

資 料

フランス刑法典第3部改正法案に関する国民議 会法務委員会第1報告書（1991年12月12日）

——財産に対する重罪および軽罪の処罰に関する刑法典の規定
を改正するための元老院で採択された法案を検討する憲法的法
律・法律・一般行政委員会の名による報告書（いわゆるイエ第
1報告書）——（その2）

新 倉 修
上 野 芳 久 訳
岡 上 雅 美

解 題

序 文

- ・第3部法案の最初の法文
- ・元老院による修正

条文の検討

- 第1章 盗取
- 第2章 強要(以上, 比較法学第29
巻第1号)
- 第3章 詐欺およびその周辺の犯罪

第4章 横領

第5章 贓物隠匿およびその類似
もしくは周辺の犯罪

第6章 ヴァンダリズムおよび
損壊, 毀損, 破壊

第7章 データ自動処理システムに
対する侵害

第8章 凶徒結集への参加(以上,
本号)

第3章 詐欺およびその周辺の犯罪

詐欺およびその周辺の犯罪を扱う第3章の表題について、元老院は、表現上の修正を採択した。

第1節 詐 欺

第303-1条〔単純詐欺〕

詐欺は、被害者から物を奪うのに詐術を用いることを前提としている。現行刑法典第405条はこれを、偽名、偽の資格または不正な手段を用いて、他人の財産を引き渡させる行為と定義している。犯罪を構成するには、3つの要素があれば足りる。すなわち、保護された財産、その引渡しを得るために用いた不正な手段、および故意である。第4の要素すなわち損害の発生は、判例によってもはや必要とされていない。

法律は、有体物であると否とを問わず、他人に属し、かつ、引き渡しうるあらゆる動産を保護している。

詐欺罪の客観的要素を構成する不正な手段は、偽名の使用、偽の資格の使用、および被害者に錯誤を生じさせる性質を帯びた不正な詐術を用いることである。さらに、判例は、「真正の資格の冒用」すなわちある者がほんとうにもっている資格を冒用し、その者の偽りの発言に、被害者をだます性質を帯びた信頼性を与えるために、誤信させる行為を、構成要素としている。この要素は、不正な詐術として考慮されている。詐欺は、故意犯であり、したがって、その手段が不正であることを知って、これによって狙った物件の引渡しを得る意思が必要である。

刑法典第405条は、詐欺を1年以上5年以下の拘禁刑および3,600フラン以上2,500,000フラン以下の罰金で罰している。

政府原案は、現行規定の穴を埋め、判例を考慮しながら、補充を加えて、現行規定を簡素にかつ現代的なものにした。こうすることで、政府原案は、時代遅れになってしまったが、何年も経たものだけにまさに魅力がまだあった次のような文言を削除した。すなわち、「偽りの企図、架空の権限もしくは信用の存在を信じさせるために、または非現実的な成功、事故もしくはその他あらゆる出来事の期待もしくは危惧を生じさせるために、詐欺を行いまたは詐欺を試みた者は……」という文言を削除した。

新刑法典第303-1条の文言によれば、詐欺とは、偽名もしくは偽りの資格を用いて、または真正の資格を冒用して、または不正な詐術を用いて、自然人または法人をだます行為である。政府原案は、現行規定の不正な手段の一覧表を取り入れ、かつ、真正な資格の冒用が本罪の構成要素であると規定することによって、判例を追認した。

このような手段によって、詐欺犯は、自然人または法人に対して、その者または第三者の損害において、現金、有価証券もしくは何らかの物を引き渡し、または役務を提供し、債務負担または債務免除の行為に同意することを決意させるのである。現在の判例に反して、政府原案は、したがって、構成要素として、詐欺が被害者または第三者に損害を発生させたことを要求している。

保護される物について、法文は、簡素な形式で、現行規定(現金、有価証券もしくは何らかの物の引渡し、または債務負担もしくは免除の行為への同意)を取り入れ、これに加えて、役務の提供をあげる。現行では、犯罪者が、第三者の切符を使って無賃で鉄道旅行する行為のような、役務の提供を得る場合には、交通における役務の不正取得の軽罪がこの隙間を埋めるためにつくられたけれど、詐欺にはあたらない。政府原案は、役務の提供を明文でかけることによって、これをただすものである。

現行法と同じく、詐欺は、5年の拘禁刑および2,500,000フランの罰金で罰せられる。

元老院は、表現上の2つの修正案を採択した。

本委員会は、真正な資格の冒用を詐欺罪の構成要素から削除するニコル・カタラ氏(Mme Nicole Catala)の修正案を否決したが、本報告者は、政府原案がこの点について判例を追認したにすぎないものであることを明らかにした。本委員会は、第303-1条を修正しなかった。

第303-2条〔加重事情〕

現行の刑法典第405条は、会社、商事企業または製造企業の株式、債券、証書、持ち分割合または何らかの証書を発行するために、資金を公募した者が詐欺罪を行った場合について加重事情を規定している。いかなるものであれ広告の手段を用いて貯蓄家を慫慂する行為から生じた資金公募でなければならない。この呼びかけは、有価証券の投資に向けられたものでなければならない。詐欺は、この犯罪的な呼びかけの過程でまたはその機会に生じなければならない。刑罰は、10年の拘禁刑および5,000,000フランの罰金である。

他方、1943年12月8日の法律は、「偽警察」詐欺すなわち司法警察官、警察官、国家警察の私服警察職員またはフランスもしくは外国の軍人の資格を用いて行われた詐欺で有罪とされる者を、2年以上10年以下の拘禁刑および3,000フラン以上150,000フラン以下の罰金で罰している。

政府原案は、2つの加重事情を設け、7年の拘禁刑および5,000,000フランの罰金で罰している。

——公権力もしくは公益事業の職員または公権力もしくは公益事業の職員の資格を不正に用いた者によって詐欺が行われた場合。加重の理由は、犯罪行為者の資格または虚

偽の公的資格の使用にある。

——人道的援助または社会的相互扶助の目的のために証書を発行しまたは資金を募集する目的で、資金公募した者によって詐欺が行われた場合。これを理由とする加重事情は、政府原案の新設規定である。

元老院は、2つの修正案を採択した。

——職務または任務の執行の際にまたはその機会に、公権力を保持しまたは公役務の任務を負う者が詐欺を行った場合について、公権力を保持しまたは公役務の任務を負う者の資格を不正に用いた者が行った場合とは区別して、新刑法典の第4部で用いた文言を取り入れた。

——元老院は、年齢、疾病、身体障害、身体的もしくは心理的な欠陥または妊娠のゆえに特に脆弱であることが明らかなる者またはその状態にあることを行為者が知っていた者の損害において詐欺が行われた場合に、被害者の性質に応じて、補充的に、加重事情を規定した。こうして、新刑法典第2部で用いられた文言を取り入れた。

本委員会は、報告者の提案に基づき、文言を明確にする修正案および、詐欺が組織集団で行われた場合における加重事情を定める修正案を採択した（修正案第50号および第51号⁽¹⁾）。

第303-2-1条（新設）〔未遂および親族の免責規定〕

刑法典第405条は、詐欺の未遂行為を既遂と同一の刑で罰している。政府原案は、「一般規定」と題する第3節の第303-8条で詐欺の未遂を定めていた。元老院は、これを本則のある節に定めることを望んだ。

他方、——元老院が持ち込んだ本条において、ここが最も重要な点であるが——現行の第380条は、配偶者間、尊属・卑属間および同等親の親族間において窃取が行われた場合であって、この行為が婚姻継続中になされ、かつ、夫婦が別居を許された期間外であったときに、刑事免責を定めている。判例は、これを詐欺の場合にまで拡張した。

元老院は、この判例を立法上追認し、親族の免責規定が詐欺にも適用されることを明文で定めた。この免責は、新刑法典では、第301-11-1条に由来するものであるが、免責の範囲を尊属・卑属間および配偶者間に限定し、夫婦が別居している場合または別居することを許された場合を除いている（上述参照）。

(1) 修正案第50号は、「募金のために (en vue de la collecte)」という文言のうち、「ために (en vue de)」という表現を、その前の文句にある「証券の発行のために」と同じく繰り返しさせたもの。

修正案第51号は「5（新設）組織集団として (en bande organisée)」という規定を新設したもの。

本委員会は、第303-2-1条(新設)を修正しなかった。

第303-2-1条(新設)の後に追加される条文〔エネルギー消費計測器の不正使用を詐欺と看做す規定〕

窃盗の定義についてエネルギーを財物とみなす第1章について行った決定を補完して、本委員会は、エネルギーの消費計測器の不正使用を詐欺とみなすことを定める附加的条文を挿入するジャック・トゥボン氏(M. Jacques Toubon)の修正案を採択した。本報告者は、しかしながら、本委員会が規則第88条に基づき開く会議の際に、この条文の文言を手直しすべきであると考えた(修正案第52号⁽²⁾)。

第2節 詐欺周辺の犯罪

第303-3条〔脆弱な人の無知または弱さの不正利用〕

現行刑法典第406条は、未成年者に対する高利貸しのやり口を犯罪としている。

この軽罪にあたるのは、未成年者が、金銭、動産、手形またはその他の流通証券について消費貸借を生じさせる書面による行為をした場合にのみである。この犯罪の心理的要素は、犯人が、未成年者の欲望、弱さまたは一時的な感情につけこんで、原因を知らずながら、債務、受領証または弁済を免れることから生ずる。この軽罪は、2ヵ月以上2年以下の拘禁刑および3,600フラン以上2,500,000フラン以下の罰金で罰せられる。損害額が罰金の多額の2,500,000フランを超えるときは、返済額および損害賠償額の4分の1にまでを罰金とすることができる。

新刑法典第303-3条は、現行規定を現代的なものにして、犯罪の範囲を拡大した。

脆弱な人の無知または弱さを不正に利用する行為があれば、犯罪にあたる。保護されるのは、未成年者だけではなく、年齢、疾病、身体障害、身体的もしくは精神的な欠陥のゆえにとくに脆弱な人である。無知または弱さは、保護対象となる人から、その人にとって明らかに不利となる行為について承諾を得る目的で、利用されなければならない。現行規定と異なり、対象行為は、消費貸借行為にもはや限定されない。とりわけ、訪問販売によって、自宅で契約に応ずる場合がこれにあたることになる。

この犯罪規定——たとえば宗教団体によって脆弱な人に対して行われる一定の行為に関係することがあろう——は、保護を手厚くするために、政府原案が拘禁刑を引き上げて(2年を3年とした)、罰金刑の額を2,500,000フランに維持しただけに、この犯罪行為が保護対象となる人に「明らかに」不利となることを前提としている。

(2) 修正案第52号でつくられた規定は次の通りである。

「第303-2-2条(新設)あらゆるエネルギー消費計測器の不正使用は、詐欺とみなされる。」

元老院は、原案に対して 4 つの修正案を採択した。まず、脆弱な人の無知または弱さを不正に利用する行為に代えて、このような状態の不正な濫用という概念を用いた。次に、脆弱な人に関する第 2 部の文言を取り入れた。さらに、犯人のそそのかしによって保護対象となる人が行う行為だけではなく、不作為であってもこのような人に害をもたらしうるものまで、犯罪の成立範囲を拡大した。最後に、明らかな損害というより重大な損害の方が客観的であると判断した。

本委員会は、たとえ自らの利益に反する行為を行う義務が本当にはない場合であっても、そのような行為を行うよう人に求める場合には、犯罪にあたるとするニコル・カタラ氏の修正案を採択しなかった。本委員会は、本条を修正しなかった。

第303-4条〔役務等の不正提供〕

役務の不正提供は、詐欺よりは軽い不正行為であるが、犯人が、支払うことができないことを知りながら、財物または役務を犯人に提供するように被害者に働きかける黙示的な欺罔を前提としている。

刑法典第401条は、いくつかの類型の役務の不正提供を犯罪としている。すなわち、飲食物の不正提供（無銭飲食）、ホテルの不正利用および燃料の不正提供である。タクシーの不正乗車は、1926年3月26日の法律によって犯罪とされた。交通機関の不正乗車は、鉄道または海上航行における輸送で行われる不正行為を対象としている。刑法典第401条は、役務の不正提供の諸形態を6日以上6カ月以下の拘禁刑および500フラン以上15,000フラン以下の罰金で罰している。

しかし、刑法は、理髪業者や自動車修理工場主などのような、その他の役務の提供者を保護していない。こういう人たちは、損害賠償を得るためには民事裁判に訴えることができるにすぎない。

新刑法典第303-4条は、支払いを完全にできないことを知っている者の場合だけではなく、支払いをしないと決意している者の場合をも規定することによって、犯罪規定を拡張した。支払うことはできるが支払わないと決意する者は、訴追されることになる。

政府原案は、現行刑法典に定める役務の不正提供の3種の形態を犯罪とし、タクシーの不正乗車も含めた。

——飲食物の不正提供は、支払うことが完全にできないことを知りながら、または支払わないと決意して、有償で役務を提供する施設において、役務の提供を受け、飲食物を摂取する行為である。

——ホテルの不正利用は、同様の要件のもとに、部屋を賃貸する施設において、10日を超えない期間、1または数個の部屋を提供させ、実際に占拠する行為である。10日を超えない期間という要件は、顧客に請求書を1週間ごとに提示する業界の慣行に基づく

ものである。

——燃料または潤滑油の不正提供は、先の場合と同様の要件において、給油業者によって車両のタンクの全部または一部に燃料または潤滑油を注入させて、燃料または潤滑油を提供させる行為である。

——最後に、タクシーの不正乗車は、支払いができないことを知りながらまたは支払わないと決意して、タクシー（*taxi ou voiture de place*）で輸送させる行為である。

現行法と同じく、新刑法典は、その他の役務の提供者を被害者とする不正使用行為を犯罪としなかった。

政府原案は、罰則を強化し、現行法の6日以上6カ月以下の拘禁刑および500フラン以上15,000フラン以下の罰金に代えて、1年の拘禁刑および100,000フランの罰金でこの犯罪を罰する。役務の不正提供の未遂は、相変わらず不処罰である。

元老院は、本条に2つの修正を加えた。支払いができないことを知りながら、または支払わないと決意して、飲料物を摂取することなくそれを提供させる行為に言及して、飲食物の不正提供の犯罪の成立範囲を拡大した。また、政府の提案で、法定刑を軽減し、6カ月以下の拘禁刑および50,000フラン以下の罰金とした。

このような行動が一般化するおそれがあると考えて、ジャック・トゥボン氏は、政府原案にも保持されている、基本的には歴史的な理由で現行法に定められる4種の類型のみに犯罪規定を限定しない方がよいと考えた。ジェラルール・グーズ委員長は、論議に配慮しながらも、このような修正はゆきすぎとなるおそれがあり、提案されている規定も必ずしも抑止効果がないのではないかと考えた。ミシェル・プゼ氏（M. Michel Pezet）は、彼もまた役務の不正提供の一般定義を導入することに関心をもったものの、相互の信頼関係（*intuitu personae*）によって、とりわけ熟慮のうえで、なされるものであって、証明の問題を引き起こすので、これを犯罪化することが困難であることを強調した。本報告者は、犯罪規定を政府原案に定める4つの形態の役務の不正提供に限定することに完全には満足していないが、このような修正案によると、役務の提供者と顧客との間の単純ないさかいの場合にも、裁判となるおそれがあり、他方、本当の意味で不正な行動は、他の犯罪規定によって罰することができるので、この修正案には賛成しなかった。本委員会は、ニコル・カタラ氏とジャック・トゥボン氏の2つの修正案を採択しなかった。

本委員会は、飲食物の不正提供に関する本報告者の表現上の修正案（修正案第53号⁽³⁾）を採択し、政府原案に復することを求めるジャック・ブリュヌ氏（M. Jacques Brunhes）の修正案を採択しなかった。

（3） 修正案第53号は、第1号に「飲料物を提供させること」という文言を挿入したもの。

第303-4条の後に追加される条文〔競売の自由に対する妨害〕

本委員会は、文言を簡潔にして、競売の自由の妨害を罰し、財産に対する侵害と考え得る現行刑法典第412条の3つの犯罪規定を取り入れた追加的な条文を挿入するという本報告者の修正案（修正案第54号⁽⁴⁾）を採択した。

第3節 一般規定

第303-5条〔補充刑〕

現行では、詐欺犯人、または未成年者の弱さにつけこんで消費貸借契約をさせた者は、刑法典第42条に掲げる、10年以下の期間、公民権ならびに私法上および家族法上の権利の禁止を課せられることがある。

新刑法典第303-5条は、詐欺または脆弱な人の無知もしくは弱さを不正に利用する軽罪で有罪とされた者は、次に掲げる補充刑を科されると定める。

——第1部第131-25条に掲げる態様に応じて、5年以下の期間、公民権ならびに私法上および家族法上の権利の禁止。これは、現行法より軽いが、第1部に掲げる規定に従ったものである。

