

〔別紙2〕

審査の結果の要旨

氏名 佐藤 輝幸

本論文「公共危険犯としての放火罪」は、公共危険犯として理解されている放火罪における「公共の危険」の意義について、理論的な分析を加えようとするものである。放火罪は放火行為によって公共の危険が発生することを処罰根拠とする犯罪であると解されているが、そもそも「公共の危険」の内容は必ずしも明らかにされていない。また、放火罪の処罰規定においては、放火の客体によって、放火行為それ自体を処罰対象としている規定（108条、109条1項）と、放火行為によって「公共の危険」が発生した場合に限って処罰している規定（109条2項、110条）の区別があることから、放火概念それ自体を公共危険犯としての性質に基づいて解釈する作業と、さらに一部の規定が要求している「公共の危険」要件の内容を明らかにする作業を峻別する必要がある。本論文はこのような問題意識に基づき、放火罪の本質に遡りつつ、同罪の成立要件を再検討しようとするものである。

本論文は、第1章ないし第5章から構成されている。第1章「我が国における放火罪の議論状況とその問題点」においては、本論文の問題意識が詳細に展開される。すなわち、①放火罪においては「火による危険」が問題とされていることから、他の公共危険犯とは異なる独自の危険内容を明らかにする必要があること、②非建造物等放火罪などの成立要件として要求されている「公共の危険」の要件の意義については、放火罪の公共危険犯としての性質と区別して、その危険の具体的な内容を明らかにする必要があること、さらに、③焼損概念、建造物の現在性・現住性、建造物の一体性などの放火罪の成立要件についても、公共危険犯としての放火罪の本質を十分に考慮した上で、再検討する必要があることが示される。

第2章「我が国における放火罪の歴史的研究」においては、我が国における放火罪処罰規定について、西洋法を継受する以前の新律綱領まで遡って、現行刑法の成立に至る過程が克明に分析されている。これによって、①放火罪が公共危険犯的な性格を有することは古くから一般的な認識となっていたが、その具体的内容は明らかにされておらず、公共の危険と内部者に対する危険との関係や財産犯的側面との関係も十分に明らかにされていなかったこと、②焼燬概念については、明治35年の大審院判決が公共危険犯としての性質から独立燃焼説を導いているが、燃焼の方法が公共の危険をもたらすことを重視しており、単なる独立燃焼で足りると解していたわけではないこと、③「公共の危険」要件は現行刑法定定の過程ではじめて導入されたものであるが、その内容は沿革的にも明らかではないこと、などの知見が示される。

第3章「ドイツにおける放火罪」では、日本刑法に大きな影響を与えてきたドイツ刑法における放火罪をめぐる議論が検討の対象となる。ドイツ刑法における単純放火罪は器物損壊罪の加重類型として理解されるのが一般的であり、公共危険犯的性質をあわせ考慮する見解についても、両者の要素が明確に峻別されているわけではないこと、また、同罪の実行行為は放火行為 (**Inbrandsetzen**)、または点火 (**Brandlegung**) による全部または一部の破壊行為として規定されているところ、前者については、独立燃焼が継続する必要があるし、しかも当該客体の利用にとって本質的部分の燃焼が必要であるとされていることが示される。後者の要件は1998年改正で追加されたものであるが、火による危険と建造物自体の破壊を強引に接合した規定については、立法自体に問題があったとする分析が示される。また、重放火罪 (306条a) は内部者の身体・生命に対する抽象的危険犯として理解されるのが一般的であるが、内部に誰もいないことを確実に信頼しうる完璧な措置によって確かめた場合には、同罪の客体に該当しないとする限定解釈が有力に主張されており、このような発想は日本法の解釈にとっても示唆的であるとされる。

第4章「オーストリア及びスイスにおける放火罪」においては、公共危険犯としての性格付けから放火罪の成立要件を具体化する傾向のあるスイス法、オーストリア法における議論が参照される。オーストリアにおける放火罪については、**Feuersbrunst** の惹起が放火罪の中心的な概念として規定されているが、この概念は火勢の空間的拡大と支配不能性によって理解されるのが一般的であり、これらの観点は公共危険性と密接に関連するものであることが示される (第1節)。これに対して、スイス法においては「他人の損害を生じさせ、または公共の危険をもたらす」**Feuersbrunst** の惹起が要求されていることから、同概念はもっぱら制御不能性の観点、すなわち火という自然力が行為者の支配を離れることで、被害範囲を限定し得なくなるという観点によって説明されており、公共危険性が考慮されていないことが示される。また、公共の危険の意義として、いわゆる代表理論、すなわち危険の及ぶ対象があらかじめ特定されておらず、公共の代表者として危殆化された場合には公共の危険の発生を肯定する理論が肯定的に紹介されている (第2節)。

以上の検討を踏まえて、第5章「公共危険犯としての放火罪の再構成」においては放火罪の解釈論に関する筆者の結論が示される。まず、放火罪の本質は公共危険犯としての側面に求めるのが妥当であり、その危険性の内実は火という自然力が支配不能なかたちで解放され、拡大・発展していく可能性がある点に求められる (自然力理論)。そして、このような危険性は、延焼によって広範囲な客体に火災が生ずることによって認めることができるが、客体が特定していないこと (不特定性) それ自体は本罪の公共危険犯的性質とは直接的な関係はない。このような理解からは、放火罪の実行行為たる「焼損」行為の理解については、客体が燃焼を開始するだけでは不十分であり、そのまま放置すれば火災が拡大し、消火不能の状況に至りうることまでを要求するべきである。また、公共危険性が決定的である以上、客体の独立燃焼は必須の要件ではなく、少なくとも媒介物と一体となって、客体に対する酸化反応によって熱や炎が生じて、上記のような状態に至れば足りると解される。

