慶應義塾大学学術情報リポジトリ

Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	放火罪の実行の着手をめぐる一考察
Sub Title	
Author	末道, 康之(Suemichi, Yasuyuki)
Publisher	慶應義塾大学法学部
Publication	2008
year	
Jtitle	慶應の法律学 刑事法 :
	慶應義塾創立一五〇年記念法学部論文集 (2008.) ,p.165- 187
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Book
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=BA88453207-00000003-0165

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

放火罪の実行の着手をめぐる一考察

末道康之

はじめに おわりに

四

引火性液体の撒布に実行の着手を肯定できるか 引火性液体の撒布と実行の着手の認定をめぐる裁判例

一はじめに

を伴わないような場合にも実行の着手が認められている。 的物に設置する行為にも実行の着手が認められている。ただ、判例では、後述のように、 する場合だけではなく、 的物の内部に撒布された液体燃料などの媒介物に点火する行為や時限発火装置を利用する場合には発火装置を目 て、目的物に直接点火する行為に放火罪の実行の着手を認めることができることは明らかであるが、 すなわち、 放火罪の実行行為は、 「一定の目的物の焼損を生ぜしめる原因を供与する行為を開始することである」とされる。 点火行為以前、 放火して目的物を焼損することであり、放火罪の実行の着手は放火行為を開始すること、 例えば、ストーブなどの火源の近くでガソリンを撒布する場合など点火 目的物や媒介物に点火 さらに、 したがっ 目

た段階で、放火罪(さらには殺人罪)の実行の着手を認めてよいであろうか。ガソリンや灯油などの引火性液体 という事例を考えた場合、ストーブなどの発火原因のない状態で、Aの体や寝室に多量のガソリンなどを撒布し ソリンや灯油などの引火性液体の撒布行為と放火罪の実行の着手について考えてみたい。 めた裁判例がある一方で、実行の着手を否定した裁判例もある。そこで、これまでの裁判例を検討しながら、ガ の撒布と放火罪の実行の着手の認定については、ガソリンや灯油などの引火性液体の撒布行為に実行の着手を認 トからライターを取り出そうとしていたときに、目を覚ましたAの反撃にあって火をつけることができなかった れてガソリンを準備してAの寝室に忍び込み、睡眠中のAの体と寝室内に多量のガソリンを撒布したが、 それでは、 例えば、 Xが愛人Aを殺害するために、 Aの住居ごと焼き尽くす目的で、 ライターをポケットに入 ポケッ

大塚仁・河上和雄・佐藤文哉・古田佑紀編『大コンメンタール刑法 [第二版] 第七巻 [村瀬均]』(青林書院・二〇〇〇)

1

四五頁。

- (2) 前掲大コンメンタール刑法[第二版]第七巻[村瀬均]四七頁以下参照
- 3 村稔]』(青林書院・一九九九)一〇三頁以下を参照 放火罪の実行の着手に関しては、 大塚仁・河上和雄・佐藤文哉・古田佑紀編 『大コンメンタール刑法 [第二版] 第四卷

二 引火性液体の撒布と実行の着手の認定をめぐる裁判例

引火性液体の撒布に実行の着手を認めた裁判例

天の際には入口や窓枠の合せ目から雨水が滲出してくるような状況でガソリンが店内に滲出していた状況で、 この事例では、 惹起すべきおそれある客観的状況に到ったとして、ガソリンの撒布行為に放火罪の実行の着手が認められている。 行為は放火の予備行為に過ぎないとする弁護人の主張に対して、ガソリンの撒布行為によって本件建物の焼損 布したところ、ガソリンが店内に滲出し、ガソリンによる可燃性蒸気が生じて、店内の入口から約一・ ッチを貰い受けて、 ることを決意し、ガソリンスタンドでガソリン約一○リットルを購入し、 人の母親や甥などが邪魔しているせいであると邪推して、愛人が店舗兼住居に使用している簡易料理店に放火す の位置に置かれていた練炭コンロの火が引火して、家屋の一部を焼損したという事実関係のもとで、 静岡地裁昭和三九年九月一日判決では、 店内は極めて狭く、 簡易料理店に赴き、午前二時ころ、店舗入口硝子戸、硝子窓等にガソリン約五リットルを撒 ガソリンが撒布された店舗入口・硝子窓の戸や窓枠はすべて木製であり、 被告人は自分の愛人との関係がうまくいかなくなったのは、 点火の際に使用するためにサービスマ 五メート 店 雨

!の練炭コンロに引火している。

被告人は自ら携帯したマッチで火をつけているわけではないが、放火行為の直

野

険性が極めて高いと判断され、 ソリンのような揮発性の高 火の存在について「被告人としてもこれを認識し或いは被告人と同様の立場に置かれた普通人であれば認識しえた」と判 :まで店舗内にいたことから店舗内には練炭コンロがあったことも認識することは可能であり 火の存在に関する認識あるいは認識可能性を実行の着手認定にかかわる条件として処理していると思われる)、 V 液体を立て付けの悪い店舗の入口や窓枠に撒布すれば火に引火し建物が焼損する危 ガソリンの撒布行為に放火罪の実行の着手が認められたものと思われる。 (なお、 裁判所は ガ