——5年以下の期間、遂行中または遂行の機会にあって犯罪が行われた場合になされていた公務または職業活動もしくは社会活動の禁止。

——5年以下の期間、犯罪行為のために用いられた企業の事業所またはその1もしくはは数個の事業所の閉鎖。

——犯罪の実行に用いられもしくは用いられようとした物または犯罪から生じた物の没収。ただし、還付の対象となる物は除く。

元老院は、公務または職業活動もしくは社会活動の禁止の刑については、新刑法典第1部のこれに関する規定に言及することを望んだ。

(4) 修正案第54号による第303-4-1条（新設）の規定は次の通りである。

〔第303-4-1条（新設）①公開の競売において、贈り物、約束、談合またはその他あらゆる不正な手段を用いて、入札者を退け、またはせり上げもしくは入札を制限する行為は、6カ月の拘禁刑および150,000フランの罰金で罰する。このような贈り物または約束を受け入れる行為も同じく罰する。

②次に掲げる行為は同じく罰する。

- 1 公開の競売において、暴力、暴行または脅迫によって、せり上げまたは入札の自由を妨害しまたは妨げる行為
- 2 公開の競売の後に、権限を有する裁判所補助吏の協力なくして、競りを行いまたは競りに参加する行為

③本条に定める犯罪の未遂は、既遂と同一の刑で罰する。〕

さらに政府原案に定める補充刑の一覧表に、第1部第131-29条に定める滞在禁止を加えた。

本委員会は、詐欺または脆弱な人の無知もしくは弱さの不正利用で有罪とされた自然人に対して、元老院が導入した滞在禁止の補充刑を削除する本報告者の修正案（修正案第55号）を採択した。

第303-6条〔詐欺の軽罪で有罪とされた者に対するその他の補充刑〕

第303-6条は、単純詐欺および本章で最も重い犯罪である加重的詐欺の罪で有罪とされた者に対する補充刑を定める。それは次のものである。

——5年以下の期間、公契約からの排除

——5年以下の期間、小切手振出しの禁止。ただし、振出人による支払人からの資金回収を可能とする小切手および支払保証のある小切手を除く。

——言い渡された判決の掲示または活字メディアによる公告

元老院は、表現上または明確化のための修正案を採択した。

本委員会は、小切手振出しの禁止の補充刑を削除するニコル・カタラ氏の修正案を否決した後、掲示および公告の刑に関する表現上の本報告者の修正案（修正案第56号⁽⁵⁾）を採択した。

第303-7条〔法人の責任〕

本条は、詐欺および脆弱な人の無知または弱さの不正利用の犯罪で有罪とされた法人に適用する刑罰を定める。それは次のものである。

——新刑法典第1部第131-36条に定める態様による罰金

——第131-37条第1項ないし第8項に掲げる刑罰。すなわち、例外的な刑罰としての法人の解散、犯罪の実行に用いられもしくは用いられようとした物の没収または犯罪から生じた物の没収

——5年以下の期間、職業活動もしくは社会活動の禁止、司法監視処分、犯罪の実行に用いられた企業の事業所の閉鎖、公契約からの排除、資金公募の禁止および小切手振出しの禁止

——判決の掲示または活字メディアによる公告

明確であるのは、職業活動の禁止が、遂行中または遂行の機会に犯罪が行われた活動に及ぶ点である。

(5) 修正案第56号による第4号の規定は次の通りである。

「4 第221-12-1条に定める要件に従って、判決の全部もしくは一部の公告または判決の理由および主文を公衆に知らせる声明の公告」

元老院は、5 年の期間に限らず、第131-37条に掲げるすべての刑罰を規定するつもりであった。

本委員会は、第303-7条を変更しなかった。

第303-8条〔未遂〕

政府原案は、詐欺および脆弱な人の無知または弱さの不正利用の罪の未遂を既遂と同一の刑で罰していた。

元老院は、詐欺の未遂を第303-2-1条（新設）で犯罪としたが、脆弱な人の無知または弱さの不正利用は、既遂に達してはじめて非難しうものとなると判断し、その未遂を犯罪とするのは好ましくないと考えた。役務の不正提供についても、未遂は不処罰のままである。

したがって、元老院は、第303-8条を削除した。

本委員会は、第303-8条の削除を再議しなかった。

（國學院大学教授・新倉 修）

第4章 横 領

本章は、背信、ならびに質物または差押物の横領および債務の不正免脱を扱う。

第1節 背 信

第304-1条〔単純背信〕

背信は、返還または代理もしくは特定の使用を行うことを条件として犯人に引き渡された物を不正に横領または費消する行為である。

刑法典第408条に従って背信が成立するためには、5つの要素が結びつかなければならない。すなわち、

——本罪は、有体物または無体の価値物（valeurs incorporelles）に関するものでなければならないが、不動産を対象とすることはできない。

——横領は、物の所有者、占有者または所持者に損害を与えるものでなければならない。損害の発生は、詐欺と異なり、背信にとって必要な要素である。

——不正な意図は、横領または費消の容観的行為から切り離すことがしばしば困難であるが、被疑者としての予審審問または起訴の実行には不可欠なものである。

——背信は、次の権原のひとつによって物が引き渡されたことを含む。すなわち、賃貸借、寄託、委任、抵当、使用貸借または、有償もしくは無償の労働、返還もしくは代理の債務、または一定の方法での使用もしくは施用。したがって、引渡しは一時的な権

原で行われたものである。さまざまな引渡権原は物の委託者と受託者の間の信頼が含まれるものであるから、まさにこのような関係に、この犯罪の名前が由来する。第408条に定める権限以外の権限の侵害は、背信ではない。

——最後に、背信の客観的要素は、刑法典第408条に列挙する権限のひとつに基づいて引渡しを受けた物を横領または費消することである。横領とは、委託物を引渡しの際に定められた目的以外に充てようとする行為である。費消とは、物理的または法的な操作によって目的物を消失する行為である。

単純背信は、第408条第1項で罰せられる軽罪であるが、この条文は、未成年者の欲求の不正利用を罰する第406条の刑に準拠するものである。したがって、有罪とされた者は、2ヵ月以上2年以下の拘禁刑および3,600フラン以上2,500,000フラン以下の罰金で罰せられる。

政府原案は、背信の犯罪規定を拡大し、適用される刑罰を重くした。

——新刑法典第304-1条の文言によれば、背信は、何らかの物の引渡しを受け、返還、代理または特定の使用を義務付けられた者が、第三者の損害において、それを横領する行為である。

現行法と同じく、背信罪は、保護対象となる物、この物の引渡し、横領、損害の発生および故意に関する5つの要素を含むものである。しかし政府原案は、引渡しが行われる原因となった権原を制限列挙することをもはや放棄した。外国の立法例に倣って、政府原案は、引渡しの一時性を確認することで足りるとし、このような引渡しの原因となった行為の性質づけとは無関係とした。したがって、会社の契約、売買契約、交換契約の違反の場合にも、背信とされることになった。

横領には費消も含まれることを考慮して、法文の起草者は、もはや費消の語を掲げていない。

——政府原案は、背信を現行法が2年以下の拘禁刑および3,600フラン以上2,500,000フラン以下の罰金で罰するのに対して、3年の拘禁刑および2,500,000フランの罰金で罰する。このような刑罰の重さは、類似の犯罪に適用される制度に照らして肯定される。単純窃盗は、2年の拘禁刑で罰せられるが、単純窃盗よりも大きな被害をもたらす背信を重く罰するのは当然のように思われる。

刑法典第407条で罰せられる署名の濫用は、格別には罰せられなくなった。これは、第4部で犯罪とされる偽造文書の罪でまかなわれることになる。

元老院は、現金、有価証券または何らかの財物を横領の対象となりうる物に掲げる条文編成上の修正を施した。

ジャック・トゥボン氏の表現上の修正案を採択した(修正案第57号⁽¹⁾)後で、本委員

(1) 「背信は、…領得する行為からなる。」とする。

会は、被害者と本罪の行為者とを結びつける契約によって横領される物を引き渡す場合に限って背信としようとした同氏の修正案を否決した。また、同様の趣旨から、背信の行為者によって横領された財物について被害者が行った引渡しの法的原因を特定しようとしたニコル・カタラ氏の修正案も否決された。

第304-2条〔加重事情〕

現行刑法典第408条は、次のような加重事情を定める。

自らの計算でまたは商事会社もしくは製造会社の経営者として、預託、委任または抵当権として資金または有価証券の引渡しを得る目的で、資金公募を行った者が背信を行う場合は、やはり軽罪ではあるが、2ヵ月以上10年以下の拘禁刑および3,600フラン以上5,000,000フラン以下の罰金で罰せられる。不動産の取引における特定の仲介者によって行われる場合または商業資金に対して行われる場合も同様である。

公署官または裁判所補助吏によって背信が行われる場合には、重罪とされ、5年以上10年以下の懲役で罰せられる。

政府原案は、おおよそ従前の加重事情を取り入れた。次の者が背信を行った場合には、刑罰は、拘禁刑については現行法よりも軽くなるが、3年ではなく7年の拘禁刑および2,500,000フランではなく5,000,000フランの罰金に及ぶ。

——自らの計算でまたは製造会社もしくは商事会社の事実上もしくは法的な経営者もしくは担当者として、現金または有価証券の引渡しを得るために、資金公募をする者が行う場合。単純背信と同様、この現金または有価証券の引渡しは、いかなる権原によって行われたかは問わない。

——職務執行の際にもしくはその機会にあつて、またはその資格のゆえに、裁判所の委任を受けた者または公署官もしくは裁判所補助吏によって行われた場合。したがって、政府原案は、加重事情を裁判所の委任を受けた者には拡大した。

——その他すべての者が、第三者の計算において現金または有価証券を回収するに際して、その者の財産に関する処理に、たとえ付随的な権原に基づくときであっても、常習的に、従事または助力するときに行う場合。この規定は、現行の第408条の規定より広い。

元老院は、背信で有罪とされる公署官または裁判所補助吏に対して適用される刑を引き下げる理由はないと考えた。元老院は、第304-2条第2号を削除し、裁判所の委任を受けた者または公署官もしくは裁判所補助吏を対象とする犯罪規定を追加条文に規定したが、その刑は10年の拘禁刑および10,000,000フランの罰金とした。

本委員会は、加重的背信に適用される拘禁刑を7年ではなく10年の拘禁刑とするジャック・トゥボン氏の修正案を否決した。本委員会は、第304-2条を変更しなかった。

第304-2-1条（新設）〔裁判所の委任を受けた者、公署官または裁判所補助吏によって行われる背信〕

元老院は、この追加条文において、背信を行う、裁判所の委任を受けた者、裁判所補助吏および公署官を対象とする加重事情を取り入れた。

これらの者によって、その職務の際にもしくはその機会に行われ、または（真正の資格の濫用にあたる）その資格のゆえに行われる背信は、10年の拘禁刑および10,000,000フランの罰金で罰せられる。現行法が公署官または裁判所補助吏によって行われる背信を5年以上10年以下の懲役で罰していることを想起しよう。

本委員会は、裁判所の委任を受けた者、公署官または裁判所補助吏によって行われた場合に、背信を重罪とするジャック・トゥボン氏の修正案を否決した。本委員会は、第304-2-1条（新設）を変更しなかった。

第304-2-2条（新設）〔親族の免責〕

元老院は、窃盗における親族の免責に関する第301-11-1条が背信に適用されることを明文で定めようとしたが、これは、現行第380条の親族の免責が背信にも適用されるとする判例を追認するものである。

現行法と同じく、背信の未遂は、実行の着手の概念を入れる余地がないので、罰せられない。

本委員会は、第304-2-2条（新設）を変更しなかった。

第2節 質物または差押物の横領

第304-3条〔質物の横領〕

現行刑法典第400条は、債務者、貸借者または質の提供者である第三者、すなわち質物の所有者が質名義で提供された物を損壊し、横領または損壊もしくは横領しようとした場合に、これを罰している。被告人が質物をまだ持っているかどうかを区別することなく、第400条は、窃盗の刑を科している。すなわち、3カ月以上3年以下の拘禁刑および1,000フラン以上20,000フラン以下の罰金で罰する。未遂も罰せられる。その刑は、共犯者および、事情を知りながら、横領の対象物を隠匿した者にまで及ぶ。第380条の親族の免責は適用されない。

政府原案は、現行の犯罪規定を取り入れ、債務者、貸借者または質物の提供者が質物を損壊または横領する行為を罰している。拘禁刑については同様の刑期——すなわち3年以下の拘禁刑——を定めているが、罰金刑の額を引き上げ、20,000フラン以上2,

500,000フラン以下としている。未遂が第304-12条で犯罪とされる。

元老院は、本条に文言上の修正を行った。

本委員会は、本報告者の提案によって、文言に関する修正案と質物の損壊の未遂を罰する修正案を採択した（修正案第58号および第59号⁽²⁾）。

第304-4条〔差押物の横領〕

現行刑法典第400条はまた、差押物の損壊および横領も罰している。すなわち、債権者が差押えによって取得する排他的権利を麻痺させ、妨害または無効にしてしまう効果をもつすべての行為を罰している。

このような差押債務者、差押物の保管者は、背信の刑で罰せられる。すなわち、2カ月以上2年以下の拘禁刑および3,600フラン以上2,500,000フラン以下の罰金で罰せられる。罰金は、しかしながら、返済および損害賠償の額が罰金の多額を超える場合には、その返済および損害賠償の額の4分の1までとする。

差押物の保管を第三者に委ねた場合、差押債務者は、窃盗の刑で罰せられる。すなわち、3カ月以上3年以下の拘禁刑および1,000フラン以上20,000フラン以下の罰金で罰せられる。

未遂も同一の刑で罰せられる。

政府原案は、現行規定を取り入れて、差押債務者が、債権者の権利の保障として所持し、かつ、自らまたは第三者の保管に委ねられた差押物を損壊または横領する行為を罰している。この差押債務者は、差押物を保管するか否かを区別しないで、3年の拘禁刑および2,500,000フランの罰金で罰せられる。未遂が第304-12条で犯罪とされる。

本委員会は、前条と同様の目的をもつ本報告者の2つの修正案を採択した。ひとつは、文言上の修正案であり、もうひとつは、差押物損壊の未遂を罰するものである（修正案第60号および第61号⁽³⁾）。

(2) 修正案第58号および第59号による第304-3条の規定は次の通りである。

「第304-3条 債務者、貸借者または質物を提供した第三者による質物の横領または破壊は、3年の拘禁刑および2,500,000フランの罰金で罰する。債務者、貸借者または質物を提供した第三者による質物の破壊の未遂は、既遂と同じく罰する。」

(3) 修正案第60号および第61号による第304-4条の規定は次の通りである。

「第304-4条 差押債務者が、債権者の権利の担保として差押債務者の所持しその者または第三者の保管に委ねられた差押物を横領または損壊する行為は、3年の拘禁刑および2,500,000フランの罰金で罰する。差押債務者による差押物の損壊の未遂は、既遂と同じく罰する。」

第3節 支払不能状態の不正な作出

第304-5条〔支払不能状態の不正な作出〕

1983年7月8日の法律第608号は、支払不能状態の不正な作出を独立の犯罪とし、6ヵ月以上3年以下の拘禁刑および6,000フラン以上120,000フラン以下の罰金で罰せられる軽罪としている。この条文は、裁判所による有責判決があると考え、債務を免れるために、ヤミ報酬、架空の契約または個人資産を主張する第三者の名義への書き換えなど、さまざまなやり方に訴えて、手続きの時間稼ぎをするあまり良心的でない債務者を抑止しようとしたものである。

政府原案は、1983年7月8日の法律によって設けられ、1987年12月31日の法律によって改正された条文をすべて取り入れた。

第304-5条は、自己の財産のうち負債を増やもしくは資産を減らし(無償処分行為を締結するなど)、あるいは自己の財産の一部を隠匿して(第三者への仮装の譲渡または第三者のためにする仮装の取得)、自己の支払不能状態を作出しまたは悪化させた債務者を罰する。これらの行為はすべて、事実上のものも法的なものも、考慮される。

支払不能状態の作出が罰せられるのは、債務者が、刑事裁判所の言い渡した金銭の有責判決または、不法行為、準不法行為もしくは扶養金の事件における民事裁判所の言い渡した金銭の有責判決の執行を免れる意思をもっていた場合に限られる。条文は、したがって、契約上の債権者の利益を保持することを目的とするものではなく(この場合には、成約者の不履行に対しては、保証その他の担保で備えることになる)、このような用心ができない人の利益のみを保持することを目的とする。なぜなら、このような人たちの権利は通常予測できない過失、行為または被害から生ずるからである。

3つの要件がともに存在しなければならない。

——債権の存在が裁判によって確認され、その価額の定められること。ただし、支払不能状態を作出する行為は、債権を確認する有罪判決が下される前に生じた場合であっても、問題とすることができる。

——債権が、犯罪(「金銭の有責判決」とは、とりわけ罰金および損害賠償を指す)または不法行為もしくは準不法行為、または扶養義務から生じたものであること。

——債務者が、自己の債務を免れる意思をもって行為したこと。

新刑法典は、この犯罪を3年の拘禁刑および300,000フランの罰金で罰する。法人の事実上または法律上の経営者が、犯罪、不法行為または準不法行為について言い渡された有責判決から生じる金銭債務を免れる目的で、その法人の支払不能状態を作出する場合も、同様に罰せられる。

有罪とされた者が没収の処分を免れようとした場合にまでも、支払不能状態の不正な

作出の処罰を拡大した1987年12月31日の法律で導入された改正を取り入れて、元老院は、金銭の有責判決に含まれるものの、これよりも広い財産的性質を帯びた有責判決に言及しようとした。

