

令和 6 年 6 月 3 日現在

機関番号：12601
研究種目：基盤研究(C)（一般）
研究期間：2017～2023
課題番号：17K03423
研究課題名（和文）刑法解釈に基づく刑事要件事実論の研究

研究課題名（英文）Study on elements of crime

研究代表者

樋口 亮介（Higuchi, Ryosuke）

東京大学・大学院法学政治学研究科（法学部）・教授

研究者番号：90345249

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 3,000,000円

研究成果の概要（和文）：刑法解釈に基づいて立証対象になる事実を特定するという作業を大幅に進捗させることができた。特に、規範的要件に依存する度合いが高い過失犯について事案ごとの立証対象の特定方法を解明する論稿を公刊することができた。また、責任能力や性犯罪といった処罰範囲が不明瞭な概念についても、処罰を基礎づける事実の具体化に取り組むことができた。そのほか、共同正犯について、特に特殊詐欺事案の包括的共謀を素材にして、要件事実の観点から立証対象を明らかにすることができた。

研究成果の学術的意義や社会的意義

刑事実務において実体法に基づいて処罰範囲を明らかにすべきであるにもかかわらず、実体法の不明確さによってその限界が明らかでない領域は多岐にわたる。そのような問題に対して、本研究は刑事実務において依拠できるだけの具体性と信頼性を帯びる提言を行うことを目標として実体法の明確化を目指した。研究推進に際して、複数の研究者との連携を行うこともできたため、広く信頼を集めるという目標を相当程度達成できたと考える。

研究成果の概要（英文）：I was able to significantly advance the process of identifying the facts that constitute the subject of proof based on interpretations of criminal law. In particular, I was able to publish a paper clarifying the method of identifying the subject of proof for cases involving a high degree of negligence relying on normative requirements. Additionally, I was able to work on concretizing the facts underlying concepts with unclear punishment ranges such as liability and sexual crimes. Furthermore, regarding accomplice liability, especially based on comprehensive conspiracy in cases of special fraud, I was able to clarify the subject of proof from the perspective of essential facts.

研究分野：刑法

キーワード：刑法解釈

様式 C - 19、F - 19 - 1 (共通)

1. 研究開始当初の背景

本研究を開始した平成 29 年当時、刑法解釈が公訴事実あるいは罪となるべき事実にどのように反映されるのかという問題意識が学会では低調であった。刑法が具体的な訴訟の場においてどのように投影されるのかという問題意識を広めること自体が求められる状況にあった。

2. 研究の目的

本研究は、刑法解釈に基づいて、処罰範囲及び量刑を左右する終局的な事実(要件事実)を確定することを目的とするものであった。従来の刑法解釈は刑事訴訟という具体的な場面、刑事訴訟法との関係を度外視していたように思われ、本研究は、刑法と刑事訴訟法を架橋し、具体的な訴訟の場で刑法が活かされることを目指すものであった。

取り上げることを予定していた分野は、性犯罪、過失犯、共謀共同正犯、責任能力、量刑であった。

3. 研究の方法

複数の領域にまたがる形で、要件事実論的な検討を裁判例や学説を基礎にしながら進める。その際には、法律実務家及び精神医学者との共同研究の機会を積極的に利用することを予定していた。

実際に予定していたとおり、法曹実務家、精神科医との連携の機会は多数に昇り、訴訟の場に刑法を反映する方法を討論することができた。

また、刑法学会全国大会における分科会への登壇の機会を 2 回、刑法学会関西支部会における分科会への登壇の機会も 2 回得ることができ、責任能力、共同正犯、過失犯、性犯罪という当初予定していた 4 つのテーマについて共同研究の形で大いに推進する機会を得るという幸運に恵まれた。

4. 研究成果

当初、予定していた過失、共同正犯、性犯罪、責任能力について成果を出すことができたことに加えて、刑法各論領域まで含めて幅広い問題について成果を公表することができた。

平成 29 年度は注意義務の内容を公訴事実にし、かつ、裁判所がそれをどのように審査するかという点を刑法解釈が規律する手法を提示することができた。注意義務の内容確定プロセスという問題意識は過失犯を論じる際の基本的な発想として学会に広まっていると思われる。