ス ガ るかに逸脱し、 行為がなされたのと差異がないほど高度のものと認められ、 残すのみで、 にレンジからホースを抜いてプロパンガスを多量にかつ相当時分にわたって放出し、 裁判所は 六畳間に通じる襖を開けたところ、 リン一八リットルを溢出させ、 ij 八リットルを溢出させたものであって、これにより被告人の放火の企図の大半はすでに終了し、 布された媒介物 0 ソリンスタンドで購入した一八リットル入りガソリン二缶を同女が不在の同宅に持ち込み、 広島高裁昭和四九年四月三日判決では、 ンという媒介物はそれ自体危険性が高く、 ホースをレンジから抜いて同室内にガスを放出させ、 「右家屋は前記のとおり可燃性の高い木造家屋であり、 しかも点火と同時に既遂に達すると予測せられるうえに、 放火の Ō) 危険性に照らせば、 実行の着手があったと解するのが相当である」と判断した。 子供たちを連れ出すために、 充満したガスに引火して出火し同住宅を全焼したという事実関係において、 右行為によってもたらされた客観的危険状態はかかる媒介物なしに点火 別れた内縁の妻とその愛人が住む木造住宅に放火する意思で、 プロパンガスの放出行為、 台所隣の四畳半間にガソリン一缶を横倒しにしてガ 子供たちが石油ストーブをつけてテレビを見ていた いまだ点火前とはいえ、 被告人は密閉された右家屋の台所、 前記の通りの対象物の可燃性および放出 ガソリンの撒布行為は、 すなわち、 右はすでに予備の段階をは また四畳半の間にガソリン プロ 台所のプロ それ自体点火 パ あとは点火を ン 四 |畳半の ガスやガ 付近 パンガ 間

するのと同様の客観的危険性を有する行為であると判断され、 の予測がなかったとしたうえで、 被告人には、 ガスストーブが延焼していることの認識はあったが、 相当因果関係の有無の問題として処理した。 放火罪の実行の着手が認められたものと考えられ ガスがストーブの火に引火すると

半を終了しており、 開けていられないほどであったことが認められるのであり、 されたこと、右撒布の結果、ガソリンの臭気が室内に充満し、被告人は鼻が痛くなり、 撒布した後、 火罪の実行の着手を認めたものと考えられる。 したわけではないが、 右行為により放火罪の実行の着手があったものと解するのが相当である」と判示した。被告人がガソリンに点火 の段階において法益の侵害即ち本件家屋の焼燬を惹起する切迫した危険が生じるに至ったものと認められるから、 ら、被告人はガソリンを撒布することによって放火について企図したところの大半を終えたものといってよく、こ の火気が発すれば本件家屋に撒布されたガソリンに引火し、火災が起こることは必定の状況にあったのであるか ットルに達し、しかも六畳及び四畳半の各和室、 雨戸や窓が全部閉められ密閉された状態にあったこと、被告人によって撒布されたガソリンの量は、 材料が用いられているとは見受けられず、和室にはカーペットが敷かれていたこと、本件犯行当時、 の蒸気に引火して家屋を焼損したという事案で、裁判所は「本件家屋は木造平家建であり、 横 浜 地 裁昭 点火する前に心を落ち着けるためライターで煙草に火をつけようとしたところ、 和 五八年七月二〇日判決では、自己の居住する木造住宅内に多量。 この段階で当該家屋の焼損の切迫した危険性が生じたとして、 ガソリンの引火性などを考慮すれば、 なお、 廊下、台所、 本件焼損の結果は「被告人自身がタバコを吸おうとして点 ガソリン撒布によって放火についての犯罪計! ガソリンの強い引火性を考慮すると、そこに何らか 便所など本件家屋の床面の大部分に満遍無く撒布 (約六・ ガソリンを撒布した段階で放 四リット 目もまばたきしなければ 内部も特に不燃性 その火がガソリン の 約六・ 本件家屋は ガ 画 一の大 四 1)

が生じたからといって因果関係が否定されるものではな」いとして、焼損の結果との因果関係を肯定している。 する時に本件家屋を焼燬する意思を翻したわけでもないから、右のような経緯で引火したことにより本件の結果 うことは一般人に容易に理解されるところであって予想し得ないような事柄ではなく、 火したライターの火に引火して生じたものではあるが、前記の状況の下でライターを点火すれば引火するであろ 被告人はライターを点火

2 引火性液体の撒布に実行の着手を否定した裁判例

低いことが認められる。 されて広がった灯油全体が熱を吸収するため、その温度が発火するに至るまで上昇して燃焼を開始する可能 きの上に撒布された灯油は、芯になるべきものがない場合には、 甲方玄関前のたたきの上に灯油を撒布した上、予めラッカー薄め液を振り掛けた新聞紙等の紙類に所携のライタ え上がったものの、 ことから、 手で点火したライターをこれに近づけて火を放ったが、その際、 張りたたきの上に灯油を撒布したうえ、予めラッカー薄め液を振り掛けていた新聞紙等の紙類を左手に持ち、 なる。ところで、【中略】 ーで着火した行為をもって、現住建造物等放火の実行の着手と認めることができるかどうかを判断すべきことに 返済を迫っていると聞いて憤慨し、 ニ地裁平成七年一○月一二日判決では、被告人は、友人のAから、 | 驚愕の余りゴム手袋を外してその場に投げ捨てたところ、たたきの上に撒布した灯油の上に落ちて燃 甲に発見されて消し止められたという事案について、裁判所は「本件においては、 したがって、 関係各証拠によれば、 甲らが住居に使用していた木造家屋を焼損する目的で、 被告人が灯油を甲方玄関前のたたきの上に撒布した行為だけでは、 灯油の発火温度は摂氏三〇〇度前後であり、 かなり大きな加熱物体が近づかない 左手に着用していたゴム手袋に火が燃え移った 甲が高利で現金を貸し付けた上、 北側玄関前 甲方玄関前 限 被告人が シタイ 厳しく のたた