元老院はさらに、金銭の有責判決を受ける前に、そうなるおそれがあることを知りながらまたは金銭の有責判決後に、自己の債務を免れるために、自己の財産の現実のまたは架空の減少を作り出した者も、同じく罰する。

ジェラルム・グーズ委員長 (Président Gérard Gouzes)、マルティヌ・ダヴィッド氏 (Mme Martine David) および本報告者の意見を聞いた後で、本委員会は、本報告者の提案によって、支払不能状態の不正な作出行為において、収入の全部または一部を減少させることも、支払不能状態の不正な作出の行為に含める修正案および、したがって、本条第2項を削除する修正案を採択した (修正案第62号⁽⁴⁾および第63号)。

第304-6条〔連帯責任、吸収の排除および時効の起算点〕

第304-6条は、現行法を取り入れて、共犯 (および教唆者) が、無償で受領した現金、または財産の市場価格の限度で、正犯者が免れようとした金銭債務について連帯して責任を負うことを裁判所が決定できるとした。この決定によって、損害賠償または扶養金の債権者は、主たる債務者のみならず、共犯関係にあった者に対しても、その支払を請求することができる。

現行法と同じく、裁判所は、支払不能状態の不正な作出について言い渡した刑を、債権発生のもととなった犯罪について言い渡す刑に吸収させないことができる。このようにできるのは、とりわけ支払不能状態の不正な作出行為が、重罪院によって有責判決を受ける前に、その重罪の行為者が行った場合である。

現行法と同じく、公訴時効は、債務者が執行を免れようとした有罪判決の確定した時から、または、有罪判決後にあっては、最後の不正行為のあった時から、起算する。

元老院は、刑法典第1部において行った決定との調整のゆえに、教唆犯への言及を削除した。

本委員会は、本報告者の文言上の修正案を採択した (修正案第64号⁽⁵⁾)。

第304-7条〔扶養金支払の有責判決〕

上に見たように、新刑法典第304-5条は、扶養金事件について民事裁判所が言い渡し

-
- (4) 修正案第62号は、「…自己の財産または収入の全部もしくは一部を隠匿し、…」とする。
 - (5) 修正案第64号は、第304-5条の「金銭の有責判決」が元老院で「財産上の有責判決」と修正されたのにならって、第304-6条の規定についても同一の文言を取り入れたものである。

た金銭の有責判決の執行を免れるために支払不能状態を作出する者を罰している。

第304-7条は、現行法を取り入れ、扶養定期金、給付金または家計分担金の支払を義務付ける裁判または裁判上の同種の協定を、扶養金の支払いを命じる有責判決とみなしている。離婚の後始末や家計分担金を決める協議がこれにあたる。裁判所によって許可されまたは認可された扶養債務はすべて、ここに含まれる。

元老院と同じく、本委員会も本条を変更しなかった。

第4節 一般規定

第304-8条〔背信で有罪とされた自然人に科せられる補充刑〕

現行法では、背信で有罪とされた自然人は、さらに、10年以下の期間、刑法典第42条に定める、公民権または私法上もしくは家族法上の権利の禁止を科せられることがある。

新刑法典第304-8条の文言によれば、単純背信または加重的背信で有罪とされた自然人は、次の補充刑を科せられる。

—— 5年以下の期間、第131-25条に定める、公民権または私法上もしくは家族法上の権利の禁止

—— 5年以上の期間〔5年以下（5ans au plus）の誤り？〕、遂行に際してまたは遂行の機会にあって本罪が行われた場合になされていた公務または職業活動もしくは社会活動の禁止

—— 5年以下の期間、本罪の実行に用いられた企業の事業所の1または数個の事業所の閉鎖

—— 5年以下の期間、公契約からの排除

—— 5年以下の期間、小切手振出しの禁止。ただし、振出人による支払人からの資金回収を可能とする小切手および支払保証のある小切手は、この限りでない。

—— 本罪の実行に用いられまたは用いられようとした物または本罪から生じた物の没収。ただし、還付の対象となる物はこの限りでない。

—— 言い渡された判決の掲示または活字メディアによる判決の公告

元老院は、本条について文言上の2つの修正案を採択した。

本委員会は、本報告者の文言上の修正案を採択した（修正案第65号および第66号⁽⁶⁾）。小切手振出しの禁止の補充刑を削除しようとしたニコル・カタラ氏の修正案は、

(6) 修正案第65号は、引用条文に第304-2-1条（新設）を加えた。修正案第66号による第304-8条第8号の規定は、第303-6条第4号と同一文言を取り入れた。

「8 第221-12-1条に定める要件に従って、判決の全部もしくは一部の公告または判決

否決された。この修正案の起草者とは異なり、本委員会は、小切手振出しの禁止が無資力な状態での小切手の振出しの制裁に限定するべきでないと考えた。むしろ、背信などの一部の犯罪に適用される補充刑になりうると考えた。

第304-9条〔質物もしくは差押物の横領または支払不能状態の不正作出の軽罪で有罪とされた自然人に科せられる補充刑〕

現行法では、質物または差押物の横領の軽罪で有罪とされた者は、10年以下の期間、公民権または私法上もしくは家族法上の権利を剥奪されることがある。

新刑法典第304-9条は、質物もしくは差押物の横領または支払不能状態の不正な作出の軽罪の1で有罪とされた自然人に科せられる補充刑は、本罪の実行に用いられまたは用いられようとした物または本罪から生じた物で、還付の対象となる物以外の物の没収と、言い渡された判決の掲示もしくは活字メディアでの公告を定めている。

元老院は、文言および表現上の修正案を採択した。

本委員会は、本報告者の表現上の修正案を採択した（修正案第67号⁽⁷⁾）。

第304-10条〔背信の罪についての法人の刑事責任〕

政府原案は、単純背信または加重的背信について有罪とされた法人の責任を定めている。法人に科せられる刑は、次の通りである。

——罰金

——解散。これは、法人に適用される例外的な刑罰である。および、犯罪の実行に用いられもしくは用いようとした物または犯罪から生じた物の没収。

——5年以下の期間、職業活動もしくは社会活動の禁止、司法監視、犯罪に用いられた企業の事業所の閉鎖、公契約からの排除、資金公募の禁止、および小切手振出しの禁止

職業活動または社会活動の禁止は、遂行中または遂行に際して犯罪が行われた場合になされていた職業活動または社会活動に及ぶ。

元老院は、期間も5年に限定しないで、第131-37条に列挙する刑をすべて規定しようとした。これには、言い渡された判決の掲示または公告が含まれる。

本委員会は、第304-10条を変更しなかった。

第304-11条〔質物もしくは差押物の横領および支払不能状態の不正な作出についての法人の責任〕

の理由および主文の公衆に知らせる声明の公告〕

(7) 修正案第67号による第304-9条第3号の規定も、第303-6条第4号および第304-8条第8号と同一文言である。

第304-11条は、質物もしくは差押物の横領および支払不能状態の不正な作出について、法人に刑事責任があると言い渡すことができる。この場合、次の刑が科せられる。

——罰金

——犯罪に用いられまたは用いられようとした物の没収

——判決の掲示または活字メディアによる公告

元老院は、第1部の諸規定との文言調整上の修正を採択した。

本委員会は、第304-11条を変更しなかった。

第304-12条〔未遂〕

政府原案は、既遂と同じ刑で、本章に定める未遂を罰した。すなわち、背信、質物または差押物の横領および支払不能状態の不正な作出の未遂がこれである。

元老院は、横領が実際に既遂に達しなければ、いかに悪質とはいえ、単なる意図を犯罪とすることになるので、処罰すべきではないと考えて、本条を削除した。

本章において、本委員会は、第304-3条および第304-4条において、質物または差押物の損壊の未遂のみを犯罪とした。したがって、本委員会は、第304-12条の削除に同意しなかった。

第304-13条〔累犯の規定について、窃盗、詐欺、強請および恐喝のみなし規定〕

現行刑法典第58条の規定を取り入れて、政府原案は、窃盗、詐欺および背信を累犯に関して、同等に扱う。

確定した刑事判決を受けた後で、法律に定める要件において、同一の犯罪または同一とみなされる犯罪を行った場合に初めて、法定の累犯にあたるとしていることを想起しよう。累犯は、「再発した」犯罪について定める刑罰の加重をもたらす。新刑法典第1部は、その要件を定めている。第132-10条は、とりわけ、自然人が、軽罪について確定した刑事判決をすでに受けていながら、前刑の終了または時効完成から起算して5年の期間内に、同一の軽罪または累犯の規定に関して同一とみなされる軽罪を行った場合に、科せられる拘禁刑および罰金の上限は2倍となると定めている。

したがって、たとえば、窃盗を行った後、詐欺を行った者は、累犯者として罰せられ、2度目の犯罪について加重された刑を受ける可能性がある。

元老院は、政府原案に定める窃盗、詐欺、背信をそれぞれ同一とみなす規定を、強要および恐喝にまで拡大した。

本委員会は、第304-13条を変更しなかった。

（國學院大学教授・新倉 修）

第304-13条の後に組み込まれる表題

本委員会は、将来の刑法典第3部を論理的に構成しようと試み、「第2編 財産に対するその他の侵害」という表題を組み込む旨の本報告者の修正案を採択した（修正案第68号⁽¹⁾）。

第5章 贓物隠匿およびこれと看做されるまたはその周辺の犯罪

第5章は、贓物隠匿およびこれと看做されるまたはその周辺にある犯罪を取り扱う。元老院は、本章を3つの節に分け、これらは、贓物隠匿、それと看做されるまたはその周辺の犯罪、ならびに補充刑および法人の責任をそれぞれ対象とする。

本章に含まれる各本条全体を検討するにあたり、現行法の大部分は、将来の刑法典第3部の政府原案が最初に提出された後に制定された1987年11月30日の法律第962号に由来することを記憶にとどめておくのが便宜であろう。

第1節 贓物隠匿

第305-1条〔単純贓物隠匿〕

現行刑法典第460条は、事情を知りながら、盗品、横領品または重罪もしくは軽罪によって獲得した物の一部または全部を隠匿した者を処罰する。

判例は、贓物隠匿行為すなわち重罪または軽罪から生じた物の保持を広義に理解している。保持が長期に継続することは必要でなく、贓物を単に受け取っただけでも、贓物隠匿の客観的行為となりうる。同様に判例は、第460条が、重罪または軽罪から生じた物を何らかの方法で享受する者すべてに及ぶと判断し、利益を得ただけであっても保持として扱った。

隠匿とは、必ず、犯罪から生じた物を客体とするが、以下の物すべてを等しく対象とし得る。すなわち、贓物それ自体、例えば、盗品の売却代金のように、犯罪から獲得した物に関する交渉の結果得られた金銭、あるいはさらに、本犯から生じた物とともに得られた物である。贓物隠匿が処罰されるのは、事情を知りながらこれを行った場合、すなわち当該物が重罪または軽罪から得られたものであると隠匿者が認識している場合に限られる。

1987年11月30日の法律第962号は、単純贓物隠匿の法定刑を大幅に引き上げ、（3ヵ月以上3年以下の代わりに）3ヵ月以上5年以下の拘禁刑および（1,000フラン以上20,000フラン以下の代わりに）10,000フラン以上2,500,000フラン以下の罰金を定めた。同

（1） 修正案第31号で新たに「第1編 不法領得」が設けられたことに対応するもの。

条は、罰金額を2,500,000フランから贓物の価値の半額にまで引き上げることができる
と定めて、[贓物の価格に] 均衡した罰金を維持した。

現行法と異なっており、政府原案は、新刑法典第305-1条で、贓物隠匿を「当該物が犯罪
により生じた物であることを知りながら、他人に損害を与えて、贓物を保持し、利用し
または譲渡する行為」とであると定義する。同じ条件で、贓物を譲渡する目的で仲介を代
行する行為もまた隠匿となる。

判例はすでに述べたように隠匿を広義に解しているが、この定義はこれを確認したもの
である。とくに、贓物の譲渡や仲介に言及することも蔵匿である。逆に、犯罪から生
じた財物の利用という概念は、何らかの方法で犯罪から生じたものを利用しまたはそこ
から利益をえるすべての場合を含むわけではない。これは、出所の不正な自動車にそれ
と知りながら乗った者について、破産院がとった考え方であった。この点で、政府原案
は、判例による解釈よりも後退している。

政府原案は、当該物が犯罪から生じた物であることを行為者が認識している場合に限
って、贓物隠匿を処罰することを認めている。したがって、悪意の認定が必要である。
過失による贓物隠匿には処罰規定がない。贓物は、もはや重罪または軽罪とされる行為
のみならず、あらゆる犯罪に由来するものでよい。したがって、違警罪から生じた財物
の隠匿も可能である。

政府原案は、贓物隠匿を——現行法と同じく——5年の拘禁刑および（1987年11月30
日の法律第962号による法文では、2,500,000フランであるのに対し）1,000,000フラン
の罰金で処罰する。

元老院は、贓物隠匿を、現行法と同じく、贓物が重罪または軽罪から生じた場合
に限定した。また、1987年11月30日の法律による罰金額、すなわち（政府原案では
1,000,000フランであったが）2,500,000フランおよび例外的な事例で有用となるであ
ろう（2,500,000フラン以上贓物の価値の半額以下にまで増額できる）比例的な罰金額
を維持した。

本委員会は、本報告者の2つの修正案を採択した。それは、重罪または軽罪から生じ
た物を隠す行為、および方法のいかんを問わず贓物を利用する行為を犯罪とするため
に、贓物の定義を補足するためのものである（修正案第69号⁽²⁾ および第70号⁽³⁾）。本委

(2) 元老院が可決した文言では、隠匿を「贓物を保持し、利用しまたは譲渡する行為 (le fait de détenir, d'utiliser ou de transmettre une chose)」と定義していたが、修正案は、「贓物を隠し、保持しまたは譲渡する行為 (le fait de dissimuler, de détenir ou de transmettre)」とした。

(3) 第2項が付け加えられた。その文言は、以下の通りである。

「② 理由を知りながら、方法のいかんを問わず、重罪または軽罪から生じたもの (produit [有体物に限らない]) を利用する行為もまた、贓物隠匿とする。」

員会は、罰金額を贓物の価値に比例させる規定を第305-2条の後に取り入れたことに伴いこれを削除する修正案を採択した（修正案第71号）。

第305-2条〔常習的贓物隠匿または職業的贓物隠匿〕

1987年11月30日の法律第962号による現行刑法典第460条は、常習としてまたは職業活動がもたらす犯罪遂行の容易さを利用して行われる贓物隠匿を10年の拘禁刑で処罰する。

職業的贓物隠匿とは、職業の遂行によって容易にされた犯罪である。

政府原案は、行為者が常習としてまたはその職業遂行の機会にあって贓物隠匿を行った場合の法定刑を7年の拘禁刑および5,000,000フランの罰金と定めた。

元老院は、拘禁刑および職業的贓物隠匿の定義に関して、1987年11月30日の法律による規定を取り入れた。また、単純贓物隠匿に対して定められている罰金額（2,500,000フラン）との整合性のため、罰金額を5,000,000フランに維持した。

本委員会は、贓物隠匿が組織集団によって行われた場合に、刑の加重を定める旨の本報告者の修正案を採択した（修正案第72号⁽⁴⁾）。

第305-2条の後に追加される条項〔贓物の価額と比例する罰金〕

本委員会は、単純贓物隠匿、常習的贓物隠匿、職業的贓物隠匿または組織集団形態で行われる贓物隠匿の場合に贓物の価額と比例した罰金額を宣告可能にする規定をこの箇所に再規定する旨の本報告者の修正案を採択した。ここで、ジェラルム・グーズ委員長は、すでに存在すると本報告者が指摘した比例的罰金の原則そのものについて疑問を呈した（修正案第73号⁽⁵⁾）。

第305-3条〔加重的贓物隠匿〕

1987年11月30日の法律による現行刑法典第461条は、本犯が贓物罪自体の法定刑たる自由剥奪刑よりも重い自由剥奪刑で処罰されている場合に、かつ行為者が本犯の性質を知っており、場合によっては加重事情を知っていることを条件に、行為者に刑の加重が

（4） 同条は、全面的に書き改められた。新しい文言は以下の通りである。

「第305-2条 以下の場合、贓物隠匿は10年の拘禁刑および5,000,000フランの罰金で罰せられる。

1 常習として行われた場合、または職業活動から犯罪遂行が容易となったときそれを利用した場合。

2 組織集団形態で行われた場合。

（5） 本条は追加条項である。文言は以下の通り。

「第305-2-1条 第305-1条および第305-2条に定める罰金刑は、2,500,000フランを超えて、贓物の価値の半額にまで至ることができる。」

与えられると定める。

新刑法典第305-3条は、贓物を得る原因となった犯罪が重罪であることを行為者が知っているとき、贓物隠匿は、この重罪に定められている刑で処罰されると定める。当該贓物が犯罪の機会に得られたことを行為者が知っていても、それが重罪であることを知らなかったとき、贓物隠匿は10年の懲役〔拘禁刑の誤り?〕および5,000,000フランの罰金で処罰される。本犯が重罪であった場合に限って、この加重が存在することになる。

