、個々の公共危険犯の特徴に応じて個別的な公共危険犯の研究を行うことを目的とした。

公共危険犯については、刑法総論における危険犯論と刑法各論の個別の犯罪の解釈論の間を架橋するものであるにもかかわらず、1. 研究開始当初の背景でも述べたとおり、本研究以前には、その内実が明らかにされてこなかった傾向がある。そこで、本研究

では、放火罪と往来危険罪を採り上げ、公共危険犯としての特徴と意義を解明し、そこで明らかにした個別的な公共危険犯としての性質を具体的な解釈論に生かすことを当初の目的とした。

放火罪は、古典的な公共危険犯とされ、周囲に延焼するという性質により広範囲に被害を生じさせる。これに対し、往来危険罪は、鉄道や道路という人工的な技術を基礎とし、周囲への被害よりも不特定の利用者に対する危険性がより重要である。このように、同じ公共危険犯とされながら、対照的であると考えられる両犯罪の対比、分析により、公共危険犯について、類型化した上で、理論化、体系化を行うことを本研究の最終的な目標として定めた。

なお、その後研究を行っていく上で、公共に対する危険の創出や社会システムに対する攻撃という観点から、公共危険犯の各論的検討及び類型化には、出水罪及び(公共危険犯ではないが)文書偽造罪も検討・参照する価値があると考え、これらの罪についても研究の対象に加えた。

3. 研究の方法

(1) 研究の全体的方針

上記の2. 研究の目的でも述べたとおり、本報告では、公共危険犯の個別的な検討が必要であると考え、特に、放火罪、出水罪及び往来危険罪を取り上げて、比較法と沿革の両面から資料の調査・検討を行った上で、我が国の現行刑法における個別の公共危険犯について、その公共危険犯としての性質と解釈論を検討した。

(2) 比較法及び沿革的検討

比較法としては、我が国と同様ドイツ法圏とされている諸国を対象としたが、犯罪ごとに、取り上げる国は異なっている。放火罪についてはドイツ、スイス及びオーストリア、出水罪についてはドイツ、往来危険罪についてはドイツ及びスイスにおける対応ないし類似する規定を検討対象とした。

また、沿革としては、放火罪については、明治3年制定の新律綱領以降、現行刑法制定までの司法省の運用、判例、学説並びに旧刑法及び現行刑法の制定過程について調査、検討した。出水罪及び往来危険罪については、旧刑法制定過程の立法資料を中心に調査、検討した。なお、往来危険罪と関連して、当初は鉄道営業法等も検討対象とする予定であったが、関連する資料自体が乏しく、また、公共危険犯の研究から議論が拡散してしまう懸念もあり、断念した。

(3) 文書偽造罪の参照

往来危険罪の研究を行っていった結果、社会のシステムに対する攻撃という観点が類似していると考え、公共危険犯ではないが文書偽造罪の研究も若干ながら行った。研究方

法としては、文書偽造罪の基本的な判例、学説を検討した上で、文書偽造罪の比較法研究グループに参加した。同グループは、アメリカ、イギリス、フランス、ドイツ、オーストリア及びスイスの文書偽造罪の比較法的検討及び、我が国の文書偽造罪の沿革の検討を分担して行うという共同研究である。また研究途上ではあるが、担当したスイス法の調査以外にも、他の参加者の報告を聞くことによって情報を得ることが出来、公共危険犯（特に往来危険罪）に対しても、既に少なからぬ示唆を得ることができた。

(4) 我が国の公共危険犯の個別的考察

以上の比較法及び沿革の調査・検討を踏まえ、我が国の判例及び学説を検討し、我が国の現状と問題点を明らかにした上で、我が国の現行法と他国やかつての我が国の規定、さらには、採り上げた犯罪相互でその条文及び議論状況を対比、参照しつつ、各犯罪の性質論及び解釈論を考察した。もっとも、下記の4.研究成果でも述べるように、放火罪の主要論点については、この性質論及び解釈論の考察まで完了したが、出水罪及び往来危険罪については、比較法及び沿革の調査に留まっており、これを我が国の問題解決に生かし、最終的な性質論及び解釈論を明らかにするまでには至っていない。

4. 研究成果

(1) 放火罪の研究成果と残された課題

本研究では、上記3.研究の方法に基づき、我が国の公共危険犯の沿革及び現在の問題状況、並びにドイツ法圏の諸国の公共危険犯の議論状況を検討し、我が国の公共危険犯における課題を検討した結果、下記5.主な発表論文等で掲げた「公共危険犯としての放火罪(1)～(5・完)」を執筆し、公刊された。