同人方家屋を焼燬する具体的危険が発生したとは認められない。

しかしながら、

他方、

甲方玄関前のたたきの上

に撒布された灯油も、

芯になるべき布等に吸収された時には、

近くに種火があれば、

加熱される灯油の量が少な

焼を開始する可能性も否定できないこと、その上、 聞紙等 上に置いたであろうことは十分予測できる上、 手に着用してい 新聞紙等の紙類を左手に持ち、右手で点火したライターをこれに近づけて着火したものの、 本件放火において、 焼燬する具体的危険を発生させるものであって、 新聞紙等の紙類に着火した上、これを甲方玄関前のたたきの上に撒布された灯油の上に置く行為は、 がると予想されることが認められるのであって、これらの事実を総合すれば、 0 木製扉や木枠に延焼する危険性が高まること、さらに、 木製扉や木枠の真近で物が燃え上がったり、あるいは、 か か これに吸収された灯油が燃焼を開始するが、その際、たたきの上に撒布された灯油が独立燃焼を開始するかどう は、 ため、 紙類に予め引火しやすいラッカー薄め液を振り掛けており、このような紙類に火をつければ、 なり古く、 このような不測の事態の発生により行為が中断されなければ、被告人が着火した右紙類をそのまま灯油 右紙類が燃え尽きるまでの間に生じる総熱量との関係で決定され、 0) 紙類を、 容易に温度が上昇して着火し、 表面が粗くなっており、 たゴム手袋に掛かっていたラッカー薄め液に燃え移ったことから、それ以後の行為を中断して 灯油を撒布した甲方玄関前のたたきの上においた場合にも、 被告人は、 被告人が予めラッカー薄め液を振り掛けた新聞紙等の紙類に着火した行為をもって、 甲方玄関前のたたきの上に灯油を撒布した上、予めラッカー薄め液を振り掛けた 加えて木製扉及び木枠の下付近にも灯油が付着していたことからすると、 布等に吸収された灯油自体が燃焼を開始すること、 被告人自身もそのような意図に基づいて右行為に及んだと認めら 現住建造物等放火の実行行為と評価することができる。 甲方玄関の木製扉あるいはその横にあるモルタル壁の木枠は 被告人は、本件放火の際、 木製扉が開いて燃焼している物の上に来たりした時には たたきの上に撒布された灯油 予めラッカー薄め液を振り掛けた 右紙類が灯油を吸収して芯となり 媒介物として用いた新聞紙等 その際、その火が左 また、燃えている新 勢いよく燃え上 甲方家屋を が独立燃 そして、 甲方

れることからすると、

灯油の 上に置く行為は、 撒布し、 灯油を玄関先のたたきの上に撒布しただけでは、 家屋を焼燬する具体的危険を発生させる行為を開始したものと評価することができる。」と判断した。本件では、 め液が付着した新聞紙への着火行為とを総合して、 ることができるとして、 Ĺ 予めラッカー薄め液を振り掛けた新聞紙等の紙類に着火した上、 におい て放火するという意図は明白であると認定して、これを玄関前のたたきの上に撒布された灯油 家屋を焼損する具体的危険を発生させるものであって、 この段階で現住建造物等放火罪の実行の着手を肯定した。 家屋の焼損という結果が生じる具体的危険性はない 現住建造物等放火罪の実行の着手を認めたものと考えられる。 現住建造物等放火の実行行為と評 不測の事態がなければ着火した紙類を 灯油の撒布行為とラッ 灯油を カ 価

ない。 た灯油にライターの火を近づけても、 たとえ火を近づけても灯油には火がつかないから、 建物の これに着火させようとしたという事実関係について、 察に連絡したことを知って一層激高し、本件建物に放火して焼損しようと決意し、同日午前四時一〇分過ぎころ、 さらに、 ないとの意思の下に、平成一三年五月一一日午前三時五○分ころ、 ないときなど場合によっては、 ○○円ライターに点火し、その火を本件建物東側脱衣場勝手口前コンクリート床上に撒布した灯油に近づけ、 岡 山 外側に撒布されている放火の媒介物というべきところ、 地裁平成一 呼出しに応じたA女と車に「乗れ乗らない」の押し問答をするうち、 証拠によれば、 四年四月二六日判決では、 灯油の引火点は摂氏四〇度以上であり、 灯油に火をつけて、 灯油は部分的に摂氏四○度以上になるかもしれないが、 被告人は、 A女らが現に住居に使用している建物を焼損させてもかまわ 通常の気温下において、 裁判所は 憤激の余り殺害しようと考えていたA女が呼出 本件では未だその媒介物である灯油に着火して 「本件の灯油は、 建物の周囲に灯油約九・ 灯油自体が摂氏四〇度以上にならないと、 コンクリートタイル敷きの上に A女が被告人の指示に逆らって警 本件建物を焼損する上で、 五リットルを撒布し、 その周囲 しに応じ

火点に達する事態に至れば、 においては、 あること、 場に上記のような石油ストーブの芯のように灯油がしみ込むほこりやゴミが存在した事実は認めるに足りず、 焼する火が、 着火するには、 い」として現住建造物放火予備罪の成立を認めた。 ことができる。そして、 約九・五リットルを撒き、前記ライターを点火して灯油に近づけた行為は、放火の実現に有用な準備行為という かかわらず、 のではない上、 ることが認められる。そうすると、本件の状況下で、単に灯油にライターを近づけても容易に灯油に着火するも な疑いが残り、 ト床上付近には、 面に逃げたりするため、 未だ媒介物たる灯油にすら着火しておらず、その着火の危険性が高かったと認めるに足りる証拠もない本件 被告人の公判供述によっても、被告人は、撒いた灯油に前記ライターの火をしばらくの間近づけていたにも 質的内容的に観察した場合、 灯油が本件建物の周囲に広範囲に撒布されていること、被告人が灯油に火をつけようとしたコンクリ 被告人の行為は、未だ本件建物の焼損という結果発生の具体的危険性を有する行為というには合理 灯油には着火しなかったというのである。そうすると、他方で、本件建物は木造の可燃性建造物で 石油ストーブの芯のように灯油がしみ込むほこりやゴミなどにライターの火を近づける必要があ かなる経路で本件建物に燃え移りうるかは証拠上全く明らかではない。 仮に灯油に着火したとして、灯油全体が燃焼するのか、「芯」の部分のみ燃焼するのか、 現住建造物等放火罪の実行の着手があったとは認められない。」「もっとも、 ポリバケツ、 被告人の行為は、これを時間的に観察した場合、 なかなか温度が上がらず、 本件建物が焼損する危険は高まるのであるから、 灯油の残りが入ったポリタンク、 本件建物焼損という結果の発生が絶対に不能な行為ということは到底できな 灯油には火はつかないこと、このような灯油にライターで プロパンガスボンベがあったことを考慮して 実行の着手の段階に至っていないとは 被告人が、本件建物の周囲に灯油 しかも、 本件でも灯油 証拠上、 その 本件現 が引