元老院は、1987年11月30日の法律による、より広い表現を残すのがよいと考えた。

本委員会は、表現に関する本報告者の修正案を採択した（修正案第74条⁽⁶⁾）。

第305-3-1条（新設）〔累犯〕

現行刑法典第58条は、累犯の観点から、贓物隠匿を贓物を生じさせた犯罪と同一視すると定める。

新刑法典第305-8条は、累犯の観点から、単純贓物隠匿または加重的贓物隠匿は、贓物を生じさせた犯罪と同一視されると定め、現行刑法典の規定を取り入れた。

この規定が第305-3-1条（新設）に置かれるのは、純粹に形式的な考慮からなされるものであり、元老院が補充刑と法人の責任に関する第3節よりも、贓物隠匿に関する本節に本規定を組み込みたいと考えたためである。

本委員会は、本報告者による表現に関する修正案を採択した（修正案第75号⁽⁷⁾）。

第2節 贓物隠匿に類似した犯罪またはその周辺の犯罪

一定の動産の売却および交換に関する規定は、1987年11月30日の法律によって導入されたが、元老院は、この規定を再び取り入れるため、本節を組み込んだ。

第305-4A条（新設）〔贓物隠匿とみなされる犯罪〕

現行刑法典第461-1条は、1983年6月10日の法律第466号が導入し、1987年11月30日の法律によって改正されたものである。同条は、他人の財物に対する重罪または軽罪を常習的に行っている同居の未成年者に対して権限をもつ者が、その生活に見合った金銭の出所を証明できないときに、悪意を推定する規定をおいた。この者は、贓物隠匿の行為

(6) 元老院が可決した文言は、「贓物が生じる原因となった犯罪が (l'infraction qui a servi à procurer la chose recelée) …より長期の自由剥奪刑で処罰されている場合」であったが、「贓物を生じさせた犯罪が (l'infraction dont provient le bien recelé)」に代えられた。

(7) 動詞が *considéré* から *assimilé* に代えられたほか、「物 (la chose)」の語が贓物 (le bien recelé) に代えられた。

者と同一に扱われ、単純贓物隠匿の刑で処罰される。

同居の未成年者が行う犯罪から利益を得ているが、当該関与または当該贓物隠匿の犯罪構成要素を証明するのが困難であることが多いために、未成年者が行った重罪および軽罪の共犯としてまたは贓物隠匿を理由として訴追するのが困難であるような者を処罰することが本条によって可能となる。ただし、法律は、被告人がその生活に見合った金銭の出所を証明することにより処罰を免れる可能性を残している。

本規定は、元老院が現在の形で取り入れたものであるが、一般的に、未成年者に犯罪の遂行を教唆することを処罰する第2部の規定と関連づけられなければならない。

本委員会は、表現に関する本報告者の修正案を採択した（修正案第76条⁽⁸⁾）。

第305-4条および第305-4-1条（新設）〔一定の動産の再販売者または公の催事の企画者が帳簿管理を怠った場合の刑事制裁〕

動産の売却および交換をいっそうよく監督することができるようにするために、1987年11月30日の法律第1条は、中古の動産または動産を製造もしくは商取引の対象とする者以外の者から獲得した動産を売却または交換することを職業活動とする者すべてに、物の記載を含め、物および売却先または交換先の特定を可能にする帳簿を管理する義務を課した。この義務を果たさなければ、15日以上6ヵ月以下の拘禁刑および20,000フラン以上200,000フラン以下の罰金で処罰される。警察または憲兵隊への帳簿の提出を拒否する者、事情を知らながら帳簿に不正確な記載を行う者または法律が要求する記載を故意に怠る者も同じ刑罰で処罰される。

これらの義務と制裁は、公共の場所または公開の場所において、中古の動産または動産を製造もしくは商取引の対象とする者以外の者から獲得した動産を売却または交換する目的で催事を企画する者すべてにも課せられる。ただし、この場合、公署官または裁判所補助吏は例外である。

政府原案の起案は、1987年11月30日の法律よりも前になされていたことを想起しよう。政府原案は、平易な表現で、古物商に関して同じ義務を定めており、累犯の場合を別として（第305-5条を参照）、100,000フランの罰金のみでこれに制裁を加えた。

元老院は、1987年11月30日の法律によるいっそう完全な規定を、同じ刑罰と共に維持しようとした。

——第305-4条に帳簿管理の懈怠に制裁を加える規定を取り入れた。

(8) 元老院が可決した文言では、「(…行為は) 贓物隠匿と同一に扱われ、第305-1条に定める刑で罰せられる」となっていたところ、「5年の拘禁刑および2,500,000フランの罰金で罰せられる」と代えられ、さらに「罰金は、2,500,000フランを超えて、贓物の価格の半額にまで至ることができる」の規定が付け加えられた。

——第305-4-1条（新設）に帳簿の不提出または虚偽記載を処罰する規定を組み込んだ。

本委員会は、第305-4条について、中古動産の再販売者による帳簿管理義務を削除し、したがって当該義務違反を処罰する刑罰をも削除する旨のジャック・ブリュヌ氏の修正案を否決した。

本委員会は、第305-4条および第305-4-1条（新設）に修正を加えなかった。

第305-5条〔累犯〕

政府原案第305-5条は、帳簿管理の懈怠罪について、執行猶予のつかない罰金刑の確定有罪判決をすでに受けていた者が、前刑の期間満了時または時効の完成時より5年の間に本罪を行ったとき、6ヵ月の拘禁刑および200,000フランの罰金を定めていた。

本規定は、元老院が取り入れた1987年11月30日の法律とは調和せず、元老院はこれを削除した。

本委員会は、第305-5条の削除について再議しなかった。

第3節 自然人に適用される補充刑および法人の刑事責任

第305-6条〔補充刑〕

現行刑法典第460条は、贓物隠匿の行為者に対して任意に言い渡すことのできる5つの補充刑を定める。その中の4つは、あらゆる場合に、すなわち単純贓物隠匿にも、常習的贓物隠匿、職業的贓物隠匿または加重的贓物隠匿にも、裁判所が宣告できる。第5番目の補充刑は、さらに常習的贓物隠匿または職業的贓物隠匿の場合に定められている。

現在の補充刑は以下の通りである。隠匿された物、贓物隠匿の遂行に用いられた物、または贓物隠匿から生じたものの没収。10年以下の期間について、第42条に定める公民権、私法上または家族法上の権利の禁止、動産の譲渡からなるあらゆる職業活動を直接にまたは第三者を介して行うことの禁止、贓物隠匿を行うことを可能にした職業活動の禁止。

常習的または職業的贓物隠匿の場合、判例は、10年以下の期間について、行為者の職業活動にまたは贓物の寄託に用いられた事業所について、行為者がその事業所の所有者であれ法的または事実上用いている場合であれ、その閉鎖を言い渡すことができる。

1987年11月30日の法律第962号第1条および第2条は、帳簿管理に懈怠があった場合、言い渡された判決の掲示の刑を定める。

政府原案は、贓物隠匿またはそれと看做される犯罪について7つの補充刑を宣告する

ことができると定める。元老院は、遂行された犯罪の性質に応じて、その期間を明示した。

——加重的贓物隠匿の場合には10年以下の期間について、単純贓物隠匿、常習的贓物隠匿もしくは職業的贓物隠匿の場合または帳簿管理に懈怠があった場合には5年以下の期間について、公民権、私法上または家族法上の権利の禁止。元老院は、軽罪に対する有罪判決の場合、これらの権利の禁止が5年を超えることはできないということをとくに定める刑法典第1部第131-25条に定める態様を参照させる方を好んだ。

——遂行中または遂行の機会にあって犯罪を行った場合になされていた公務執行または職業活動もしくは社会活動の禁止。この禁止は加重的贓物隠匿の場合には無期または有期について、単純贓物隠匿、常習的贓物隠匿、職業的贓物隠匿または帳簿管理に懈怠があった場合には5年以下の期間に及ぶ。元老院は、常習的贓物隠匿、職業的贓物隠匿または加重的贓物隠匿の場合には禁止期間を無期または有期とし、単純贓物隠匿またはそれと看做される犯罪またはその周辺の犯罪の場合5年以下と定めた。

——犯罪行為を遂行するのに用いた企業事業所の1または数個の閉鎖。閉鎖期間は、加重的贓物隠匿の場合に無期または有期であり、単純贓物隠匿、常習的贓物隠匿もしくは職業的贓物隠匿の場合または帳簿管理の懈怠の場合に5年以下である。元老院は、前段の補充刑と同様の修正を加えた。

——公契約からの排除。排除期間は、加重的贓物隠匿の場合に無期または有期であり、単純贓物隠匿、常習的贓物隠匿もしくは職業的贓物隠匿の場合または帳簿管理の懈怠の場合には5年である。元老院は、前と同様の修正を加えた。

——5年以下の期間について、小切手振出しの禁止。ただし、振出人が支払人から資金を回収することを可能にする小切手または支払保証のある小切手を除く。

——犯罪の遂行に用いられもしくは用いられようとした物、または犯罪から生じたものの没収。ただし、還付の対象となる物はこの限りではない。

元老院は、贓物隠匿、それと看做される犯罪またはその周辺の犯罪のすべての場合に、第131-29条に定める態様による滞在禁止を言い渡すことができるとして、補充刑の一覧表を補完した。

前に述べたところと同一の理由により、小切手振出しの禁止の補充刑を削除する旨のニコル・カタラ氏の修正案を却下した後、本委員会は、本報告者の3つの修正案を採択した。第1は、贓物隠匿またはそれと看做される犯罪で有罪判決を受けた者が所有する1または数個の武器の没収を定めるものである（修正案第77号⁽⁹⁾）。第2は、単純贓物

(9) 第6号の没収の対象に「有罪判決を受けた者が所有しまたは自由に用いることのできる1または数個の武器の没収」が付け加えられた。

隠匿、常習的贓物隠匿、職業的贓物隠匿、組織集団形態での贓物隠匿または加重的贓物隠匿の場合に滞在禁止を言い渡す可能性を残すものである（修正案第78号⁽¹⁰⁾）。第3は、有罪判決の掲示または公告に関する表現上の調整を行うものである（修正案第79号⁽¹¹⁾）。

第305-6-1条（新設）〔フランス国内の滞在禁止〕

元老院は、追加条項において、常習的贓物隠匿または職業的贓物隠匿で有罪判決を受けた外国人すべてに対して、フランス国内の滞在禁止の刑を言い渡すと定めた。この禁止は無期または10年以下の期間について言い渡される。

ジャック・ブリュヌ氏による本条削除の修正案を否決した後、本委員会は、常習的贓物隠匿または職業的贓物隠匿で有罪判決を受けた外国人に対して元老院が導入した、フランス国内の滞在禁止刑を削除するが、贓物罪に対して、贓物を生じさせた重罪または軽罪について定める補充刑を言い渡すことができると定める旨の本報告者の修正案を採択した（修正案第80号⁽¹²⁾）。

第305-7条〔法人の責任〕

政府原案は、単純贓物隠匿、常習的贓物隠匿、職業的贓物隠匿、加重的贓物隠匿について、およびそれと看做される犯罪またはその周辺の犯罪について、法人の責任を定める。

法人に科される刑は以下の通りである。

——第131-36条に定める態様による罰金

——第131-37条第1号および第8号に定める刑罰。すなわち、例外的制裁としての法人の解散、犯罪遂行に用いられもしくは用いられようとした物または犯罪から生じた物の没収。

——1または複数の職業活動または社会活動の禁止、司法監視、犯罪行為の遂行に用いた企業事業所の閉鎖、公契約からの排除、資金公募の禁止、小切手振出しの禁止。これらの期間は、単純贓物隠匿、常習的贓物隠匿または職業的贓物隠匿の場合および帳簿管理の懈怠の場合には5年以下、加重的贓物隠匿の場合には期間の制限はない。

本章に定める犯罪すべてについて、元老院は、無期か有期かの性格づけをすることな

(10) 元老院が可決した文言に「第305-1条ないし第305-3条に定める場合」という文言が組み込まれた。

(12) 本条は全面的に書き改められた。新しい文言は以下の通りである。

「第305-6-1条 第305-1条および第305-3条に定める場合、贓物を生じさせる重罪または軽罪に対する法定刑としてのその他の補充刑をも言い渡すことができる。」

く、第131-37条に定められ、したがって、有罪判決の掲示または公告を含むすべての刑を言い渡すことができると定めた。

本委員会は、動産の帳簿管理を懈怠した法人に適用される刑罰の幅を限定する旨の本報告書の2つの修正案を採択した（修正案第81号⁽¹³⁾および第82号⁽¹⁴⁾）。

第305-8条〔累犯〕

政府原案第305-8条は、累犯規定に関して、贓物が生じるもととなった犯罪と、単純贓物隠匿、常習的贓物隠匿または職業的贓物隠匿を同一視した。

元老院は、第305-3条の後の追加条項でこの規定を取り入れたため、本条を削除した。本委員会は、第305-8条の削除を再議しなかった。

（國士館大学非常勤講師・岡上雅美）

第6章 ヴァンダリズムおよび損壊、毀損、破壊⁽¹⁾

第6章は政府原案の中では「ヴァンダリズムおよびその他の破壊、毀損、毀棄」という表題になっていた。元老院は、同法務委員会の提案に基づいて、この表題を修正した。つまり、ヴァンダリズムが財産に対する物理的侵害の特別な形態だということをはっきりさせるためにその他のという形容詞を削除した。元老院の報告者は、4つの語のうちヴァンダリズムのみが現行刑法典にない語であるが、4語を並列したのにはそれなりの意味があることを指摘したのである。

これらの概念は第6章に定義されている犯罪すべての客観的要素を構成するものであるが、国民議会が新刑法典第6編の検討の際にヴァンダリズムの概念を削除してしまった以上、あらかじめそれらを定義しておく必要があるように思われる。

「プチ・ロベール辞典」によれば、損壊する（détruire）とは完全に壊すことである。破壊する（détériorer）とはある物を悪い状態にすることであり、したがってもは

(13) 法人の刑事責任が言い渡せる犯罪として、「第305-1条ないし第305-5に定める犯罪」になっていたところ、「第305-1条ないし第305-3-1条、第305-4条および第305-4-1条に定める犯罪」に代えられた。

(14) 法人に科しうる刑罰として、元老院は、第305-7条第3号を削除したが、「第305-4条および第305-4-1条に定める場合、第131-37条第1号、第2号、第3号、第4号、第5号、第6号および第7号に定める刑」を付け加えた。

(1) vandalisme は前稿では徹底的破壊行為と訳出されているが（本誌28巻2号163頁以下、とくに注（1a）参照）、本稿では、ニュアンスを失うことをおそれ、そのままヴァンダリズムとカタカナで書くことにしたい。しかし、destruction, dégradation, détérioration の各語（動詞形も含む）については前稿に従い、それぞれ損壊、毀損、破壊の訳語を当てておく。

や提供できないことである。毀損する（dégrader）とは、破壊すると同義語であるが、破壊の語はむしろ機械や商品について使用されるのに対し、毀損の語は特に建造物に対して適用される。

1981年以前には、刑法典は、建造物、橋梁、堤防、土手の損壊や倒壊、製造に使われる商品・材料・道具の毀棄、収穫に大損害を与える行為、乗物の毀損、農業や家畜場の用具の破碎、馬や家畜の毒殺、生垣の抜き取りを犯罪としていた。それぞれの形態の財産について、損害を与えた方法と特定の用語が定められていたわけで、刑法の厳格適用の原則にしたがって、列挙された財産のみが保護されていた。1981年2月2日の安全を強化し人々の自由を保護する法律は、この裁判に空白を残してしまう分析的アプローチに代えて、有形的性質を持つ財産に対するあらゆる形の物的侵害を罰することを可能にする総合的やり方をとった。

損壊（destruction）および破壊（détérioration）という用語は、あらゆる種類の非難すべき行為をカバーするために再び採用された。ヴィチュ教授によれば（ユリスクラスール）、損壊の語は、「法定の客体が期待された効果を発揮できないようにする行為のうち最も重大な（grave）もの」を意味する。もっとも、同じ結果を生じさせるものならば、損壊は全体的でも部分的でもよい。破壊の語はそれより軽い行為を意味する。すなわち、「被った損害のために法定の客体がその効用や価値を失うこと。ただし、修理により、または時によっては何らの修繕も要しない場合であっても、期待された役目を果たすことができる場合である。」

毀損（dégradation）という語も、同様に、「安全と自由」法案の最初の編纂の時に置かれていたのであるが、ジェラルム・ロンゲ氏の主導により採択された国民議会法務委員会による修正案で削除されてしまった。当時の議会の討議で、報告者ジャック・ピオ氏は、本修正は、この新規定によって社会運動の際に犯された軽い損壊行為をも処罰できることになりはしないかと心配する反対派の理解を得るために行った、と説明した。1981年の立法者が、意図的にせよ無意識にせよ、本節の「損壊、毀損、損害」という表題を残していただけに、毀損という語の削除の影響力について何らかの疑問をもつ人もあろう。裁判所は、今日では、記念碑および公共利益物の毀損罪（第257条以下）と、他人が所有する財産の損壊および破壊（第434条）とを区別している。それゆえ、毀損という語は一定の記念碑および文化的遺産について使用されている。この語と破壊という語とは、行為の重大性ではなく、それが適用される客体の種類によって区別されている。