続いて、「公共の危険」の意義に関して検討が進められる。109条2項および110条における「公共の危険」の要件は、多数の客体または火勢の拡大の支配不能性に基づき、行為時においては特定されない客体に対する危険と定義されることになる。この場合には、少数の人または物であっても、いわば公共の代表者として危殆化されたことになるため、公共の危険の現実化を見いだすことができるからである。これに対して、単に無差別の客体に延焼の危険が生じたという事実は、行為時において既に特定された客体への危険であり、公共の危険を根拠づけることができない。さらに、現住建造物の現住性要件についても、住居内部に滞在している可能性がある人に対する危険性が加重処罰を基礎付けるという見地から、内部に人がいないことを確認し、また、その後に居住者が戻ってこないような対策を講じている場合には、現住性を否定することが可能である。また、建造物の一体性をめぐる議論についても、建造物の一体性と現住性の判断が混在しており、両者を峻別する必要がある。すなわち、その一部の現住性が認められる建造物については、物理的一体性が建造物の一体性を基礎付ける要素であり、全体について機能的一体性と延焼可能性が認められることが現住性を基礎付ける要件とされることになる。

本論文は、以下の3点において、高い評価に値する。

第一に、放火罪固有の公共の危険の内容を精緻に分析し、それを同罪の成立要件をめぐる解釈論に還元している点である。従来の通説も、放火罪を公共危険犯として理解してきたが、放火行為がいかなる意味において「危険」といいうるのか、また、そこでいう「公共」とはどのような内容を含むのかについては、具体的な分析を欠いていた。本論文は、他の公共危険犯と区別して、放火罪固有の公共の危険の内容を分析しており、従来の学説の理解を数歩進めたものとして、高く評価することができる。さらに筆者は、放火罪という犯罪の性質としての公共危険犯性と、自己所有の非現住等建造物や建造物以外の客体に放火した場合に限って要求されている「公共の危険」の内容が異なりうることを指摘し、それぞれについて、具体的な問題状況に即応した解釈論を展開している。これも放火罪の解釈論に新たな視点を付け加えるものであり、高い評価に値する。

第二に、本論文は、比較法的な分析を日本刑法の解釈論に還元することに成功している。従来の議論においては、比較法の対象としてもっぱらドイツ法が参照される傾向があったが、筆者はドイツ法を丹念に分析し、その議論が実は日本法の規定とは相容れない内容を含んでいることを示した上で、さらに公共危険犯としての性質を重視しているオーストリア法、スイス法の解釈の分析に転じ、そこから日本法の解釈への重要な示唆を得ることに成功している。しかも、単純にオーストリア、スイスの解釈を採用するのではなく、条文構造の相違に十分に留意した上で、一定の修正を加えつつ、日本法の解釈として独自の立場を展開している。このような解釈手法は高く評価することができる。

第三に、本論文では、現行法の放火罪規定の成立過程を詳細に分析し、公共危険犯としての性質決定が一般化するに至った経緯を明らかにしている。すなわち、筆者は西洋法を継受

する前の新律綱領および改定律例まで遡り、この段階で既に「公益」に対する罪としての理解が定着していたことを示し、このような理解がフランス法、ドイツ法の継受によって修正されていく過程を、旧刑法時代の議論、現行刑法制定過程を詳細に分析することで、克明に描写することに成功している。

もつとも、本論文にも不十分な点がないわけではない。

第一に、本論文においては、放火罪としての危険性の内容の検討に終始しており、そもそも刑法において「危険」を処罰することの意義、また、危険性を判断する基準について明確な分析を欠いているきらいがある。すなわち、実際に火が延焼しなかった状況において、いかなる場合に、また、いかなる意味において危険性が存在するかを判断するためには、危険性の判断基準やその判断資料となる事実の範囲を具体化する必要があるが、本論文はその点については従来の議論に依拠しており、自らの視点を明確に示しているわけではない。

第二に、論文の構成や表現について、もう少し工夫があった方がよいと思われる点がないわけではなく、さらに推敲を重ねた方が筆者の主張を明確に展開できたようにも思われる。

もつとも、本論文はあくまでも放火罪固有の危険性概念を分析し、それを前提として、放火罪の解釈論を展開することを目的としたものであり、危険概念全般の解決を目的とするものではない以上、第一の点は、論文の性質上、当然の制約というところがある。また、本論文は放火罪における危険概念の重層的な構造を分析するものであり、分析自体がかなり複雑になっているため、趣旨を明確にする意図から同じ内容の繰り返しが増えていることなども、ある程度はやむを得ないところであろう。これらは全て、筆者の今後の課題を示すものであり、本論文の価値を損なうものではない。

以上から、本論文は、その筆者が自立した研究者としての高度な研究能力を有することを示すものであることはもとより、学界の発展に大きく貢献する特に優秀な論文であり、本論文は博士（法学）の学位を授与するにふさわしいと判定する。