横浜地裁平成一

八年一一

月一

四

||日判決では、

被告人は、

些細なことから夫と口論となって立腹し、

ころ、 況をも併せ考えると、 新たな挙動に出る必要があるところ、 にはなく、 のは困難である。」と判断し、 を叩き落とされたほか、 の廊下に撒布した灯油に着火するような挙動に出ないうちに、 の場所とは二・五メートル以上離れていたため、 上の危険が生じたことは否定できない。しかしながら、 を撒布後、 けでは、 された灯油に引火する可能性が存したことを認める証拠もないことからすると、本件居宅内に灯油を撒布しただ 銭が紛失したこと等をめぐって父親と口論となり、 で使用されたの 同玄関前の屋外において、 用している木造瓦葺平屋建居宅に放火して同居宅を焼損しようと企て、 -葉地裁平成一六年五月二五日判決では、 同居宅北西側四 いまだ本件居宅を焼損する具体的危険性が発生したとはいえない。次に、 灯油に着火するには、 屋外で新聞紙にライターで着火してふりかざしたのであるから、 はガソリン等と比べて揮発性が低い灯油であった上、 被告人の新聞紙への着火行為により本件居宅焼損に向けた具体的危険が発生したと認める 犯行当時小雨が降り風向きも被告人の背後である自宅方向から吹いていたという気象状 五畳間 所携の新聞紙に所携のライターで着火したという事実関係について、 現住建造物等放火未遂罪の成立は認めず、 和室の畳上、 一度ある程度の距離を引き返すか、 被告人は、 被告人は、 同室から玄関に至る中廊下及び玄関板張り床上に灯油を撒布 そのままでは新聞紙の火を撒布した灯油に着火できる位置関係 玄関から屋外に出た後、 父親から罵られたことなどに憤激 実父方において同人らと居住していたものであるが、 灯油を撒布した玄関板張り廊下と新聞紙に着火した屋 被告人を取り巻いていた近隣住民の一人に新 被告人の行為以外により本件居宅内に撒 あるいは新聞紙を後ろに放り投げるなどの 平成一五年一二月一一日午後八時二五分 予備罪にとどまると判断した。 終始本件居宅に背を向けて立ち、 この時点において灯油を撒布した以 被告人は、 Ļ 父親が所有し住居に使 本件居宅内に灯 裁判所は 一本件 聞 金

神奈川

二七日午前一〇時三五分ころ、 高窓に取り付けられていたカーテンをガスコンロの上に置き、 は、 在 がることはなかったという結果が得られていることからすると、本件において、被告人が、 コンロ 現住建造物等放火の実行の着手を認めることはできないというべきである。すなわち、 方や燃焼状況等により具体的に本件居宅を焼損する危険性が大きく異なることから、その時点において、 が認められるところ、 撒いただけでは、本件居宅を焼損する具体的危険性が発生したとは言えない。次に、本件においては、被告人が 面等に灯油に引火するような加熱物が存在したという証拠もないことからすれば、 焼損する具体的危険を発生させたのであるから、この時点で放火行為の着手が認められるとして、その後の経過 を点火し、その火をカーテンに燃え移らせたことにより、 燃え移らせただけでは放火罪の実行行為とはならないとの主張がなされたが、検察官は、 という事実関係について、弁護人から、カーテンをガスコンロの上に置き、 た上、これに上記ガスコンロで点火したところ、その火が、 「まず、本件では、被告人が、台所床面等に灯油を撒いた事実が認められるが、灯油は揮発性が低い上、 .の夫らが現に住居に使用している木造瓦・亜鉛メッキ鋼板葺二階建居宅を焼損しようと企て、平成一〇年四 因果関係の範囲内にある限り、 の火が燃え移ったカーテンは、五徳内の円形部分については燃焼して焼失するものの、 夫らが現に住居に使用する同居宅を炎上し、更に、 その後、 同居宅において、台所床面等に灯油を撒布し、ガスコンロの上にカーテンを置 被告人がガスコンロの火をカーテンに燃え移らせたとしても、カーテンの置か 犯罪の成否に影響を与えないといった主張をした。これに対して、 床に撒いた灯油に引火する状態を作出し、 灯油が撒布されている台所床面等に燃え移った。そ 同居宅に隣接する二件の住宅にも延焼して全焼した ガスコンロの点火用スイッチを押したという事 ガスコンロに点火させてカーテンに 被告人が台所床面等に灯油を 前記検証において、 被告人が、 ガスコンロを点火し、 それ以上に燃え広 ガスコンロ 本件居宅を 裁判所は 直ちに、 台所床