ヴァンドリズムは、一個の行為なのではなく、各行為の集合つまり行動（comportement）である。ヴァンドル族は5大ゲルマン民族のうちの1つであり、5世紀には、ゴール地方、（かれらがアングルシアと名付ける）スペイン南部、北アフリカ地方に住

み着いていた。「この民族の恐ろしい略奪 (dévastation) の思い出は人々の記憶に残り、それ故その名前は広く知れ渡り、あらゆる現代語の中に悪口として残っている。ヴァンデルのという形容表現は、政治的暴動のさなかに、あるいは無知・悪趣味によって、芸術的記念碑を毀損・破壊する人に特に適用される」(19世紀ラールス辞典)。革命暦2年(1793年)実月14日の「ヴァンダリズムによる損壊およびその抑圧方法に関する」報告の際に、ヴァンダリズムという語を政治用語の中に、さらにはフランス語の中にも、導入する名誉を与えられたのは、国民公会(Convention nationale)の公的教育委員会の報告者であったグレゴワール神父である。

グレゴワールはこの語を使って議員達に話しかける。「皆さんに、略奪され損壊され毀損されたものの目録だけで数冊の本ができると言っても、これを大げさだとは考えないで下さい。1つの炎が共和国の最高の図書館の1つを焼き尽くすとすれば、ヴァンダリズムはその2倍の効果を持つのです。何らかの新たな損壊の物語がわれわれを苦しめることはないとは言えないのです。」リトレ辞典がヴァンダリズムを「その時代性、記念性、美しさから見て尊重されるべきものを消滅させるあらゆる破壊行為」と定義し、プチ・ロベール辞典が「愚かさから破壊したり、美術品への無知から毀棄したりする性向」と定義していたとしても、今日では、ヴァンダリズムというものが、芸術のみにではなく、公的私的財産すべてにかかわるものであることは明らかである。

もはやその客体から特徴づけることはできないが、それを構成する行為の性質から特徴づけることもなお一層できない。元老院法務委員会の報告者マルセル・リュドロフ氏は、ヴァンダリズムは「被害を引き起こす組織的破壊行為であり、したがって単純な毀損以上のものである」(1991年10月29日付元老院議事録3360頁)ことを確認するが、これに賛同することはできない。単純毀損もしくは組織的毀損行為はヴァンダリズムと同一視することができることは、後に述べる「タグ行為(tagage)」から分かる。ヴァンダリズムは、財産の所有者を害する意図によってよりも、愚かさ、挑発、無償行為といった様々ないわば心理的もしくは知的動機によって特徴づけられたあらゆる損壊、破壊、毀損でもありうる。要するにヴァンダリズムという概念はかなり不明確であるように思われる。元老院法務委員会の報告は「組織的な損壊もしくは毀損の意図的かつ無償の行為というその通常の意味」に言及することによって暗黙のうちに認めていたが、ヴァンダリズムはそうように損壊や破壊という語に明確な物理的要素を付け加えたものではない。事実、「ヴァンダリズム行為」を処理するにあたって破毀院は、〔次にみるように〕それを損壊と同視している。「原審によれば、1980年夏、B、Mその他の若者は、ガラスを壊したり、ほとんどすべての扉や外部の造作のための固定枠を取り外したりして、建築中の建物に対しヴァンダリズム行為を行ったゆえ…、本件では控訴院が、十分かつ矛盾なく、この他人の建造物の部分的損壊行為は原告の非難に帰すべきものとして

いるゆえ…」

それゆえ、国民議会法務委員会は、刑法典第4編を検討するにあたって、財産に対する侵害処罰のリストに掲げられ、テロ目的の場合には加重事由となるはずのヴァンダリズムという語を削除した。

本委員会は、報告者およびニコル・カタラ氏による、本章表題中の「ヴァンダリズム」の語を削除するという2つの修正案を採択した(修正案第83号⁽²⁾)。

第1節 人に対する危険を伴わないヴァンダリズム

および損壊、毀損、破壊

本委員会は、本節表題中の「ヴァンダリズム」の語を削除するという報告者の修正案を採択した(修正案第84号⁽³⁾)。

第306-1条〔財産に対するヴァンダリズムおよび損壊、毀損、毀棄〕

刑法典第434条は、故意により、他人の所有する動的客体もしくは不動産を損壊もしくは破壊する行為を、軽度の破壊である場合を除き、3カ月以上2年以下の拘禁および2,500フラン以上50,000フラン以下の罰金で罰する。

第306-1条は本罪の構成要素をほとんど変えていない。保護法益に関しては、「可動物件もしくは不動産 (objet mobilier ou bien immobilier)」という語句は「不動産もしくは動産 (bien immobilier ou mobilier)」という語句に置き換えられる。いずれの場合もすべての財産を意味するが、特別の規定によって保護され続けられるであろう財産は除かれる(例、新刑法典第411-9条のサボタージュ)。元老院は、適切にも、必ずいずれか一方のカテゴリーに属する財産について「動産のもしくは不動産の (mobilier ou immobilier)」という語を削除して、簡易化をすすめた。

犯罪行為のリストには、故意が必要とされるのか否かが明確にされていないヴァンダリズム行為のほかに、毀損行為が挙げられている。上述の決定による調整に従って、本委員会は本報告者の修正案を採択した(修正案第85号⁽⁴⁾)。これは「ヴァンダリズム」の語および「故意による」という形容詞を削除するものであり、これによってジャック・ブリュヌ氏およびニコル・カタラ氏の2つの修正案は無意味なものとなった。

新しい第306-1条は、「軽度の破壊の場合を除き」という語句を採用しないこととし、現在は単なる違警罪とされている軽度の破壊罪を、軽罪に昇格させている。現行刑法典

(2)(3) したがって表題の「Du vandalisme et des destructions,」は「Des destructions,」に置き換えられた。

(4) 元老院が可決した法案から「他人に属する財産に対する…ヴァンダリズム行為または故意による行為」という文言が削除された。「軽度の破壊の場合を除き」も削除された。

の第R38条6号は、「次の者は、第4級違警罪として規定されている罰金および5日以下の拘禁刑で処罰される。6号、刑法典第434条以下第454-1条を含めた同条文までに規定された場合を除き、他人の動産または不動産に対し故意に損害を引き起こした者」と規定している。

この種の損害についての犯罪化の拡大は、元老院法務委員会では行きすぎだとされた。同委員会は、「軽い損害を引き起こしたにすぎない場合を除き」として、行為自体—破壊行為—ではなく、その結果つまり損害に目を向けさせるという新公式を元老院に採択させたからである。マルセル・リュドロフ氏が書いているように、「破壊行為〔自体〕は軽いこともありうるが、しかし、破壊された財産の絶対的もしくは相対的価値によっては重大な結果を引き起こすこともありうる。」本委員会は、不明確を理由として、損壊行為が軽い損害を引き起こしたにすぎない場合の刑事免責を削除するとするニコル・カタラ氏およびジャック・トゥボン氏の2つの修正案を否決した。本報告者は、それを評価する権限を裁判官に委ねるべきだと考えたのであり、1980年に憲法院が同様の公式化を承認したことがあったことを想起したのである。

第306-1条は、刑務所に拘束する刑罰については現行の第434条と同じ水準を保って2年としている。ただし、新法典の計算方法に従って、罰金刑は200,000フラン以下と定めている。

元老院は、軽度の破壊については刑罰を重くすることを拒否したが、他方で、ジャック・ティロー氏の主導により、第306-1条に第2項を置き、一定の場合には重大な損害を構成することもある「タグ行為」を罰することにした。「事前の許可がないのに、建物の外壁、車両、公道または路上施設に対し、文字、記号または絵模様を書く行為」は6カ月の拘禁刑および50,000フランの罰金刑で罰せられる。

タグ行為は現行刑法典では無視されているのだろうか？

第R38条2号は、次のような行為者を1,300フラン以上3,000フラン以下の罰金および5日以下の拘禁刑で罰している。「2号 官庁の許可なく、国家、地方公共団体に属する動産・不動産に、または、公共サービスを実施可能にする目的で、あるいは公共の用に供するためにこれらの敷地上にある財産に、その程度のいかんを問わず、線や絵を描いた者。3号 所有権、用益権、賃借権もないのに、または、これらの者から許可を得ずに、程度のいかんを問わず、線や絵を描いた者」

これらの規定は、消去可能な記載のみに適用される。消去不可能な場合には、毀損罪となり、公的記念碑の毀損に関する第257条以下か、あるいは財産の所有者を問わず、実行されたすべての軽度の破壊を対象とする上記第R38条6号が適用される。

それゆえ、記載が消去可能か不可能かの区別や、私有物が公共物かの区別を不要とするジャック・ティロー氏の修正案は、「タグ行為」の処罰を単純化する効果をもつ。他

方で、同案には、たとえば学校の外壁一面にチョークで書かれた落書きのような、たしかに非難すべきだがタグ行為よりも穏当な行為をも軽罪刑——6カ月の拘禁刑——で罰しなければならないという不都合がある。ここに、元老院法務委員会そして特に司法大臣補佐がそれに反対して留保を付した理由がある。

本委員会は、ジェラルム・グウーズ委員長およびマルティヌ・ダヴィド氏（Mme Martine David）の、この場合には公益奉仕労働が最適な刑罰であると思われるという批判を受けて、「タグ行為」者に対する軽罪刑を廃止するという報告者およびジャック・プリュヌ氏による同一内容の2つの修正案を採択した（修正案第86号⁽⁵⁾）。

第306-1条の後に追加される条項〔記念物、美術品、公益文書の損壊、毀損、破壊〕

本委員会は、追加条文を入れるとする本報告者提案の修正案を採択した。同案は、記念物、公共のもしくは登録された美術品、公権力の原本の損壊があった場合の加重事由を置いたもので、したがって現行法の第257条、第257条の1、第439条の規定をふたたび採用するものである（修正案第87号⁽⁶⁾）。

第306-1-1条（新設）〔加重事情〕

現行法の第434条は、故意による損壊、破壊につき2つの加重事情を規定する。1つは、押し込みを伴った場合には4年の拘禁刑で罰せられるとするもの、もう1つは、裁判官・陪審員または弁護士に対しその行動に影響を及ぼす目的で行われた犯罪、証人・被害者またはその他すべての者に対し裁判に協力しないようにする目的で行われた犯罪には同一の刑罰を科すとするもの、である。

新刑法典はこの加重事情を維持しなかったが、元老院はこれを再び置くこととし、さらに5年の刑罰を科す加重事情を補うこととした。押し込みの加重事情については、押し込みを伴う盗罪に関する第301-4条第6号の文言と合致させる調整を採択した。同様に、第二の加重事情については、第2部（例、第221-6条）について元老院が採択しかつこの機会に国民議会法務委員会が同意をした条文と合致する条文が採用された。

(5) 第306-1条の②項が削除された。

(6) 第306-1-1-A条として、次のような条文が加えられた。「第306-1条に定義された犯罪は、損壊、毀損、破壊が次のものに向けられた場合には、3年の拘禁刑および300,000フランの罰金で罰せられる。1号 公共財または公法人もしくは公役務法人に属する財または装飾。2号 官公庁が作成した記録・原本・文書。3号 公法人、公役務法人に属する、または公共財と認められた財産、分類され登録された不動産、遺跡物、博物館、図書館、資料館に保存・展示された物。4号 公法人、公役務法人に属する、または公共財と認められた物で、歴史的・文化的・科学的展示会に出品された物。」

すでに 2 つの議院の同意を得たもう 1 つの加重事情は、元老院によって導入されたものである。つまり、特別に脆弱な人に対して行われ、またはそのような人の状態を利用して行われた犯罪である。

最後に、元老院は、「正犯または共犯として複数の人が行った」損壊にも同様により重い刑罰を科すのが正当だとした。この場合には組織集団の概念が排除されていないので不完全ではあるが、ここでもまた盗罪の加重事情との均衡が考えられている。

本委員会は、ジャック・ブリュヌ氏による本条を削除するという修正案を否決した。本委員会は、第 1 項で報告者の修正案を採択した結果、「タグ行為」という軽罪を削除した（修正案第 88 号⁽⁷⁾）。また、第三項で、前数条で採用されたものと類似した同じ報告者による修正案を採択したが、これは、人の脆弱性を軽罪と直接的関係がある場合のみ考慮に入れるためである（修正案第 89 号⁽⁸⁾）。結局、本委員会は、反対の目的をもつニコル・カタラ氏の修正案を否決した。また本委員会は、告訴を妨げるためにする被害者に属する財産の損壊に関する加重事情につき、この事情は司法妨害を構成するので第 4 編に置くべきものと考えられるので削除せよとするニコル・カタラ氏の修正案も否決した。本報告者は、第 4 編の新しい第 434-4 条は、たしかに被害者に告訴をさせないようにする目的で行われる恐喝もしくはあらゆる脅し行為を定めるものであるが、しかし、政府原案が定めたように、その目的の下に行われる「財産に対するすべての侵害」を規定するものではないと考えたのである。

盗罪に関する決定との調整のため、本委員会はまた、押し込みに続いて行われる損壊に関する同氏の修正案も否決した。

第 306-1-2 条（新設）〔未遂〕

ここに加えられる本条は、第 306-1-1 条で定義された犯罪の未遂を既遂行為と同じ刑罰で罰する旨を規定するが、新しい犯罪を含む第 2 節が元老院によって創設されたことを考慮に入れて、最初の草案の第 306-7 条を移動したものである。もっとも、犯罪の加重事由（第 306-1-1 条）だけではなく犯罪自体（第 306-1 条）を定めるほうがより正確であろう。

本委員会は、本条を削除するというジャック・ブリュヌ氏の修正案を排除し、本節で定義された犯罪すべての未遂を犯罪化するという本報告者の修正案を採択した（修正案

(7) 前注(5)のとおり②項が削除されたため、「第①項」の語が削除された。文言上の修正。

(8) 2号には、⑦特別に脆弱な者に損害を与えて行われた場合と④「そのような者の身体的状態によって、それ〔＝犯罪の実行〕が容易になる場合」の2つの場合が規定されていたが、⑦が削除され④のみに修正された。

第90号⁽⁹⁾）。

第2節 人に対する危険を伴う損壊、毀損、破壊

政府の賛成を得て、元老院は、人の安全を脅かさない損壊（第1節）と人に対して危険である損壊（第2節）という伝統的区別を承認した。

第306-2A条（新設）〔故意によらない火災〕

現在のところ、軽率もしくは怠慢による損壊は刑事責任ではなく民事責任を発生させる〔のみだ〕が、失火の場合は別である。

事実、上述の第R38条は第4号で次のような者を罰する。「かまど、煙突、炉、近接の家屋・工場の老朽化もしくは修理・清掃の欠如によって、あるいは家屋、建造物、果樹園、垣根、堆積物、穀物、わら、干し草その他あらゆる可燃物の置場から100メートル内の路上で点火された火によって、あるいは十分な注意なしに所持もしくは放置された灯火によって、あるいは怠慢もしくは軽率によって点火された花火によって、他人の動産・不動産に対し火災を生じさせた者」。

元老院の法務委員会は、「財産に対して生じうる重大な損害や、人に対して生じる危険性を考慮して」、本犯罪を定義し直して軽罪とすることが必要であると考えた。

それゆえ、元老院で採択され政府の賛成を得た新しい第306-2A条は、法律もしくは規則に定める安全義務・注意義務の違反から生じた火災によって引き起こされた損壊、毀損、破壊を、1年の拘禁刑および100,000フランの罰金で罰する。

その違反が意図的な場合には、刑罰は2年の拘禁刑および200,000フランの罰金となる。

本規定は、それぞれ拘禁刑3年、1年、その違反が意図的な場合には5年、3年で罰せられる、「生命に対する故意によらない侵害」第221-8条（過失致死）と、「身体の完全性に対する故意によらない侵害」第221-18条（過失暴行傷害）と比較されなければならない。元老院の採択した規定では、人に対する故意によらない侵害と異なり、不熟練、軽率、怠慢〔という語句〕は採用されていない。意図的な違反（*manquement délibéré*）という語よりも、すでに第2編で使用されている意図的侵害（*violation délibérée*）という語の方が適切であろう。

本委員会は、本条を削除するというジャック・ブリュヌ氏、ニコル・カタラ氏、ジャック・トゥボン氏が提出した3つの法案を否決した。

（9）「第306-1-1条に定められた」を「本節に定められた」に直す修正。

本委員会は、本報告者の3つの法案を採択した。第1に、他人に属する財産に対する故意なき損壊を定める案（修正案第91号⁽¹⁰⁾）、第2に、犯罪を故意なしに引き起こされた爆発にまで拡大する案（修正案第92号⁽¹¹⁾）、第3に、安全義務の違反に関する第2項の文言と、人に危険を生じさせたことに関して刑法典第2部に採用された文言との間で調和をとる案（修正案第93号⁽¹²⁾）である。

第306-2条〔人に対する危険を伴う故意による損壊、毀損、破壊〕

第306-2条は現行刑法典第435条第1項に対応するが、同項は人の安全に対し危険を生じさせる故意ある損壊を10年の拘禁および200,000フランの罰金で処罰している。

