

刑法の適用範囲

ゼロから司法試験 復習ノート / ゼロから刑法#6 / 動画: <https://youtu.be/nss8sSiavPA>

第1章 刑法の基礎 ⑥／動画の内容を見返し用にまとめたものです（動画には含みません）。

1. 場所的適用範囲（どこの犯罪に及ぶか）〔短答・論文共通〕

この回の主役は、場所的適用範囲——日本の刑法がどこの犯罪に及ぶか、です。

原則は**属地主義（刑法1条1項）**。日本国内の犯罪なら、犯人や被害者の国籍も、犯罪の中身

も問わず、日本の刑法が適用されます。基準は、国の主権が及ぶ「領土」です。これに**旗国主義（1条2項）**が加わり、国外にある日本船舶・日本航空機内も国内と同様に扱われます（動く日本領土）。そして「国内で罪を犯した」の意味は**遍在説**で捉えます——行為地か結果地のいずれか一部が国内にあれば国内犯です（例：海外から毒を送り、国内で被害者が死亡すれば、結果地が国内なので属地主義で及ぶ）。

場所的適用範囲（5つの主義）

主義	着目するもの	条文（覚え方）
属地主義	犯罪が起きた「場所」（国内）	1条（国内犯。船舶・航空機内も）
属人主義	犯人の国籍（日本国民）	3条（過失犯・単純横領は含まない）
消極的属人主義	被害者の国籍（日本国民）	3条の2
保護主義	日本の国益・法益	2条／4条（公務員の職務犯罪）
世界主義	国際協調（ハイジャック等）	4条の2

※ 原則＝属地主義。国外犯はそれ以外の主義で補充。外国で裁かれた分は刑を軽減・免除（5条）。

図：場所的適用範囲の全体像（属地主義＋旗国主義＋国外犯）。

属地主義で届かない部分を補充するのが**国外犯**の規定で、何に着目するかで4つに分かれます。

- **属人主義（3条）**＝犯人の国籍。日本国民が国外で一定の重い罪（殺人・傷害・強盗・放火等）を犯した場合。※3条には**過失犯と単純横領罪は含まれません**（横領は業務上横領のみ）——短答のひっかけ。列挙そのものの暗記は不要。

- **消極的属人主義（3条の2）**＝被害者の国籍。国外で日本国民が被害者になれば、犯人が外国人でも及ぶ。
- **保護主義（2条・4条）**＝守るべき国家・社会の法益（2条＝内乱・通貨偽造・公文書偽造等／4条＝公務員の職権犯罪・収賄）。
- **世界主義（4条の2）**＝国際協調（条約で罰すべき罪＝ハイジャック等）。

場所的適用範囲＝5つの主義（何に着目するか）

主義（条文）	何に着目するか	自前の具体例（こんな時に及ぶ）
属地主義（1条）＝原則	犯罪が起きた「場所」	日本国内の犯罪なら国籍を問わず適用（旗国主義も）
属人主義（3条）	犯人の「国籍」	日本国民が海外で殺人・強盗を犯した
消極的属人主義（3条の2）	被害者の「国籍」	海外で日本人が被害者に（犯人が外国人でも）
保護主義（2条・4条）	守るべき「国家・社会の法益」	海外で日本円を偽造／日本の公務員が海外で収賄
世界主義（4条の2）	「国際協調」（条約）	条約で罰すべき罪＝ハイジャック等

※ 原則は属地主義（場所）。届かない国外犯を、犯人国籍・被害者国籍・法益・国際協調で補う。

図：属地主義・属人主義・消極的属人主義・保護主義・世界主義の関係。

国外犯の判定フロー（原則→補充の順に当てはめる）

属地主義（1条）をみたら 日本国内の犯罪か？（旗国主義で日本船舶/航空機内も）	YES → 日本の刑法を適用
属人主義（3条）をみたら 日本国民が国外で一定の重い罪を犯したか？	YES → 日本の刑法を適用
消極的属人主義（3条の2）をみたら 国外で日本国民が一定の重い罪の被害者になったか？	YES → 日本の刑法を適用
保護主義（2条・4条）をみたら 国益を害する重大な罪／公務員の職権犯罪か？	YES → 日本の刑法を適用
世界主義（4条の2）をみたら 条約で罰すべき罪（ハイジャック等）か？	YES → 日本の刑法を適用
どれもみたらさない → 日本の刑法は不適用	

※ 5条＝外国で既に刑の執行を受けた分は、日本で刑を軽減・免除（二重処罰の酷を緩和）。

図：国外犯（2条・3条・3条の2・4条）の処罰範囲。

外国判決の効力（5条）：外国で確定裁判を受けても、再処罰は妨げられません。ただし、外国で既に刑の執行を受けた分は、日本で刑を減輕・免除します（二重処罰の酷を緩和）。判定の順は、属地→属人→消極的属人→保護→世界→（どれもみたらさなければ）不適用です。