その火をカーテンに燃え移らせることができたとしても、それだけでは着火したカーテンが燃え広がって、ガス

なお、

ガ スホ

的危険性を発生させる行為を開始したものと評価することはできない。」と判断し、さらに放火罪の故意が認定 など、 できないとして、現住建造物等放火罪の成立を否定し、無罪とした。 件居宅を焼損させる危険性を基礎付ける事実関係が何ら解明できない場合にまで、被告人がガスコンロの上に 為により実行の着手を認めるに足りるだけの建物への焼損の危険性が生じることもあり得ない 件で用いられたようなカーテンが放火の媒介物となり得る場合があることは否定できないし、媒介物への点火行 までの カーテンに燃え移らせたとしても上記のようにコンロの火に触れた付近だけが焼失して継続した燃焼に至らない ンを台所床 本件においては、 したとおり、 次の行為がなければ、 コンロ テンを置き、 具体的な危険性を生じさせない場合が十分あり得ることに照らせば、 距離 奥の台所壁面に燃え移るという可能性はなく、 は約 面等に落とす、 燃焼を継続させたままカーテンが台所床面等の撒かれた灯油に落ちるという可能性もほとんどない コンロに点火してその火をカーテンに燃え移らせたということだけで、本件居宅を焼損する具体 九○センチメートル程度離れていて、着火した媒介物を台所床面に落とす、 ガスコンロの火をカーテンに燃え移らせたことをもって、本件居宅を焼損させるには、 ガスコンロの火が台所床面等に撒かれた灯油に引火する可能性もない。 あるいは置くといった行為を残すのみといった状況にもないと言わざるを得な また、ガスコンロの上部 カーテンの置き方や燃焼状況等、 (トッププレート)から台所床面 あるい さらに、 わけではな は置くなどの 既に検討 カー 本 本

弟 弟の四人で生活していたが、 例として東京地裁昭和五七年七月二三日判決がある。「被告人は、 が順に家を出て行った後、 ースから漏出するガスに点火した時点で放火罪の実行の着手を肯定できるかが問題となった裁判 ある夜、一家の生活費の負担をめぐって弟と取っ組み合いの喧嘩となり、 布団に横になって弟のことに一人思いをめぐらすうちに、 都内の木造アパート二階六畳間で、 弟に対するあてこすりか 母、 母、 妹 妹

による放火罪の成立を認めた。 実行の着手があったものとすることはできない」として、実行の着手を否定した。ただ、 n 告人は、これを放置すれば、 の、 ら 一 出するホースを未だ自ら握持し、その火を自己の管理下にとどめておいた被告人の意思に基づく次の行為がなけ 炎が五○センチメートルから一メートル出たが、 しようと決意し、 よる放火罪が成立すると主張した) の点火行為の時点で実行の着手があり、 もぐり込み、その結果アパートの一階天井を焼損するに至った。」という事実関係について、 スホースを手すりにかけるような形で室外に出たうえ、 かったが、炎のあまりの大きさに驚愕、 央には炬燵が置かれ、 ガスにライターで点火した。部屋内には、箪笥五棹、 で家具類に放火して部屋全体を燃やしてしまうべく、まず布団の上に座った状態で、ガスストーブから噴出 ば周囲にある建物に延焼する可能性を有する可燃物に燃え移る具体的危険性が認められない以上、 瞬自殺を思い立ち、 すだれに燃え移った火がアパートを焼損するおそれがあることを認識しながらこれを放置した時点で、不作為に のが怖くなってホースを口から離し、 自室南寄りに敷いた布団の上にすわり、 その右側には布団が敷かれていた。 枕もとのガスストーブのガスホースを引き抜き、 アパートを焼損する恐れがあることを認識しながら、あえてこれを放置して布団に ただ、ガスの炎は直接家具に当たる状態ではないとしても、 が、 裁判所は、「被告人は、 狼狽して当初の放火の意図を喪失し、あわてて同室南側の窓を開け、 その後の経過は罪責に影響を及ぼさないと主張した 今度は同室内に放火して弟を困らせてやろうと考えて、 家具等に直接火のあたる状態ではなかったと認められ、 冷蔵庫、 同質西南隅の台所にあるガスの元栓を閉じた。 右手でホースを持ち、左手に持ったライターで点火し、 点火の時点では、 自殺を諦めた後、 洗濯機、 ダンボール箱などが壁沿いに置かれ、 口にくわえて布団にもぐりこんだも 炎が直接家具等にあたる状態では 自室内周囲にある家財類に放火 予備的訴因たる不作為 六畳間で家具などが 検察官は、 (なお、予備的訴 この段階で ガスの炎 他方、 炎を噴 ガスへ 被 ガ な 中

壁際に置かれている状態では、

ガスの炎が家具類に当たる可能性も否定できず、ガスホースから噴出するガスに

九巻一号(一九九八)七五五頁等がある。

れる。[4 建造物の焼損に至る具体的・客観的な危険性があると判断することも可能であったように思わ

- (4) 下刑集六巻九=一〇号一〇五頁
- (5) 判夕三一六号二八九頁

三三巻一一号四二頁等がある。

- 6 (二〇〇三) 一二四頁、塩見淳 ソリンの撒布行為と放火罪の実行の着手」警察学論集三七巻七号一九七頁、平木喜祿「放火罪における実行の着手」捜査研 判時一一〇八号一三八頁。なお、本判決の評釈として、伊藤渉「放火罪における実行の着手」刑法判例百選I **「放火罪における実行の着手」刑法判例百選Ⅰ[第四版](一九九七) 一二六頁、木藤繁夫「ガ**
- 8 (7) なお、この判断については、本件では、火気等の存在がなく、したがってそれが行為者の所為計画の中に取り入れられ 発火原因があることからみて、法益侵害の具体的危険性は認められるとして、実行の着手を肯定したことを妥当としている。 村稔]一〇五頁)がある。これに対して、平木・前掲評釈五四頁は、自宅には被告人らが居住していたのであるから何らかの かったのであるから、実行の着手を肯定したのは妥当ではないとする見解(前掲大コンメンタール刑法 判タ九一○号二四二頁。なお、本判決の評釈としては、葛原力三・判例セレクト一九九六、三四頁(判例セレクト,8~ [第二版] 第四卷 野 '00