また、平成 29 年の性犯罪規定の改正を受けて、量刑及び監護者性交等・わいせつ罪の要件事実も提示することができた。

平成 30 年度は注意義務の内容確定プロセスを引き続き示した他、共同正犯における共謀の意義を提示することができた。著しい混乱状態にある共同正犯について、因果的共犯論という刑事訴訟の場を規律できるはずがない議論を誤ったものとして排斥するための準備作業を行うことができた。

平成 31 年(令和元年)度は、特殊詐欺を素材に共謀立証に必要な事実を刑法の観点から提示した。さらに、共同正犯について実行共同正犯という古典的枠組みを再評価すべきことも提案できた。

また、責任能力について、刑法学会の分科会における精神科医との共同研究を通じて、犯罪を思いとどまる能力は立証の対象になっていないとの問題意識から、それに代わる枠組みを提示することができた。

他にも、過失犯について、刑法学会関西支部会における企業災害についての共同研究を通じて、特に、JR 福知山事件の位置づけを示すことができた。

令和 2 年度は、特殊詐欺対策の企画を立て、その際、共同正犯の一局面としての承継的共同正犯について扱うことができた。また、性犯罪の要件事実を論じる前提として、包括的な比較法研究を提示することができた。性犯罪規定の比較法研究は、性犯罪に対する関心の高まりもあり、浩瀚な書籍であるにもかかわらず、多くの読者の目に触れる機会を得ることができた。

令和 3 年度は、これまでの比較法研究の成果も土台としつつ、裁判例の網羅による立証対象の提示という問題意識による連載を開始することができた。性犯罪、及び、共同正犯における立証対象の確定方法について、多数の裁判例から抽出するという手法を学会に示すことができた。

さらに、刑法学会関西支部会における報告を踏まえて、立法論においても訴訟の場で立証される具体的事実を特定できることの重要性を論じることもできた。

本研究の問題意識に基づく研究の継続が必要であり、また、コロナの影響による予定していた研究会の消滅もあり、本研究をさらに延長して令和 4 年・5 年度も研究を継続した。

令和 4 年度は、共同正犯について引き続き包括研究を行うとともに、実行の着手、不法領得の

意思という古典問題についても研究対象に取りこむことができた。

特に、刑法学会における特殊詐欺対策についての包括的な共同研究を通じて、包括的共謀及び共謀の射程・離脱についての刑法理解から立証対象を具体的に提示することができた。

令和5年度は、刑法各論においてもやはり立証対象が不分明な点が多いとの問題意識から、特に、暴行概念について包括的な研究を提示することができた。また、性犯罪改正を受けて、新法下における立証対象事実を具体的に提案することもできた。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計30件（うち査読付論文 0件 / うち国際共著 0件 / うちオープンアクセス 0件）