第435条は上述の1981年2月2日の法律によって置かれたものである。この軽罪の心理的要素は、損壊の〔持つ〕故意的性質の中に明らかである。法定要素はより複雑である。保護される財産は、第435条と同様、他人に属する動産および不動産である。財産に対する侵害〔行為〕とは、財産の損壊もしくは破壊であり、その財産が破壊もしくは毀損された時にのみ犯罪が完成する。この結果を達成するために使われた手段は、火災、爆発物・可燃物（*substance incendiaire*）の使用、その他のすべての、たとえば、なだれ・落盤・洪水のように人の安全に対し危険を生じさせる性質をもつ手段でなければならない。火災および爆発物・可燃物の使用は、それ自体が人の生命もしくは身体的完全性に危険を生じさせるものであるが、その他の手段については、たとえその使用が人に対して何ら有効な侵害をもたらさない場合であっても、何らかの危険を引き起こすおそれがあることを立証しなければならない。

政府原案および元老院は本罪については簡単な修正しか施していない⁽¹³⁾ので、たとえば、放火狂が、無人のガリー〔地中海地方の石灰質土壌の植物群系〕やマキ〔地中海沿岸の低木林〕に火をつけて、地中海地方の森林を損壊した場合でも、〔本罪で〕訴追することができる。

第306-1条との対応を考えて、損壊・破壊に加え毀損が置かれ、保護される物の定義が簡略化された。つまり、ややあいまいで余分な語句である可燃物は削除された。刑罰は、現行どおり10年の拘禁刑つまりこれからは軽罪中の最高刑たる刑罰である。後述の条文に規定されている加重事由が存在する場合には、本罪は重罪となる。

(10) (11) 「他人に属する」「爆発または」が加えられた。また、そのため *provoqué* が *provoqués* になる。

(12) 「安全義務の故意による違反」を「特別な安全義務を故意に害する場合」とする。

(13) 新刑法典の総則で（自由刑の区分変更により）刑名が変更されたので、本条文中の懲役（*réclusion criminelle*）は拘禁刑（*emprisonnement*）に代えられたが、本条の内容は同じである。前稿167頁とくに注(6)参照。

1981年2月2日の法律以後訴追の機会が与えられなくなっている損壊行為者〔自身〕に属する財産の故意による損壊については、元老院は、議論を再開すべきだとは考えなかった。

本条より以前、1832年4月28日の法律による刑法典第434条は、放火犯人に属する住居の放火は死刑、非住居の放火は20年の懲役刑で罰していた。政府原案も、そして当初は両議院も、同様の犯罪を維持していたのであるが、両院合同同数委員会はこれを削除することにし、「このような行為は、それが他人に対しいかなる肉体的物質的損害も与えない限りにおいては、刑事制裁という分野の外に置かれるべきである」(両院合同同数委員会報告書)とした。この解決方法はヴィチュ教授から、ユリスクラスールの中で厳しく批判されている。「ある人が使用していない家具を壊したり、古紙に火をつけて燃やした場合、または、ある農民が利用されていない麦わらや荒れ地に火をつけた場合、誰も、その行為を禁止したり、その人に対して厳しい刑法的非難を向けたりすることは考えないし、そういう負の行為も完全に合法なのである。しかしながら、火や爆発物の使用は、たとえその恐ろしい手段をとるのが自分の所有するいくつかの財産を損壊するためだったとしても、同時に、第三者に対し重大な危険を与える原因となりうるのである。さらに言えば、保険をかけた財産に放火し保険会社をだまして契約条項に従った補償金を不当に受け取ろうとする人や、担保に提供した財産に火をはなって債権者の担保を不当に消滅させる人に対して刑法が張った防護幕を除去してしまったのは何故なのか?」

本報告者は1832年法に戻る余地はないと考えている。火災、爆発その他の同様な手段による特有財産(bien propre)の損壊が人の身体の完全性を危険にさらす場合、火災や爆発物取扱については安全義務・注意義務が詳細に定められているので、新しい規定である第223-1条(他人に対する危険)によって満足のいく刑罰を科すことができる。損壊が身体への損害を引き起こす場合には、第222-18条(人の完全性に対する故意によらない侵害)が適用されることになろう。

他人の財産に対して結果を引き起こした損壊、たとえば隣接の建造物に延焼した火災については、行為者の故意〔の有無〕によって、元老院が創設したような失火軽罪となるか、あるいは故意ある損壊軽罪になる。

本委員会は、軽罪・重罪について余計と考えられる「故意による」という語を削除する旨の本報告者の修正案を採択した(修正案第94号⁽¹⁴⁾)。本委員会は、ニコル・カタラ氏の、「その他のすべての危険を生じさせる性質をもつ手段による」損壊罪は不明確なので削除すべきだとする修正案を否決した。報告者は、反対に、犯罪者の想像力〔の変

(14) 本文通りの修正。

化) に対しても刑罰で対応できるというこの特性を維持する必要があると考えたからである。ジェラルド・グウーズ委員長の指摘の後に、本委員会は、危険な損壊罪全体の刑罰段階を再修正するために、労働不能を生じさせなかった危険な損壊罪に適用される刑罰を7年にするという本報告者の修正案を採択した(修正案第95号⁽¹⁵⁾)。

第306-2条の後の追加

本委員会は、1年の拘禁刑および100,000フランの罰金で罰せられる軽率または怠慢による損壊に関する節を創設するというニコル・カタラ氏の修正案を否決した。

第306-2-1条ないし第306-4-1条(新設)〔加重事情〕

刑法典第435条は2種類の加重事由を規定している。組織化された集団の行為と、司法官、陪審員、弁護士、証人、被害者に圧力をかけるために行われた損壊である。

さらに、第437条は、損壊が人の死もしくは永続的な身体障害を引き起こした場合には無期懲役刑を科すとしている。

政府原案は、被害者の資格から生じる事情は廃止し、次のような体系を提案した。

- 第306-3条 組織集団による犯罪は20年の懲役刑で罰せられる。
- 第306-4条 被害者の永続的障害の場合は30年の懲役刑、死亡の場合は〔無期?〕懲役で罰せられる。

元老院は「加重事情として被害者が司法官、陪審員等の場合と補充的に列挙するのは不必要に複雑である」と考えて、これらの提案に同意した。もっとも、元老院はそこに、被害者がこうむった損害に応じたより細かい刑罰の高低差をつけた。さらに元老院は、これらの刑罰に系統的に保安期間の必要的適用を組み合わせたが、政府はこれに賛成し、元老院法務委員会の提案したいかなる修正案にも反対しなかった。

元老院によって決定された規定は次のようなものである。

- 第306-2-1条(新設) 他人に対し8日以下の完全な労働不能を引き起こした場合、危険な損壊は重罪であり、15年の懲役で罰せられる(これに対して、第301-4-1条によれば、暴行を伴う盗取で同様の結果を引き起こした場合は、7年の拘禁刑で罰せられるにすぎない)。
- 第306-3条 組織集団による場合および他人に対し8日を越える完全な労働不能を引き起こした場合は、20年の懲役で罰せられる(第301-5条によれば、暴行を伴う盗取で同様の結果を引き起こした場合は、10年の拘禁刑で罰せられる)。

(15) 「10年の拘禁刑および1,000,000フランの罰金」が「7年の拘禁刑および700,000フランの罰金」と修正された。

— 第306-4条(新設) 最初の法案にあったように、故意による損壊の結果が身体の一部喪失または永続的な身体障害の場合は、30年の懲役で罰せられる。また、法案には規定されていなかった(第301-6条の盗取の場合は15年の懲役刑[なのに保安期間が適用されている])が現行法が規定するのと同様に、自動的に保安期間が適用される。

— 第306-4-1条(新設) 人の死を引き起こした故意による損壊は、無期懲役で罰せられる。これが現行法であり、最初の法案でもあったが、元老院は、現在刑事訴訟法第720-2条が規定しているのと同様に、そこに保安期間を付加する。

最後に、元老院は、刑罰段階にいくつかの段階を加えたが、高さ(taille)を修正することはしなかった。

本委員会は、ジャック・トゥボン氏の第306-2-1条削除案を拒絶したうえで、本条について、2つの報告者による修正案を採択した。1つは拘禁刑を10年とするものであり(修正案第96号⁽¹⁶⁾)、もう1つは、必要的保安期間を削除するものである(修正案第97号⁽¹⁷⁾)。

本委員会は、ジャック・ブリュヌ氏の第306-3条および第306-4-1条削除案を拒絶した。本委員会は、第306-3条、第306-4条、第306-4-1条を修正しなかった。

第306-4-2条(新設)[未遂]

マルセル・リュドロフ氏の報告が指摘するように、政府原案は、第306-2条に定義されているような危険な故意による損壊罪は重罪なので、その未遂処罰のための特別な規定をおいていなかった。

軽罪の拘禁刑の上限が7年から10年に引き上げられたため、その犯罪は軽罪となるが、軽罪の未遂は、立法者が必要と判断するなら、明文をもって罰せられなければならない。

そこで、元老院はその点を明確にするため、本条を置き、第306-2条の軽罪の未遂は既遂の場合と同じ刑罰で罰すると定めたのである。

本委員会は、ジャック・トゥボン氏の第306-4-2条削除案を排除した。

本委員会は第306-4-2条を修正しなかった。

第3節 損壊、毀損、破壊の脅迫

元老院は、人に対する脅迫は第2部で罰しているが、財産に対する侵害の脅迫については何ら罰していないという法案の欠落を埋めるため、新たに本節を導入した。

本委員会は、虚偽の警告をも規定するために本節の表題を補正して、本報告者の修正

(16) 「15年の懲役刑」が「10年の拘禁刑」に修正された。

(17) 必要的保安期間に関する第306-2-1条②項を削除した。

案を採択した（修正案第98号⁽¹⁸⁾）。

本委員会は、損壊の脅迫は財産に対するものではなく人に対する犯罪であるから本節全体を削除すべしとするニコル・カタラ氏の修正案を排除した。

第306-5A 条および第306-5B 条（新設）〔損壊の脅迫〕

刑法典第305条の中に、人に対する脅迫と並べて、財産侵害の脅迫を導入したのはすでに引用した1981年2月2日法であり、その目的は組織的ギャング（*racket organisation*）と戦うことにあった。〔同条には〕法律が5年を越える自由刑を規定する財産侵害、と定められているので、重大な侵害の脅迫のみが犯罪とされている。それは主に、刑法典第435条に定義されているような人に対して危険な損壊の場合である。脅迫の具体化はいかなる方法によっても可能であるが、脅迫は「ある条件を満たす命令」を伴うものでなければならない。本罪のこの構成要素は学説によって批判されてきた。その学説によれば「ギャングの中で最も危険な人々は、条件を明らかにしないことを完璧に自覚しており、その被害者は、たとえ自分達にはっきりと明確に言われなくても、何が期待されているのか分かっている」（ロジェ・ベルダールニディ「脅迫」ユリスクラスール、グローズ百科）のである。

元老院は、「たとえば盗取の脅迫といったものは想像しがたい」（法務委員会報告書）以上、一般的軽罪を置くことは必要ないと考えて、犯罪〔類型〕を第306-1条（人に対する危険を生じない行為）や第306-2条（危険な損壊）に規定されているような故意による損壊、毀損、破壊行為の脅迫に限定した。さらにそして第2部（第222-16条）について両議院により決定されたことにも合致することだが、元老院は条件なしに行われた脅迫をも罰することを決めた。

最後に、行使される方法に関しては、元老院は、第2部についての自己の態度、つまり特別な要求をしないことにした。この決定の結果、新たに次の2条が置かれる。

— 第306-5A 条は、危険でない損壊の条件なしの脅迫を、3カ月の拘禁刑および25,000フランの罰金で罰し、危険な損壊の脅迫を6カ月の拘禁刑および50,000フランの罰金で罰する。

1981年当時、立法者には、人に対する危険を伴わない損壊の脅迫を罰する意図はなかった。10年経過した現在、境界壁を越えた木の枝を切る予定だと隣人に告げる人を3カ月の拘禁刑で罰する必要があるだろうか？

本委員会は、本節全体についてのニコル・カタラ氏の修正案と同趣旨にたつジャック・トゥボン氏の本条削除案を排除した。本委員会は、報告者の2つの修正案を採

(18) 表題に「および虚偽の警告」という文言がつけ加えられた。

択した。1つは、人に対する危険を伴わない損壊の脅迫を犯罪化すること削除する案(修正案第99号⁽¹⁹⁾)、もう1つは、編集に関する修正案(修正案第100号⁽²⁰⁾)である。

国民議会は、第2部に関して、条件なしの脅迫を承認したが、その前提として、脅迫が「繰り返され、または文書、映像、その他の物体すべてによって具体化された」ことを求めている。本委員会は、この規定を導入する本報告者の修正案を採択した(修正案第101号⁽²¹⁾)。

— 第306-5B条は、脅迫が条件付きの場合、条文の言葉を借りれば「ある条件を満たす命令を伴うとき」、それぞれの刑罰を、1年および100,000フランの罰金、3年および300,000フランの罰金と規定する。

危険な損壊の条件付き脅迫については、2年(現行法第305条2項)から3年(第306-5B条)に刑罰が加重されたことに気がつくであろう。

本委員会は、ジャック・トゥボン氏の本条削除案を否決し、第2部に人に対する脅迫として採用された規定に関する条文を整備する本報告者の修正案を採択した(修正案第102号⁽²²⁾)。

第306-5C条(新設)〔虚偽の警告〕

現行刑法典第308-1条は次のように規定する。

「重罪刑で処罰される人もしくは財産に対する侵害〔が行われること〕を信じさせる目的で、虚偽と知っている情報を伝達しもしくは流布した者は、2カ月以上2年以下の拘禁刑および2,000フラン以上30,000フラン以下の罰金で罰せられる。」したがって、虚偽の爆破予告は処罰される。本条は、刑法典の一部の規定を修正・補充する1975年7月11日の法律によって創設されたが、その第3部には「虚偽情報の漏洩の犯罪化」という表題がつけられている。同法には、第308-1条のほかに第462-1条が置かれ、「虚偽と知っている情報を伝達して、航行中の航空機の安全を危険にさらす者は」5年の自由刑で罰せられる。いたずらで空港に電話して航空機内に爆弾を仕掛けたと予告する者については、航空機の出口が閉められるまでは第308-1条が、その後降りるために再び出口が

(19) ①項が削除された。

(20) (21) 306-1条では②項が削除され、したがって①項という表現は妥当でなくなった。そこで「①項に定められた」は、「人に対する危険を伴う損壊、毀損、破壊」に直された。また、第306-5A条②項は削除され、①項の後に「それ〔脅迫〕が繰り返され、または文書、映像、その他の客体すべてによって具体化されたときは」という語が加えられた。

(22) これも306-5A条に項がなくなったことによる修正(前注参照)。「その方法を問わず、損壊、毀損、破壊を開始するという(脅迫は)」(①項)、「人に対する危険を伴う損壊、毀損、破壊の(脅迫が)問題になる場合」(②項)と修正された。

開けられるまでは第462-1条が、適用される。また、第308-1条はその結果いかにかわらず虚偽の報告を処罰するのに対し、第462-1条は航空機の安全が危険にさらされたときにのみ適用される。

第462-1条は、両議院の同意を得て、第2部中の第224-7条の「航空機、船舶またはその他のすべての輸送手段の乗っ取り」というパラグラフの中に再度置かれた。

他方、人に対する侵害または財産に対する侵害を信じさせることを目的とする虚偽の情報は、第2部、第3部の中に置かれていない。それゆえ、元老院は、少なくとも財産に対する侵害に関するものを、より明確な方法で定義して、再び導入することが必要だと判断したのである。つまり、侵害という語（これは刑法典では、普通、制度に攻撃を加える目的をもつ暴力行為を意味する）に代えて、人に対し危険な損壊、毀損、破壊〔という語〕が規定されたのであり、それがより短縮した形の第308-1条の軽罪なのである。

本委員会は、ジャック・トゥボン氏の削除案、および本条を移動すべしとするニコル・カトラ氏の修正案を排除した。本委員会は、虚偽の警告を流布する軽罪が報道に適用されるのか否かを知るという点についてのジェラルド・グーズ委員長およびマルティン・ダヴィド氏の講評の後に、報告者の編集上の修正案を採択した（修正案第103号⁽²³⁾）。

特殊な点に及ぶ虚偽の警告の問題点と、消防夫を無益に出動させ、かれらにとつての本当の大災害を構成する虚偽の火災警告の問題点とは区別されなければならない。この種の行為を特別に犯罪化して、市民の安全を守るサーヴィス機関に対し無益な行動をとらせる害悪全体につき定めることは有益なことと思われる。

本委員会は、この意味で、本報告者の修正案を採択した（修正案第104号⁽²⁴⁾）。本罪は、安全サーヴィス機関に対し、虚偽の情報を与えるという行為さえあれば成立する。サーヴィス機関に行動をとらせるような情報であれば足り、その機関が実際に動いたことは必要でない。もっとも、行動をとらせてしまった虚偽の警告に対しては、実務上、裁判官は間違いなくより厳しい罰を科すことになるう。