(有斐閣・二〇〇二)四八四頁)、星周一郎「現住建造物等放火罪の実行の着手が認められた事例」東京都立大学法学会雑誌三

- 9 ることが十分予測されるので、 て考察してみると、不測の事態がなければ被告人が着火した紙類をそのまま灯油の上に置くこと、すなわち点火行為が行われ なお、前掲大コンメンタール刑法[第二版] 形式的には点火行為はないが、実質的にはあったと評価できるとしている 第四巻[野村稔]一○六頁は、被告人の意図に基づく一連の行為を全体とし
- (10) TKC文献番号 28075580
- 11 判夕一一八八号三四七頁·TKC文献番号 28185450。 なお、 本件の評釈として、 金澤真理「放火罪の実行の着手」 判例セ

13

レクト二〇〇六、三三頁がある。

12 決で訴訟手続の法令違反があるとして破棄差戻しとなった後の差戻し後の第一審判決であり、 本件は、第一審の横浜地裁平成一四年三月一九日判決で無罪が言渡され、 控訴審である東京高裁平成一五年五月二〇日判 無罪が確定した

判時一○六九号一五三頁。本件の評釈として、的場純男「放火罪の実行の着手」東條伸一郎・山本和昭編『刑事新判例解

説②刑法各論・特別刑法』(信山社・一九九二)七頁を参照。

14

的場・前掲評釈一四頁以下参照

三 引火性液体の撒布に実行の着手を肯定できるか

そこで、この見解を修正して、実行行為そのものに先行しこれと不可分で切り離せないような行為 的物に手を伸ばす行為に実行の着手を認めるように、実行の着手時期が遅くなりすぎるという点に問題がある。 て実行の着手とする見解であるが、この見解では、 形式的客観説と実質的客観説が主張されている。形式的客観説は、 するわが国では主観説はその支持を失い、現在では客観説が通説としての位置を占めている。客観説内部でも、 の着手を認めることになるであろう。ドイツやフランスなどのヨーロッパ諸国とは異なり、 るともいわれている。行為者の危険性が外部に表明された時点で実行の着手を認める主観説に従えば、 意でガソリンを撒布した段階で行為者の犯罪意思が外部に表明されたことになるので、この時点で放火罪の実行 形式的客観説に従っていたといわれる判例も、 実行の着手をめぐっては、主観説、形式的客観説、 最近ではかなり実質的な判断を取り入れ実質的客観説をとってい 例えば窃盗罪の場合、 実質的客観説、折衷説などが主張されているが、かつては 構成要件に該当する行為の一部の開始をもっ 財物の窃取行為の開始時点すなわち目 幅広く予備罪を処罰 (直前行為) 放火の故

ブに引火したとか、

点火したライターの火に引火したとか、

揮発性の高い

ガソリンから生じた可燃性蒸気に引

や下級審の裁判例の中にも犯罪計画を判断資料に加える見解に立っていると思われるものも数多く存在する⑵ ではあるが、 とを指摘してい 六年三月二二日決定において、結果発生の確実性と並んで結果発生の時間的場所的近接性が重要な要件であるこ を肯定することができるであろう。 損という法益侵害に対する現実的(具体的)な危険が生じたと判断できるので、この時点で放火罪の実行の着手 るかという問題があるが、 手を認めることは可能であると思われる。 由 の結果と解する」見解 危険性を「行為者の行為について認められる属性と解する」見解 ろう。実質的客観説は、 に実行の着手を認める見解に従えば、 たとはいえず、この段階で放火罪の実行の着手を認めることは困難であるが、形式的客観説を修正して直前行為 従えば、 な行為の実行の着手をめぐって明らかになるが、いずれの見解からも、 開始時点において実行の着手が認められるとする見解が広く支持されるようになった。(タタ) ソリンなどの撒布行為に実行の着手を認めた裁判例は、 ガソリン等の撒布だけで点火行為がない場合には、 特段の障害などがなければあとは自動的に結果発生を待つような状況にあれば、その段階で実行の着 時間的場所的切迫性がそれほどではない場合でも、 る。<u>②</u> 結果発生が時間的場所的に切迫していた時点で実行の着手を肯定することは異論のないこと (結果説・結果犯説)とに分けられる。この見解の対立は、(2) 法益侵害ないし構成要件の実現に至る危険性を基準とする見解であるが、この見解は 行為者の犯罪計画を判断資料に加えて検討する必要があるように思われるし、 結果発生の現実的 点火行為以前のガソリンの撒布行為に実行の着手を認めることは可能であ なお、 実行の着手の判断に際しては行為者の主観面をどの程度考慮す (客観的) いずれも練炭コンロの火が引火したとか、 放火してという構成要件該当行為の 危険性を判断するに際しては、 行為者の犯罪計画などに照らして、 (実質的行為説・行為犯説) と、「それ: (B) ガソリンの撒布行為によって建 特に離隔犯や原因にお 本来の形式的客観説に 最高裁も平成 部 一定の行為 が 石 自体独自 開始され 油スト 物 . て自

揮発性の 行為だけが残されているに過ぎず、たとえ行為者の認識とは異なった因果経過をたどって結果が生じたとしても、 ソリンに点火する意図ではなく、煙草を吸おうとして点火した火に引火して自宅家屋の焼損という結果が生じて いうことを認めることには問題がないと思われる。 という結果発生に至る確実性が高いといえるであろう。さらに、火源・火気が近くにあるような場所では、 あるといえる。 判断することは合理的であり、 のであり、 極めて引火しやすい。 火して建造物等が焼損したという事案である。 |の高いガソリンなどを撒布すれば、 このようにガソリンは揮発性が高いため、 ガソリン撒布の段階で被告人の放火の故意は十分に認定できるし、 高いガソリンを大量に撒布した状態で煙草に火をつければそれに引火して燃焼することは一般的に見て 点火行為がなくともガソリンを撒布しただけで建造物等の焼損の結果が生じる現実的危険性があると したがって、目的物にガソリンを撒布した段階で、行為者の犯罪計画に照らせば、 また、蒸気比重が重く低所に滞留して蒸発せず引火の危険性がなくならないという性質が 放火の故意でガソリンを撒布し終われば、 建造物等の焼損という結果発生が時間的にも場所的にも差し迫っていると 承知のように、 点火しなくとも静電気などに引火することがありうる危険なも 前記横浜地裁昭和 ガソリンは引火点もマイナス四〇度と低温であり 五八年判決の事案については、 あとは点火を待つばかりという状況に ガソリンを撒布すれば後は点火する 目的物の