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 75巻12号
2. 論文標題 背任罪の構造	5. 発行年 2023年
3. 雑誌名 法曹時報	6. 最初と最後の頁 2437 - 2483
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 95巻11号
2. 論文標題 不同意性交等・わいせつ罪：新176・177条1項の解釈・運用	5. 発行年 2023年
3. 雑誌名 法律時報	6. 最初と最後の頁 70 - 76
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 68巻6号
2. 論文標題 暴行罪の「通説」に潜む問題とその乗り越え方	5. 発行年 2023年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 4 - 11
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 67巻4号
2. 論文標題 類型論に基づく共同正犯の構造化(その4・完)	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 118-126
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 67巻7号
2. 論文標題 薬物輸入の罪における共同正犯(その1)	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 93-99
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 67巻8号
2. 論文標題 薬物輸入の罪における共同正犯(その1)	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 102-110
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 67巻9号
2. 論文標題 薬物輸入の罪における共同正犯(その1)	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 110-119
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 891
2. 論文標題 不法領得の意思：比較法と学説史を通じた議論の整理	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 研修	6. 最初と最後の頁 3-32
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 大野 洋, 酒井 孝之, 清水 拓二, 長谷川 英, 五十嵐 禎人, 樋口 亮介	4. 巻 1496
2. 論文標題 責任能力判断の实践的検討(下)	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 判例タイムズ	6. 最初と最後の頁 68-83
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 61巻2号
2. 論文標題 特殊詐欺における包括的共謀と抜き事案における共同正犯の成否	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 刑法雑誌	6. 最初と最後の頁 324-342
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 66巻4号
2. 論文標題 性犯罪における暴行脅迫・心神喪失・抗拒不能要件と同意(その1)	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 57-69
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 66巻5号
2. 論文標題 性犯罪における暴行脅迫・心神喪失・抗拒不能要件と同意(その2)	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 100-111
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 66巻6号
2. 論文標題 性犯罪における暴行脅迫・心神喪失・抗拒不能要件と同意(その3)	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 106-116
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 66巻7号
2. 論文標題 性犯罪における暴行脅迫・心神喪失・抗拒不能要件と同意(その4)	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 104-115
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 66巻12号
2. 論文標題 類型論に基づく共同正犯の構造化(その1)	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 106-113
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 67巻2号
2. 論文標題 類型論に基づく共同正犯の構造化(その2)	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 104-113
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 67巻3号
2. 論文標題 類型論に基づく共同正犯の構造化(その3)	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 法学セミナー	6. 最初と最後の頁 103-108
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 66巻1号
2. 論文標題 性犯罪規定に関する裁判例・立法論の検討：アメリカ法を参照して	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 刑法雑誌	6. 最初と最後の頁 133-159
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 75巻1号
2. 論文標題 特殊詐欺のすり替え事案における窃盗未遂	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 警察学論集	6. 最初と最後の頁 59-109
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 92巻12号
2. 論文標題 承継的共同正犯	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 法律時報	6. 最初と最後の頁 37-42
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 58
2. 論文標題 企業災害・両罰規定における個人の過失責任	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 刑法雑誌	6. 最初と最後の頁 3-20
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 91
2. 論文標題 平成の刑法総論	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法律時報	6. 最初と最後の頁 35-43
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 91
2. 論文標題 特殊詐欺における共謀認定	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 法律時報	6. 最初と最後の頁 61-66
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 58
2. 論文標題 責任非難の構造に基づく責任能力論	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 刑法雑誌	6. 最初と最後の頁 313-329
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 844
2. 論文標題 共謀共同正犯における共謀の意義	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 研修	6. 最初と最後の頁 3 - 25
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 -
2. 論文標題 実行共同正犯	5. 発行年 2019年
3. 雑誌名 井上正仁先生古稀祝賀論文集	6. 最初と最後の頁 133-156
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 69巻12号
2. 論文標題 注意義務の内容確定プロセスを基礎に置く過失犯の判断枠組み(1)	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 法曹時報	6. 最初と最後の頁 3661-3734
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 70巻1号
2. 論文標題 注意義務の内容確定プロセスを基礎に置く過失犯の判断枠組み(2)	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 法曹時報	6. 最初と最後の頁 1-74
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 70巻2号
2. 論文標題 注意義務の内容確定プロセスを基礎に置く過失犯の判断枠組み(3)	5. 発行年 2018年
3. 雑誌名 法曹時報	6. 最初と最後の頁 333-367
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

1. 著者名 樋口亮介	4. 巻 89巻11号
2. 論文標題 性犯罪規定の改正	5. 発行年 2017年
3. 雑誌名 法律時報	6. 最初と最後の頁 112-118
掲載論文のDOI (デジタルオブジェクト識別子) なし	査読の有無 無
オープンアクセス オープンアクセスではない、又はオープンアクセスが困難	国際共著 -

〔学会発表〕 計4件（うち招待講演 0件 / うち国際学会 0件）

1. 発表者名 樋口亮介
2. 発表標題 性犯罪規定に関する裁判例・立法論の検討：アメリカ法を参照して
3. 学会等名 日本刑法学会関西部会
4. 発表年 2021年

1. 発表者名 樋口亮介
2. 発表標題 特殊詐欺における共同正犯の限界
3. 学会等名 日本刑法学会
4. 発表年 2021年

1. 発表者名 樋口亮介
2. 発表標題 性犯罪規定に関する裁判例・立法論の検討：アメリカ法を参照して
3. 学会等名 刑法学会
4. 発表年 2021年

1. 発表者名 樋口亮介
2. 発表標題 責任非難と責任能力
3. 学会等名 刑法学会
4. 発表年 2018年

〔図書〕 計1件

1. 著者名 樋口亮介 深町晋也 仲道祐樹 川崎友巳 和田俊憲 佐藤陽子 佐藤拓磨 矢野恵美 松澤伸 金塚彩 乃 東條明德 嶋矢貴之 張ウンヒョク; 黄土軒	4. 発行年 2020年
2. 出版社 成文堂	5. 総ページ数 1072
3. 書名 性犯罪規定の比較法研究	

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8. 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関