第4節 自然人に適用される補充刑および法人の責任

この表題は、政府によって承認された明確化に配慮して、元老院によって導入された。

(23) 「人による（行為）」が削除され、「その人が虚偽と知っている（情報）」が「虚偽（情報）」に修正された。

(24) 「有害なため、安全に無益な行動をとらせてしまうような虚偽の情報を伝達し、漏泄する行為は、同じ刑で罰せられる」が②項として追加された。

第306-5条の前

本委員会は、人に対する危険性のない破壊について、保安期間の必要的適用を伴い無期懲役にまで至る重罪刑で罰する加重事由を創設するというニコル・カタラ氏の5つの修正案を否決した。

第306-5条〔自然人に適用される補充刑〕

本条は、虚偽の警告を含めて損壊・毀損・破壊の重罪および軽罪で有罪とされた自然人に適用される補充刑を列挙する。

1 公民権ならびに私法上および家族法上の権利の禁止

元老院は、第1部に置かれた規定と本条の規定の調整を確認した。

2 遂行中または遂行の機会にあって、犯罪を行った場合になされていた公務執行または職業活動もしくは社会的活動の禁止

政府原案は、危険な破壊については無期または有期（5年以下）の禁止を、危険でない破壊については5年以下の禁止を、規定していた。

元老院は、無期または「有期」禁止が故意による危険な破壊に適用されるのに対し、非故意による危険な破壊罪、脅迫・虚偽情報罪——元老院自らが創設した犯罪——は、危険でない破壊と同様に、5年以下の禁止で処罰されると決定した。破壊罪の未遂のみは、この補充刑を伴わない。委員会は、本補充刑を削除するというジャック・ブリュヌ氏の修正案を否決した。

3 5年以下の期間、許可を要する武器の所持または携帯の禁止

4 危険な破壊についての滞在禁止

政府が元老院の英知にゆだねたので、元老院は、第3部の中でシステムティックにやってきたように、この刑罰を付け加えた。

本委員会は、滞在禁止の適用を、危険な破壊罪の刑罰を再構成したことを考慮して、10年以上の拘禁刑で罰せられる危険な破壊罪に限定するという本報告者の修正案（修正案第105号⁽²⁵⁾）を採択した。

第306-5-1条（新設）〔フランス国内の滞在禁止〕

第3部に関するこれまでの決定に合わせて、しかし、政府から繰り返し出された反対を無視して、元老院は、危険な破壊の重罪で罰せられる外国人に対するフランス国内の

(25) 4号の「第306-2条から第306-4-1条の」が「第306-2-1条から第306-4-1条の」に修正された。

必要な滞在禁止を導入した。

本委員会は、本報告者およびジャック・ブリュヌ氏から出された本条を削除するという 2 つの修正案を採択した（修正案第106号⁽²⁶⁾）。

第306-6条〔法人の刑事責任〕

本条は第 4 章に定義されている犯罪全体について法人の刑事責任を創設した。元老院における議論の際、工場を占拠した組合員の 1 人の破壊行為や毀損行為によって組合の責任が問題になるおそれを説く共産党グループに答えて、大臣は、もう一度、組合の責任は指導機関が指導機関の資格で違法行為（actes délictueux）を行った場合にのみ生じてくるということを想起させた。

法人に科される刑罰は次のとおり。

1 罰金

2 活動禁止

元老院は、5 年以下の禁止は、単純な（第306-1条）もしくは加重された（第306-1-1条）危険でない破壊罪、故意によらない危険な破壊罪（第306-2A 条）、脅迫・虚偽情報罪（第306-5A, B, C 条）の軽罪に適用されること、そして、無期禁止は、危険な破壊の軽罪・重罪（第306-2条から第306-4-1条）に適用されることを決めた。

本委員会は、ニコル・カタラ氏の本条削除の修正案、本条は示威運動権、労働争議権の行使の際に突発した行為には適用されないとするジャック・ブリュヌ氏の修正案を否決した。

本委員会は、第306-6条を修正しなかった。

第306-7条〔未遂〕

第306-1-2条および第306-4-2条が導入されたことを考慮して、元老院は、危険でない破壊罪の未遂を処罰する本条を削除した。

本委員会は、第306-7条の削除について再議しなかった。

（湘南工科大学助教授・上野芳久）

第 7 章 データの自動処理システムに対する侵害

元老院法務委員会は、当初、情報処理に関する問題を、特別の刑法に関する新刑法典第 5 部⁽¹⁾で取り扱うべきであると考え、本章全体の削除を提案した。

(26) 本条①項～③項すべてが削除された。

(1) 本稿の解題のところで述べられているように（比較法学第29巻第 1 号228, 229頁）、刑法典全面改正の後も、未完であった刑法典第 5 部に新たな犯罪類型が規定された。こ

次に、元老院法務委員会は、1988年1月5日の法律、いわゆる「ゴドフラン(Godfrain) 法」の規定を取り入れるよう提案する政府およびジャック・ティロー氏(Jacques Thyraud)の意見に与したが、それは、政府原案が提出されて後になってのことであった。結局、元老院は、1988年法を刑法典第3部に再び取りこむという旨の、ジャック・ティロー氏の一連の修正案を、細部に関するいくつかの修正を加えた上で、採択した。したがって、以下の条文に関する説明は、概して1988年法に基づくものであり、刑法典改正委員会が起案した文言に関するものではない。後者は、もはや歴史的な意義をもつにすぎない。

ジャック・ティロー氏の第1の修正案は、「情報処理に関する犯罪」という表題に代えて、1988年法とは異なる表題をつけた。1988年法は、控えめではあるが曖昧な呼称として、「情報処理に関する一定の犯罪」という表題を選んだ。ジャック・ティロー氏[の提案]によって、元老院は「データの自動処理システムに対する侵害」という表題を採択したが、この表題には、本章を構成する犯罪の2つのタイプのうち一方だけしか考慮していないという難点がある。すなわち、コンピュータ処理された文書の改変および改変された文書の行使(第307-4条および第307-4-1条)について、前者は自動処理システムを利用することが要件であるとしても、これらの犯罪は自動処理システムを侵害するわけではない。磁気テープ、フロッピーディスクまたはマイクロ・チップ(*carte à puces*)の改変にとって唯一必要なのは、データ処理システムを用いることである。

本委員会は、特別の刑法に関する将来の刑法典第5部へと情報処理に関する不正行為を戻すために、本章全体を削除する旨のニコル・カトラ氏の修正案を否決した。

第307-1条〔データ処理システムへの不法アクセスおよび滞留〕

現行刑法典第462条の2は、データの自動処理システムの全部または一部への不法なアクセスまたは滞留を処罰する。同条により制裁を加えることができるのは、情報処理システムの安全装置を破って侵入する者、または資格がないのに、不正に(*par fraude*)もしくはシステムの責任者が怠慢であることから手に入れたパスワードを利用する者である。さらに、例えば、情報通信サービスを利用し、応用プログラム(application)の中の無権限の部分に偶然に入り込み、権限がないのを知りながら、そこに滞留した者も同条の適用を受ける。犯罪の客観的要素は極端に大まかに定義されているのに対し、心理的要素が明確な基準である。「不正に(*frauduleusement*)」という言葉は、

ここでは、第2部(人に対する罪)、第3部(財産に対する罪)、第4部(国民、国家および公共の平和に対する罪)に含まれないという意味で、「特別の」犯罪が規定され、その表題も「第5部 その他の重罪および軽罪」である。現在、第5部を構成しているのは、生命倫理に関する罪および動物虐待罪である。

侵入または滞留が意図的であるという性格と、権限がないことの認識の双方を意味する。

現行刑法典第462条の2と新刑法典第4部の新しい第413-5条とを比較してみよう。第413-5条は、最近、国民議会が採択したものであるが、「管轄ある公的機関の許可がないのに、軍事用地、軍事機関に充てられた建築物…に不正に侵入する行為」を処罰する。

軍事用地に対する侵入と同じく、コンピュータへの侵入罪は、まさに「危険犯 (infraction obstacle)⁽²⁾」という類型である。すなわち、直接の損害結果は生じていないものの、別の犯罪の遂行を予防する目的で処罰される態度を定めたものである。第462条の2第1項は、情報処理に関する侵入を、損害結果が生じない場合であっても、1年の拘禁刑および50,000フランの罰金で罰する。第2項は、加重事情を定める。すなわち、データまたはシステムの動作に損害を引き起こしたときは、損害を意図していなくとも、刑が2倍となる。ここに定められているのは、軽率および不熟練であり、損害が故意に引き起こされた場合は、第462条の3および第462条の4が別個に制裁を加えている。

元老院は、1988年法の中で基本的な犯罪——基本的というのは、情報処理には証明の困難さがついて回るのにもかかわらず、この犯罪はもっとも容易に発覚するからである——の輪郭を描き直すことはせずに、情報窃盗 (piratage) に対する最小限の保護を確保した。

新しい第307-1条は、表現上の修正（「アクセスした者」に代えて「アクセスする行為」）を別にして、第462条の2をそのまま取り入れたものである。拘禁刑は同一であるが、罰金刑は、新刑法典上の「法定刑としての」罰金額算定方法⁽³⁾を適用した結果、増額されることとなった。

1988年当時と同じく、システムを真剣に保護していなかったという事情があっても、すなわち、管理者またはユーザーが、不用心にも、ディスプレイの脇に、まさに目に触

(2) これは、本文中でも述べられているとおり、侵害結果の発生を阻止し、侵害結果を既遂とする犯罪の遂行を妨げるために（その意味で obstacle の語が用いられている）、未遂よりも早い段階で、一定類型の行為をあらかじめ広く禁じておくという形で、刑法的介入が認められている犯罪のことである。一定の行為類型にあたることだけで犯罪の成立としては十分であり、具体的な危険の発生は要件とされていないので、いわゆる「危険犯 (infraction dangereuse)」とも異なる。一方、形式犯を指す語として、フランス法では、infraction formelle という言葉があるが、こちらは実害の発生を観念できるか否かを問わないものであり、より射程が広いようにも思われる。実体としては、具体的危険の発生を必要としないという意味で用いられる「抽象的危険犯」に近いものと考えられよう。

(3) 新刑法典では、法定刑として拘禁刑と罰金刑とを併記する場合、拘禁刑1年に、罰金刑100,000フランが対応するものと考えられている。

れるようにパスワードを放置していたとしても、「ハッカー(hacker)」の免責にはならないであろう。

データ通信委員会(commission de la télématique)が1988年法の適用に関する作業の際に提起し、ユエ教授およびメスル教授(professeurs Huet et Maisl)が『情報処理および遠距離通信法(Droit de l'informatique et des télécommunications: Litec)』という著作の中で再度取り上げた、次の難点は依然として残っている。すなわち、「新法は、データの伝送したがって遠距離通信を直接保護するものではない。ここには重大な処罰の間隙があり、それは近いうちに補われるべきであろう。データの処理と伝送との関係がますます緊密になり、付加価値ネットワークが発達するにつれて、問題はますます深刻になる一方であろう。[ユエ・メスルの著作からの引用]」実際、現行法典第462条の4は、「伝送方法」の文言を挙げているが、第462条の2は、明文上、遠距離通信を掲げていない。確かに、遠距離通信が、データ処理システムの内部で行われているとき、その法的保護は確保される。トランスパック(le réseau Transpac)のような外部的なデータ通信網に関しては、これ自体をデータの自動処理システムと評価することができよう。しかし、それが伝送するデータの保護はとくに、今後は他の手段によっていっそう確保されることになろう。すなわち、遠距離通信手段を用いて送信、伝送または受信された通信を保護する、新刑法典第226-17条に認める規定である。

本委員会は、第307-1条に修正を加えなかった。

第307-2条〔データ処理システムの動作に対する故意の侵害〕

前条のところで見たように、現行刑法典第462条の2は、データの自動処理システムの動作に対して、故意によらずに行う侵害を、「システムが収納するデータ」に対する侵害と同じく処罰している。

これら2つの形の財産に対して、故意をもって行われた侵害は、第462条の3(システムの動作)および第462条の4(データ)の規定対象であり、それが不正なアクセスの結果であると否とを問わない。[不正なアクセスでない場合として]情報処理技術者が自ら行った破壊行為(sabotage)にも制裁を加えることができないからである。システムの動作とデータとの区別は、情報処理に関して、古くから、ハードウェア(matériel)とソフトウェア(logiciel)の間で行われてきた区別を取り入れたわけではない。ハードウェア、中心機器、周辺機器およびデータ媒体は、刑法典第434条以下により、その他すべての動産と同じく、損壊、毀損および破壊から保護される。そこから、第462条の3は、システム機器の構成物に対するハードの侵害を定めるのではなく、システムによる情報処理を可能にするプログラムおよびファイルに対するソフトの侵害を定める。したがって、データの入力、改変または消去を処罰する第462条の

4と同様、第462条の3は、情報に関するものであり、実にさまざまな違法行為を含む。すなわち、第462条の3では、データの侵害は、システムの機能を停止させまたは悪化させることを目的とする1つの手段であるのに対し、第462条の4の罪はデータそれ自体の侵害から構成される。地下鉄輸送を混乱させる目的でパリ交通公団のコンピュータを故障させる者は、第462条の3によって訴追される一方、第462条の4は、国立科学研究所の学術データベースを破壊する者に適用される。

しかしながら、第462条の3と第462条の4との間での役割分担は完全に明らかなわけではないことを認めないわけにはゆかない。ユエ氏およびメスル氏が、その著作において正当にも指摘しているように、「システムの動作を妨害または不調にする（第462条3）のために、データの入力、消去または改変（第462条の4）がしばしば行われるのである」⁴、これは「コンピュータ・ウィルス」の例がまさに示すとおりである。

それでも、元老院は、1988年法の体系構成——この点については大部分が国民議会議務委員会の立法作業の帰結である——を疑問としなかったし、それに固執するであろうが、それは、その体系構成には情報窃盗のさまざまな局面をすべてカバーすることができるという利点があるからである。しかし、不統一性を避けるために、刑罰は、厳密に第462条の3と第462条の4との間にするのがよいであろう。

したがって、第462条の3は元老院により新刑法典第307-2条に取り入れられ、犯罪の客観的要素に修正を加えることなく、情報システムの破壊を「データの自動処理システムの動作を故意に妨害または破壊する行為」であると定義している。心理的要素について、ジャック・ティロー氏は「他人の権利を害して」という表現を削除させた。というのも、この表現は、同法が公布されて以来、注釈者の困惑を引き起こしていたからである。立法者意思は、システムの所有者（コンピュータ開発者）の被った被害だけでなく、情報処理の受益者の損害をも刑事手続で賠償されるよう確保することにあったことを想起しよう。

しかし、元老院は、「故意に（intentionnellement）」の語を残したが、新刑法典ではこれを削除する。というのは、軽罪の領域にある限り、故意が要件となるからである。本委員会は、この語を削除する旨の本報告者の修正案を採択した（修正案第107号⁽⁴⁾）。

第307-3条〔自動処理システムが収納するデータに対する故意の侵害〕

元老院は、第307-3条に現行刑法典第462条の4を取り入れた。同条は、「故意にかつ他人の権利を害して、直接または間接に、データ自動処理システムにデータを入力し、

(4) 「データの自動処理システムの動作を、故意に妨害または不調にする行為（le fait d'entraver ou de fausser, *intentionnellement*, le fonctionnement）」が、「データの自動処理システムの動作を妨害または不調にする行為」に代えられた。

またはシステムが収納するデータもしくはその処理・伝送方法を消去・改変した者」を3年の拘禁刑または500,000フランの罰金で罰する。

1991年10月30日の審議の際に、元老院議員ジャック・ティロー氏が強調したように、システムへデータを入力し、それを消去し、または改変することは、情報処理技術者およびユーザーが行う行為に他ならないのであり、これが犯罪となるのは、これらの操作が、犯罪の故意をもちかつ情報受信者が許可した使用の範囲外で行われたときに限られる。したがって、第462-4条は、ファイルとデータベースの破壊、現金の横領を可能にするような銀行または会計に関するデータの改変、および実際の企業を情報処理に関して欺罔するその他の違法行為を処罰することを目的とする。本条に基づいて、例えば、フランス・テレコム社は、「ブラックボックス (boîte noire)」を利用して、電話線の電子インパルスの計量を誤らせることに成功した、功妙なマニアを訴追させた。

第307-3条について元老院が採択した表現は、現行法を適切に簡略化したものである。第307-2条と同様、「他人の権利を害して」という表現は、「不法に」という副詞を生かすために削除された。「不法に」という言葉によって、権限のある操作と権限なく行われた操作とを十分に区別することができるのであり、無権限の操作であれば、引き起こされた損害の大きさを問わず、それだけで処罰される。さらに、軽率や不熟練[といった過失]は、犯意がある場合と同程度の損害を引き起こすこともあるが、これらの過失を除くよう、「故意に」の語を維持した。システム操作の誤りによって、数秒にして何百万もの文字が消去されることがあり、こうなると、その後に膨大な復元作業が必要となる。しかし、人身に直接影響を与えるわけでもない操作の誤りを罰するのは刑法によるべきではない。これを認めるとしても、「故意に」という語を加える必要はない。本委員会は、前条と同じく、2箇所について、この語を削除する旨の本報告者の修正案を採択した（修正案第108号⁽⁵⁾）。