灯油 年判决、 温で直接火をつけても引火する危険性は低く、ガソリンと比較すれば引火性は高くはない。 これに対して、ガソリンではなく灯油を撒布した事案の場合には実行の着手が認められにくいように思わ はガソリンとは異なり、 п] |燃物等が近くにない場所で灯油を撒布しただけでは目的物の焼損という結果を発生させる具体的な危険 前記千葉地裁平成一六年判決、 揮発性はそれほどなく、 前記横浜地裁平成一八年判決のいずれにおいても、 引火点四○度以上(四○度から七○度) 灯油 前記福 であり、 は揮発性が 岡 地 灯油 裁平成七 低 に常 れる。

十分予測しうる事態であり、

既遂結果との因果関係が否定されるものではない。

ろう。 ても、 場合に放火罪 損という結果発生の具体的危険性を判断する場合には、 目的 るような場合に放火罪の実行の着手を肯定できるであろうか。 た段階で建造物焼損という結果発生への具体的危険が発生したと評価することは可能であるように思わ う結果が発生する具体的危険性が発生していないと判断されたと考えることができるであろう。 くはないと判断することも可能であり、 を否定している。 て新聞紙を叩き落されていたこと、 なれていること、 撒布後、 発生への近接性なども認めることは困難である。 性の違いなどを考慮すれば、この結論は合理的であるといえるであろう。 着した新聞紙へ着火した行為を総合して、 は生じていないと指摘されている。 シリ なお、 点火した新聞紙が近隣住民によって叩き落されたことを考慮する理論的な必然性はないと考えるべきであ Ő ンの可燃性蒸気などに引火して目的物が燃焼し焼損しており、 ガソリンなどの撒布に実行の着手を肯定した裁判例を見ても、 焼損という結果発生の具体的な危険が生じたとはいえず、この段階で結果発生の確実性や自動性、 屋外で新聞紙にライターで点火して振り回してはいるが、 撒布された液 0 実行の着手があったと判断しているわけではない。 火をつけるぞといったものの火をつけようとするそぶりを見せなかったこと、 灯油の性質などを考慮すれば、 体がガソリンであった場合は、 犯行当時小雨が降り風も吹いていたなどの気象条件を考慮して、 前記福岡地裁平成七年判決では、 灯油の撒布行為後に新聞紙に点火しているとはいえ、 実行の着手を肯定している。 小雨の降るような気象条件では、 前記千葉地裁平成一六年判決では、 犯行当時の気象条件などを考慮することはありえるとし 小雨が降るという気象条件の下でも、 冒頭に提示した「Xが愛人Aを殺害するために、 それでは、 灯油を撒布した場所と二・五メート 単にガソリンの撒布行為だけにとどまった 灯油の撒布行為とラッカーを薄めた液 いずれの事案も、 ガソリンと比較した場合の揮発性 揮発性の低い灯油を撒布しただけでは ガソリンの 引火する危険性はそれほど高 玄関板張り廊下への灯油 撒布行為だけが存在す 最終的には 建造物 新聞 ただ、 近隣住民によっ 実行の着手 撒布され 0) 紙に点火し 建造物焼 ル以上 可燃 が付

着手を肯定することが可能であろうか、この場合には放火予備及び殺人予備にとどまると解釈すべきであろうか。 覚ましたAの反撃にあって火をつけることができなかった」という事例の場合、Xに放火罪及び殺人罪の実行の のAの体と寝室内に多量のガソリンを撒布したが、ポケットからライターを取り出そうとしていたときに、 Aの住居ごと焼き尽くす目的で、 ライターをポケットに入れてガソリンを準備してAの寝室に忍び込み、 睡

とするのは疑問がある。 度に達していた可能性もあり、裸火のような火源が至近距離になければ、放火及び殺人の実行の着手を認めない して、殺人罪の実行の着手を否定している。ただ、ガスを一五分間も漏出させる行為は、充満するガスが着火濃 為に着手したものにあたらず、殺人を目的とした殺人予備の行為に該当すると解するのが相当である。] と判! て屋内にガスを漏出した上、簡易ライターを手に持っていたにとどまる被告人の右行為は、 離に裸火があって、ガスを漏出すれば直ちに着火することが明らかであるような場合は格別、 が殺人の手段となっている場合においては、放火の着手が同時に殺人の実行行為の着手にあたるもので、 の準備として天然ガスを漏出させたが、点火するには至らなかったという事実について、「建造物に対する放火 本件では、建造物に対する放火を手段として、その一室に閉じこもっている女性を焼殺しようと企て、その放火 放火行為が殺人行為の手段となった事例として参考になるのが、大阪高裁昭和五七年六月二九日判決である。 いまだ殺人の実行行 右放火の準備とし 至近距

であった場合には、 危険は発生していたと考えることは十分可能であろう。これに対して、もし前記の事例で撒布された液体 ていたことなどを考えれば、ガソリンを撒布し終わった段階で放火罪及び殺人罪の構成要件的結果発生の具体的 リンの可燃蒸気は静電気にも引火する可能性を否定できないこと、点火しようとしてライターを取り出そうとし 前記事例の場合、 灯油の引火性は高くはないということを考慮すれば、 室内にストーブ等の可燃物がまったくないとはいえ、ガソリンの引火性を考慮した場合ガソ 灯油の撒布時点では未だ結果発生の具 /灯油