2. 時間的適用範囲（いつの法律で裁くか）〔短答・論文共通〕

原則は行為時法主義——行為の「時」の法律で裁きます。これは #5 の遡及処罰の禁止（憲法39条前段）そのものです。

例外①＝刑法6条（刑の変更）：犯罪後に刑が軽く変更されたら、軽い方によります。ここ

で「犯罪後」とは実行行為の終了後を指し、実行の途中の変更には6条を使わず、当然に新法によります。

例外②＝刑の廃止：裁判時までには刑が廃止されれば、原則として処罰できません（刑訴337条2号＝免訴）。経過規定があれば処罰可。

#5との関係：6条が遡らせるのは"軽い＝犯人に不利でない"方だけなので、予測可能性・自由保障を害さず、遡及処罰の禁止と矛盾しません。

3. 人的適用範囲（誰に及ぶか）〔短答〕

原則はすべての人——国内にいれば国籍を問いません。例外は、憲法・国際法が特別に外

したごく一握りで、①天皇（象徴としての地位上、訴追されない）、②国会議員の免責特権（憲法51条）、③外交官の治外法権（国際法・ウィーン条約）です。

条文（全文カード）

【条文】刑法1条（国内犯） この法律は、日本国内において罪を犯したすべての者に適用する。 2 日本国外にある日本船舶又は日本航空機内において罪を犯した者についても、前項と同様とする。

条文 刑法1条（国内犯＝属地主義・旗国主義）

この法律は、日本国内において罪を犯したすべての者に適用する。 2 日本国外にある日本船舶又は日本航空機内において罪を犯した者についても、前項と同様とする。

【条文】刑法2条（すべての者の国外犯＝保護主義） この法律は、日本国外において

次に掲げる罪を犯したすべての者に適用する。

条文 刑法2条 (すべての者の国外犯=保護主義)

この法律は、**日本国外**において次に掲げる罪を犯した**すべての者**に適用する。(列挙=内乱・外患・通貨偽造・公文書偽造・有価証券偽造 などの重大な国家的・社会的法益に対する罪)

条文：刑法2条 (すべての者の国外犯=保護主義)。

【条文】 刑法3条 (国民の国外犯=属人主義) この法律は、日本国外において次に掲

げる罪を犯した日本国民に適用する。

条文 刑法3条 (国民の国外犯=属人主義)

この法律は、**日本国外**において次に掲げる罪を犯した**日本国民**に適用する。(列挙=放火・殺人・傷害・強盗・詐欺・贈賄・業務上横領 など/※**過失犯と単純横領罪は含まれない**)

条文：刑法3条 (国民の国外犯=属人主義)。

【条文】 刑法5条 (外国判決の効力) 外国において確定裁判を受けた者であっても、同一の行為について更に処罰することを妨げない。ただし、犯人が既に外国において言い渡された刑の全部又は一部の執行を受

けたときは、刑の執行を減輕し、又は免除する。

【条文】 刑法6条 (刑の変更) 犯罪後の法律によつて刑の変更があつたときは、その軽いものによる。

条文 刑法6条（刑の変更）

犯罪後の法律によつて刑の変更があつたときは、その軽いものによる。

条文：刑法6条（刑の変更）。

【条文】日本国憲法51条（議員の免責特権） 両議院の議員は、議院で行つた演

説、討論又は表決について、院外で責任を問はれない。

条文 憲法51条（議員の免責特権）

両議院の議員は、議院で行つた演説、討論又は表決について、院外で責任を問はれない。

条文：憲法51条（議員の免責特権）。

短答ひっかけ

- 属人主義（刑法3条）に過失犯・単純横領罪は含まれない（横領は業務上横領の

み）。列挙の暗記は不要だが、この一点は頻出。

- 「国内で罪を犯した」＝遍在説（行為地か結果地の一部が国内なら国内犯）。海外発・国内死亡も属地主義で及ぶ。

- 外国で確定裁判を受けても**再処罰は妨げない**（刑法5条）。ただし外国で執行を受けた分は減軽・免除。「一事不再理で再処罰できない」ではない。
- 時間的適用の原則＝**行為時法主義**。刑が軽くなった時だけ6条で軽い方による（不利な遡及はしない）。
- 6条の「犯罪後」＝**実行行為の終了後**。実行の途中の法改正には6条を使わず当然に新法。
- 人的例外は天皇・国会議員の**免責特権**（憲法51条）・**外交官の治外法権**の3つだけ。

論文の型 | 場所的適用範囲（国内犯にあたるか）

1. **問題提起**：本件に日本の刑法が適用されるか（場所的適用範囲）。
2. **原則**：属地主義（刑法1条1項）。日本「国内において罪を犯した」者に適用される。
3. 「国内において罪を犯した」の意義：遍在説——実行行為地と結果発生地のいずれか一部でも国内にあれば、国内犯にあたる。

4. **あてはめ**：行為地・結果地のいずれかが国内か（例：国外から毒物を送り国内で死亡→結果地が国内→国内犯）。
5. （**属地で届かないとき**）：国外犯規定（属人3条・消極的属人3条の2・保護2条4条・世界4条の2）を順に検討する。

今日の地図（保存版）

- **場所的**＝原則属地主義（1条・遍在説）＋国外犯（属人3条／消極的属人3条の2／保護2条・4条／世界4条の2）＋外国判決5条
- **判定順**＝属地→属人→消極的属人→保護→世界→不適用
- **時間的**＝行為時法主義（原則）＋6条（軽い方）＋刑の廃止（刑訴337条2号＝免訴）
- **人的**＝原則すべての人／例外＝天皇・議員免責（憲法51条）・外交官
- 第1章完結：#1刑法とは → #2自然犯と法定犯 → #3 2つの機能 → #4学派の対立 → #5罪刑法定主義 → #6適用範囲

次回 #7 から第2章「犯罪の成立要件＝3つの関門」に入ります。これで「刑法の基礎」が1枚の地図にそろいました。