令３－１４肢エ

第１　肢の結論

正しい

第２　被告人の友人が偽証を証人に教唆し実行させた場合の取扱い

１．問題の所在

被告人の友人が，被告人の犯罪行為に関する偽証を教唆し実行させた場合，いかなる犯罪が成立するか問題となる。

２．結論および理由

（１）結論

偽証罪の教唆罪（１６９条，６１条１項）が成立する。したがって，証拠偽造罪の教唆が成立しないとする肢は正しい。

（２）理由

確かに，証人の証言も「他人の刑事事件に関する証拠」（１０４条）となる。

したがって，偽証を教唆し実行させた場合，証拠を偽造したとして証拠偽造罪の教唆罪を成立させるべきと思える。

しかし，この結論は，法益保護の見地からも問題である。

すなわち，公判廷における証言は，裁判官の心証に直接影響し，判決への影響も大きい。

国家の司法作用の影響が大きいのに，証拠隠滅罪の教唆に留まるのは刑が軽すぎる。

そこで，法は１０９条偽証罪がある。そこで，偽証罪の教唆犯が成立する。

なお，偽証は証人しか犯すことができない，真正身分犯である（６５条１項)。身分のないものであっても，身分をあるものを通して法益侵害を惹起できるので，偽証罪の教唆を成立させることは，問題ない。

以上