体的危険が発生したとはいえず、予備にとどまるとの解釈が妥当であろう。

- 15 井田良『刑法総論の理論構造』(成文堂・二〇〇五)二五一頁、大コンメンタール刑法 など参照 大谷實 『刑法講義総論新版第二版』 (成文堂・二〇〇七) 三六八頁、 西田典之『刑法総論』 [第二版] 第四卷 [野村稔] 八○頁以下 (弘文堂・二〇〇六) 二八〇頁
- 16 卷二号 (一九八七) 一頁、 井田・前掲書二五一頁、 四号(一九八七)一頁、六号(一九八七)一頁参照 修正された形式的客観説の詳細については、 塩見淳 「実行の着手について⑴~⑶」 法学論叢一二
- (17) 井田・前掲書二五五頁。
- 18 福田平 『全訂刑法総論 (第四版)』(有斐閣・二○○四) 二二六頁、 大谷・前掲書三六八頁
- (1) 山口厚『刑法総論(第二版)』(有斐閣・二○○七)二六九頁。
- 20 二〇〇七)三七四頁以下、三七六頁以下参照)。 を妥当としつつ、四三条の実行という文言の制約から形式的客観説の基準も取り入れる実質的・形式的客観説の立場から、 ソリンの撒布行為は客観的には予備行為にとどまるとする見解も主張されている(浅田和茂『刑法総論(補正版)』(成文堂・ 山口・前掲書二七二頁、 西田典之『刑法各論(第四版)』(成文堂・二〇〇七)二七五頁。 なお、 基本的には実質的客観説
- 21 関する評釈については、平木(正)・前掲解説に引用されている文献を参照 本判決の調査官解説については、平木正洋『最高裁判所判例解説刑事篇平成一六年度』一五五頁を参照。 また、 本判決に
- 22 掲書二七一頁以下などを参照 犯罪計画を考慮することを認める見解として、井田・前掲書二五三頁、 西田・ 前掲 『刑法総論』二八四頁以下、 山口
- 23 この点に関する裁判例の傾向については、平木 (正)・前掲解説 九三四頁以下に詳細に分析されてい
- 24 山口地裁平成一二年一二月二二日判決(公刊物未搭載)とその控訴審である広島高裁平成一三年五月二五日判決 同様の事件について、 現住建造物等放火予備罪と殺人予備罪の成立を認めている。 (公刊物

25

判時一

〇五一号一五九頁。

原判決は、

「自宅一階四畳半の子供部屋に妻が逃げ込み、その長男と共に同部屋に閉じこもり、

放火の準備として屋内にガスを漏出した上、 着手にあたるもので、 ならず、このように、 もっているA子を焼殺しようと企て、その放火の準備として原判示ガスを漏出させたが、点火するには至らなかったのにほか 判決もこの事実を判示しているものと解される。そうすると、被告人は建造物に対する放火を手段として、その一室に閉じこ ばこれを屋内でつかまえて焼き殺す意図をもって、 被告人は屋内に充満したガスに点火して木造二階建の自宅を燃やし、A子を子供部屋で焼き殺すか、又は火に驚いて出て来れ 酸化炭素が含まれていないから、これが漏出しても、いわゆるガス中毒死を招く危険はないものであるところ、本件において、 罪の実行の着手を否定した。すなわち、「原判決の挙示する対応証拠及び当審における事実調の結果によれば、 捕されたため、 に所携の簡易ライターで点火することで同女を焼殺しようとし、その生命に危険を生ぜしめたが、ガスの元栓を閉鎖されて逮 ジ及びガス湯沸器のホースを引き抜きガス栓二本を開き、屋内に都市ガス(天然ガス)を約一五分間にわたり漏出させ、これ をしていてその前夫と同様自分も捨てられるものと思いつめ、そうなるよりむしろ、 同女らに同部屋から出てくるように何度も呼びかけたが、これに応じないことに激昂すると共に同女の右態度から同女が浮気 為に着手したものにあたらず、 自己も焼死して無理心中しようと企て、直ちに、 前記大阪高判では、 同女殺害の目的を遂げなかった」との事実を認定して、瓦斯等漏出罪及び殺人未遂罪を観念的競合として適用 至近距離に裸火があって、 建造物に対する放火が殺人の手段となっている場合においては、 瓦斯等漏出罪の適用は正当であるけれども、 殺人を目的とした殺人予備の行為に該当すると解するのが相当である」。 簡易ライターを手に持っていたにとどまる被告人の右行為は、 ガスを漏出すれば直ちに着火することが明らかであるような場合は格別、 ガスを漏出させた上、簡易ライターを手に持っていたことが認められ、 右子供部屋に隣接している台所のガス栓に接続されているガスレン 殺人未遂の点について以下のように判示して、 ガスを漏出させてそれに点火して同女を 放火の着手が同時に殺人の実行行為の いまだ殺人の実行 天然ガスには

的場・前掲評釈一四頁参照

26

四 おわりに

あっても、媒介物への点火行為がなくとも、 が終わった段階で結果発生の具体的危険性を認めることは十分に可能であり、 当時の気象条件などを考慮するとしても、放火の故意が明確に認定できるような場合には、ガソリンの撒布行為 ように揮発性・可燃性の高い危険物質を撒布すれば、 当時の気象条件などを総合的に判断して、結果発生に至る具体的危険性を判断することになろうが、ガソリンの 0 犯罪計画などを参考に、撒布された液体の可燃性などに関する性質や、 ガ ソリンなど可燃性液体の撒布行為に放火罪の実行の着手を認めることができるかの判断に際しては、 放火罪の実行の着手を肯定することはできると判断すべきであろう。 引火の可能性は非常に高いことは承知の事実であり、 撒布された場所 ストーブなどの火気がない場合で (屋内か屋外か)、 行為者 犯行 犯行