また、元老院は、「直接または間接に」の語も削除した。ティロー氏によれば、これは「行為者自身が行為することも、第三者を介して行うことも、あるいはシステム本体から非常に遠く離れたところで行為することもあるということを定めるためのものである」というが、それでもこれは余分であろう。介入というものは、必ず直接的または間接的になされるものだからである。

条文の書き換え作業の際に、元老院は、逆に、「間接に」の表現に関連する言葉ではあるが、処理方法または伝送方法の語は削除しなかった。ティロー氏が元老院法務委員

(5) 1つには、「自動処理システムへ、不正にかつ故意に (frauduleusement et intentionnellement) データを入力する」となっていたところから、「不正に」の語は残しながらも「故意に」の語が削除され、第2に、「システムが収納するデータを、不正にかつ故意に消去しまたは改変する」の箇所でも同じ修正が加えられた。

会の名において行った1987年12月22日の報告書第214号が示すように、データの改変が「直接にであれ間接にであれ、データの処理方法——すなわちソフト——に対する行為を通じて行われる場合も、データの伝送方法——すなわちシステムのさまざまな要素を互いに連結させ、システムの一部を構成する通信線 (lignes de communication) ——に対する行為を通じて行われる場合もある」と定めるのが重要である。このような説明がなされたにもかかわらず、この表現は注釈者を依然として困らせている。例えば、ジャン・ドゥヴェーズ氏 (M. Jean Devèze) は、ユリスクラスール (Jurisclasseur : フランス法全般に関する大部の注釈書——紹介者注) の刑法の部において、これを以下のように評価している。「規定されている箇所が明らかに悪い。これは第462-3条に入れられるべきであった。文字どおりに理解すれば、第1に、条文の重複がある。データ処理方法または伝送方法の改変は、システムの動作を妨害または不調にすることと実際には区別できない。判例が本条の規定を死文だと考えていないとしても、第462-3条には何も残らないだろう。」したがって、第307-2条および第307-3条をいっそう一貫させるために、データ処理方法および伝送方法の改変および破壊の話を削除すべきであろう。本委員会は、これらを削除する旨の本報告者の修正案を採択した (修正案第109号⁽⁶⁾)。

同じく、本委員会は、[データの入力・消去・改変の罪と、システムの動作を妨害または不調にする罪という] 2つの軽罪は非常に隣接的なものであって、しばしば区別ができないことに鑑み、第3条 [第307-3条の誤り?] に定める罰金について、罰金刑を [前条と] 同一にする旨の本報告者の修正案を採択した (修正案第110号⁽⁷⁾)。

第307-4条 [情報処理された記録の変更]

第307-4条は、表現に関する細かな点は別として (「…を行った者」に代えて「…を行う行為」とした)、現行の第462条の5を忠実に維持して再規定したものであり、ざっと手短かに議論された後、政府の承認を得た上で、元老院が取り入れたものである。

現行刑法典第462条の5は、「形式のいかんを問わず、他人に損害を与える性質をもつ情報処理記録の変更」を犯罪としており、これについては、他の箇所ほど多くの解釈上の難点は生じていない。自動処理システムに含まれるデータの不正な改変 (第462条の4) と情報処理された記録の変更との間に何か違いがあるのだろうか? 実は、これら2つの軽罪は、もともと明らかに関連していた。というのは、国民議会第1読会および

(6) 「システムが収納するデータ、またはデータの処理方法または伝送方法を…消去または改変する…行為」が「システムが収納するデータを…消去または改変する…行為」に代えられた。

(7) 法定刑は、「3年の拘禁刑および500,000フランの罰金」であったが、罰金額につき「300,000フランの罰金」に代えられた。

第2読会で採択された文言によれば、変更とは、データの改変および消去の加重事情であったのだが、1988年1月5日の法律として最終的に採択された条文の文言は、これら2つの犯罪の関連性を薄くした。変更は、データに対する侵害ではなく、これが構成する文書の価値を侵害するものである。すでに指摘したように、本条において情報処理は、もはや特別の犯罪の客体ではなく、普通法上の犯罪を実現する手段である。

立法者は、偽造支払用カードと同様に、銀行や企業が商取引との関わりで日常的に用いている磁気テープ、フロッピーの作成のような「情報化記録」の変更を処罰しようとした。立法者は、情報化記録がどのようなものであれ、それを改変することを刑法で処罰するつもりはなかった。第462条の4は、証拠法(droit de la preuve)との関連で解釈されなければならない。それは、5,000フラン以下の金銭に関する訴訟について、商業または民事に関するコンピュータ記録を証拠方法として認めている。論者の中には、変更が証明価値(baleur probatoire)をもつ記録になされるべきことを否定する者もいるが、多数説は反対説である。「変更されたコンピュータ記録は、証明力を有する記録でなければならない。このような解釈が必要となるのは、第462条の5がコンピュータ記録の『形式のいかんを問わ』ないと定めており、処罰の範囲を限定するものは、他人に与えた損害を要求していることだけだからである。(メスルおよびユエ)」「記録は、法的帰結を引き起こし得るような行為または事実を証明するためのものまたはそうしうるもの、またさらには法的な認知または理解に向けられるためのものまたはそうしうるものでなければならない。私的なメッセージ、意見を報告する情報、要求、事件の記述の変更は、第462条の5の適用対象となるべきではなく、第462条の4がこれに関するものである。情報が何であれその変更を処罰することは、虚偽であることを一般的に犯罪とはしていない現行刑法のバランスを激変させることになる。(ドゥヴェーズ)」

以上の解釈を認める限り、刑法典第4部が第411-1条以下で行っている(文書)偽造に関する新たな定義を考慮に入れるとき、第307-4条の有用性は疑問となろう。「権利または法的効果をもつ事実の証明を目的としまたは結果とする文書またはその他すべての思想表現手段に対し、方法の如何を問わず、損害を惹起する性質をもつ、真実性の不法な改変はすべて(文書)偽造とする。」法務委員会の名の下にフランソワ・コンコルベ氏(M. François Colcombet)が行った報告書(n° 2244)が示すように、「現行刑法典が認めているのとは異なって、第411-1条は『表現の物質的媒体すべて(磁気テープ、フロッピー)』と定めているのであるから、文書以外になされる偽造という犯罪類型が、今後は可能となる。」

第307-4条は、小切手およびクレジット・カードの安全に関する法律が最終的に採択された後となつてはさらに有用ではなくなるであろう。同法律の第9条(1935年10月30日のデクレ第67条の1)は、「支払用カードまたは預金引出カード(carte de retrait)

の偽造または変造を行った者」を 7 年の拘禁刑および 5,000,000 フランの罰金で罰すると定める。これらのカードがコンピュータ記録であることは異論がない。

本委員会は、第 307-4 条を削除する旨の本報告者の提案する修正案を採択した（修正案第 111 号）。

第 307-4-1 条（新設）〔虚偽の情報化記録の使用〕

本条は、現行刑法典第 462 条の 6 を取り入れたものである。どちらも、事情を知りながら、改変された情報化記録を用いる行為を 5 年の拘禁刑で処罰する。偽造文書の行使に関する現行刑法典第 148 条および第 151 条が公文書の偽造の処罰規定を補完しているのと同様に、本条は偽造に関する規定を補完する。本罪は、変更が加えられていることを知りながら、変更を加えられた記録を用いることを構成要素とする。

偽造物の行使は、新刑法典第 441-1 条以下で一般的に定められているため、第 307-4-1 条には意味がなくなった。

本委員会は、本報告者およびジャック・ブリュヌ氏が提案した本条の削除に関する 2 つの修正案を採択した（修正案第 112 号）。

第 307-4-2 条（新設）〔データの隠匿〕

第 307-4-2 条は、本章における真の意味での新機軸である。本条が処罰するデータの隠匿は、現在、1988 年 1 月 5 日の法律では犯罪とされていない。1988 年法はデータの隠匿を処罰の対象としていないが、それは、同法が、データ傍受罪をあえて取り入れなかったからであり、刑法典改正法案第 307-1 条はこれを新設するよう提案したのである。1988 年法では処罰規定がおかれず、改正法案では賢明にも法律が限定的であるが、情報窃盗に制裁を加えないという選択がなされたのは、窃取の概念は情報処理されたデータをコピーする場合にあてはまらない——窃取された情報はデータの本来の所持者の手に依然として残る——という理由からのみならず、窃盗とは所有権侵害であるのに対し、情報はその所持者が所有するわけではなく、領得されうる財産ではないからでもある。一定の情報の秘密を（国防、製造上の秘密）とくに保護する場合を除き、情報に関する刑法上の保護は、刑法典第 425 条以下の〔知的所有権対象物の〕偽造罪によって確保されるにすぎないが、この保護は、情報の独創性という基準に服するという点で不完全である。しかし、このような基準は、非常に多額の投資を行って事実的な性格をもつ情報（統計データ系列、上場証券、科学実験の結果、顧客カードなど）を収集し、数分であるいは数秒で「情報転送する」ことのできるデータバンクが扱う内容には適用されない。

これらのデータバンクの場合には、損害は、明らかに、数量表示されているデータお

よび情報のコピーから生じるのではなく、情報窃盗者または第三者がそれらを利用することから生じるのである。したがって、隠匿概念が有益となるのは、それを広義に、つまり方法のいかんを問わず、重罪または軽罪から生じたもの（produit [有体物に限られない]）を利用する行為として理解する場合である。この定義は、古くから破毀院が取り入れたものであったが、私生活に対する侵害、職業秘密の漏洩またはインサイダー取引から情報が得られた場合を処罰することができる。この定義は、データ処理システムにも適用することができる。要するに、情報窃盗の概念は、情報を作り出す者の投資の保護を確保するために不可欠だというわけではないと思われる。もちろん、自由にまたは加入の上、公共に開かれたサービスから得られた情報を大量に傍受する行為を隠匿罪によって処罰することは問題とはなりえないだろう。

したがって、ティロー氏が明らかにしたように、第305-1条での隠匿の定義が情報隠匿を包摂できるのであれば——元老院が採択した文言では、これは不可能である——⁽⁸⁾、第307-4-2条を削除することができよう。

本委員会は、先に採択された隠匿の定義が情報隠匿を包摂できることを考慮に入れて、本報告者の発案に従い、本条を削除する旨の修正案を採択した（修正案第113号）。

第307-4-3条（新設）〔情報処理犯罪に関する凶徒結集〕

情報処理の拠点への侵入は、チームワーク・プレー（sport d'équipe）として行われることが多く、そのため、1988年法は、元老院の発案に従い、凶徒の結集の概念を情報財に対する侵害にまで拡大した。規定の対象となったのは、悪名高いカオス・コンピュータ・クラブ（Chaos computer Club）のような情報窃盗の専門集団であり、同じく、マイクロ情報処理クラブ——しかし、そこではパスワードの変更が盛んである——というよりは、偽造キャッシュカードの領域で活動する凶徒の結集である。

第307-4-3条は、新しい用語を用いて現行刑法典第462条の8を取り入れた。それは、「1または数個の犯罪の準備を目的として結成された団体または成立した共謀（entente）への参加は、その準備が1または数個の客観的事実によって明らかにされたとき、その犯罪またはもっとも重い犯罪の刑で処罰する」ためのものである。

(8) 第305-1条に関する解説（前述186, 187頁）を参照。これについて、元老院が可決した文言によれば、同条第1項の定義によれば「贓物隠匿とは、財物（chose）を所持し、利用もししくは譲渡する行為、または重罪もしくは軽罪から生じた物（chose）であることを知りながら、それを譲渡するための仲介役を務める行為であ」り、ここでは情報の財物性の問題、すなわちこれがchoseに含まれるか否かが争われる。しかし、国民議会が修正した文言によれば、問題は当該情報が「重罪または軽罪から生じている（produit des crimes ou des délits）」ことであって、財物性の問題は生じない。

本条の実益は次の点にある。すなわち、第308-1条は一般的に凶徒の結集を罰するが、同条は、10年の拘禁刑で罰せられている財産犯の準備を目的として結成された集団への参加に限定されるため、これは、5年の拘禁刑を上限として罰せられるデータ処理システムに対する侵害には適用されないということである。これは、財産に対するその他の侵害に対するよりも厳しい措置であるが、情報処理に関する犯罪がもつ集団的性格によって正当化される。

本委員会は、本章の中で3つの条文が削除されたことに伴い、報告者による調整のための修正案を採択した（修正案第114号⁽⁹⁾）。

第307-5条および第307-6条〔補充刑〕

第307-5条は、情報処理に関する犯罪で有罪とされた自然人に適用する補充刑を列挙する。本条は、政府原案第307-5条および第307-6条を統合してできた規定である。刑罰は以下のとおりである。

——公民権、私法上および家族法上の権利の禁止

——公務または職業活動の禁止

——犯罪の実行に用いもしくは用いようとした物または犯罪から生じた物の没収。これに関しては、現行刑法典第462条の9は、裁判所に犯罪の実行に用いられた機器（matériel）の没収を認めているが、立法者は、「素人の」情報窃盗者のコンピュータを没収するのは、とくに適切な制裁だと判断した。本委員会は、この刑罰を削除する旨のジャック・ブリュヌ氏の修正案を否決した。

——事業所の閉鎖

——公契約からの排除

——小切手振出しの禁止

——言い渡された判決の掲示および公告

本委員会は、第307-5条に修正を加えず、第307-6条の削除を維持した。

第307-7条〔法人の刑事責任〕

第307-7条は、第7章に定める情報処理に関する犯罪に対する法人の刑事責任を創設した。元老院は、新刑法典の同様の規定と表現を調整して、政府による修正案を採択した。

本委員会は、第307-7条に修正を加えなかった。

(9) 上述の修正案第111号ないし第113号により、本章第307-4条ないし第307-4-2条が削除されたのに伴い、「第307-1条ないし第307-4-2条（に定める犯罪の1または数個）」の表現が、「第307-1条ないし第307-3条」に代えられた。

第307-8条〔未遂〕

第307-8条は、政府原案の表現では、第7章に定める軽罪の未遂を既遂と同一の刑で罰すると定めていた。元老院は、第307-1条ないし第307-4-2条に定める軽罪の未遂と定めることを示した。これは、凶徒の結集を排除することである。なぜなら、凶徒の結集——財産に関するその他の侵害に対するよりも、情報処理に関してすでに厳しく処罰されている——に関する未遂という観念は、その輪郭を描くのが困難だからである。

本委員会は、第307-8条に修正を加えなかった。

（國士館大学非常勤講師・岡上雅美）

第8章 凶徒結集への参加

本委員会は、本章を削除し、凶徒結集を第4部に送るとするニコル・カタラ氏の修正案を否決した。本報告者は、第4部に関する次の読会の際に、凶徒結集の犯罪規定の再編について新たに考えた方がよいであろうという考えに同意した。

第308-1条〔凶徒の結集〕

凶徒の結集は、現行刑法典第265条で、人または財産に対する重罪および一部の軽罪を準備する目的で、形成された合意と定義されている。

新刑法典第2部は、第228-1条で、人に対する重罪または10年以下の拘禁刑で罰せられる軽罪を準備する目的でなされた凶徒の結集を取り入れた。第308-1条は、同様の重さがある財産に対する侵害について、同種の規定を設ける。すなわち、このような犯罪を行う目的で構成され、1または数個の外形的行為によって特徴づけられる凶徒の結集は、そのようなものとして、10年以下の拘禁刑および1,000,000フラン以下の罰金で罰せられる軽罪である。

元老院は、本条に対し、第228-1条について両院が採択したものと完全に合致する編成を与えた。したがって、凶徒結集に関して、現行刑法典と同じく、凶徒の結集に関する規定全体を再編し、これを第4部に組み込む方がよいのではないかと考えることができる。

本委員会は、第308-1条を変更しなかった。

第308-2条〔告発の免責的宥恕〕

本条は、凶徒結集への参加に通常適用される刑罰を、あらゆる訴追の前に共犯者を告発した者について免除する刑法典第268条を取り入れるものである。元老院で採択された条文は、第2部について決定された規定に合致するものであり、前条と同様の疑問を

呼び起こすものである。

本委員会は、刑の免除を得るための要件として共犯者の告発を義務づけることを削除するニコル・カタラ氏の修正案を否決した。

本委員会は、第308-2条を変更しなかった。

第308-3条〔補充刑〕

第308-3条は、凶徒結集について有罪とされた自然人に適用する補充刑を定める。第2部に掲げる第228-3条とパラレルな規定であるが、結集者が準備の目的とした重罪とは別の刑を裁判官が言い渡すことを認めていない。ところで、第2部では、結集者が準備の目的としたあらゆる犯罪（重罪および軽罪）について科せられる補充刑を定めていた。

本委員会は、この方向で条文を補完する本報告者の修正案を採択した（修正案第115号⁽¹⁾）。

*

* *

本委員会は、次に、政府原案の唯一条およびこの条文に付加された刑法典第3部を修正なく採択した。

*

* *

したがって、共和国憲法、立法および一般行政委員会は、以下に掲げる対照表にある修正案によって修正された政府提出法案（第2309号）の採択を求めるものである。

（國學院大学教授・新倉 修）

（1） 修正案第115号は、「団体が…した重罪および軽罪について…」とする。