本論文では、放火罪固有の公共危険犯としての意義は、火災が支配不能な形で拡大、発展していくこと、すなわち、大規模な火災は、消火が困難で、火勢も強いいため、ますます拡大していくが、それによりますます消火が困難となっていくという連鎖的なサイクルにあると考えた。この放火罪の公共危険犯的性質に基づき、焼損概念及び公共の危険要件についての解釈論を展開した。前者については、「客体自体が独立に、又は、客体及び媒介物の燃焼が相まって、そのまま消火されずに放置されていれば、通常の方法によって消火できなくなるような、一定の著しさと拡大傾向を有する火災が発生すること」、後者については、「広範囲の物若しくはその範囲内の多数の人に対して危険が発生したこと、又は、そのような広範囲の物若しくはその範囲内の多数の人の中から放火罪の支配不能な拡大に関係する偶然の事情によって選ばれた少数の人若しくは物に対して危険が発生したこと」といういずれも新しい定義を提案した。そのほか、公共の危険要件が規定されて

いない、108条及び109条1項についても、広範囲の物又はその範囲内の多数の人に対する潜在的危険は必要であるという立場を示した。

また、同論文の研究をまとめ、その要旨を日本刑法学会において「公共危険犯としての放火罪」として個別報告を行った。本報告については、質疑を含めて、刑法雑誌56巻2号に報告の再現として原稿が掲載される予定である。

なお、放火罪については、その公共危険犯的性質から導かれる要件は以上であると考えたが、なお公共危険犯的性質と無関係とした現住性の要件に関しては重要な論点が残されている。本研究の目的からは若干外れるが、放火罪の研究としては重要であり、同じ火災による危険であっても公共危険犯的性質とは異なる危険の在り方を示すことも意義があると考えており、これまでの研究成果をまとめて遅くとも2017年度までに論文として公刊する予定である。

(2) その他の公共危険犯の研究成果

出水罪については、放火罪と異なり、拡大しても水力の作用が増すと限らず、拡大・発展のサイクルがない点が特徴であると考えた。このような考えから、出水罪のモデルや浸害概念などにつき、自分なりの結論を得るに至ったが、出水罪の事案はあまりなく、実際上の重要性があまりないため、往来危険罪の研究を優先し、論文として公刊するには至っていない。

往来危険罪については、放火罪と異なり拡大・発展傾向が無いにもかかわらず、公共危険犯とされているのは、不特定の者が利用する制度に対する攻撃である点に、公共危険犯としての基礎があるのではないかという考えに至った。このような不特定の者に対する危険として、特にスイスの鉄道損壊罪を研究し、同罪の判例において主張されている代表理論を特に参考にした。なお、この代表理論は、基本的にはこのような社会制度に対する攻撃の場合が念頭に置かれているように思われるが、上記のように放火罪と往来危険罪の性質の違いを明らかにしたことにより、放火罪に即した形にアレンジすることが出来、その部分については、上述の放火罪の研究において生かすことができた。

もっとも、このような不特定の者の利用する制度に対する攻撃による危険は、実際に存在していない潜在的な利用者についても保護の対象とする根拠になお不明確な点があると思われ、さらに、公共危険犯ではないが、同様に特定の相手方だけではなく、文書という社会的な制度を保護する文書偽造罪も検討することとした。文書偽造罪については、なお研究が不十分であるが、往来危険罪を文書偽造罪と対比することで、往来危険罪の公共危険犯としてのメカニズムを明らかにし、それに基づいて解釈論を展開することが今

後の課題である。未だ具体的な予定は立っていないが、往来危険罪についても論文を公刊したいと考えている。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文](計 5件)

佐藤輝幸, 公共危険犯としての放火罪 (5・完), 法学協会雑誌, 査読なし, 133 巻 4号, 2016, pp. 1-66

佐藤輝幸, 公共危険犯としての放火罪 (4), 法学協会雑誌, 査読なし, 133 巻 2号, 2016, pp. 69-125

佐藤輝幸, 公共危険犯としての放火罪 (3), 法学協会雑誌, 査読なし, 132 巻 12号, 2015, pp. 1-83

佐藤輝幸, 公共危険犯としての放火罪 (2), 法学協会雑誌, 査読なし, 132 巻 6号, 2015, pp. 170-258

佐藤輝幸, 公共危険犯としての放火罪 (1), 法学協会雑誌, 査読なし, 132 巻 5号, 2015, pp. 1-89

[学会発表](計 1件)

佐藤輝幸, 「公共危険犯としての放火罪」, 日本刑法学会, 2016年5月22日, 名古屋大学東山キャンパス豊田講堂(愛知県名古屋市)

6. 研究組織

(1)研究代表者

佐藤 輝幸 (SATO, Teruyuki)

法政大学・法学部・准教授

研究者番号: 50733185