

一．反対尋問

．本問の検討において、責任過失に言及したのは、なぜか。

二．立論

．学説の検討

1．学説の検討のうち、3（2）の予見可能性の程度と4の信頼の原則に関して以下反論する。

（1）予見可能性について

ア．この点、検察側は過失にとって本質的なことは社会生活上必要な注意を怠ったという行為の無価値にあるとし、結果より行為の側面を重視すべきであるとする。とすれば、不安感説（Q説）のように結果を重視し、現代社会の諸活動で必然的に存する不安感をもって過失責任を問う必要はない。

イ．また、不安感説（Q説）では過失犯の成立範囲が不当に拡大し、結果責任を問うことになるため、責任主義に反する。

ウ．思うに、過失犯に結果回避義務を課す以上、結果を回避しうるだけの具体的な予見可能性がなければならないと解することが妥当である。よって具体的な予見可能性説（P説）を採用する。

（2）信頼の原則の監督過失への適用の可否について

ア．検察側は否定説に立っているが監督者が常に被監督者を一種の手足として作業させ、被監督者の過失を予見し結果を回避しうるとはいえないから、検察側の理論は監督過失における信頼の原則の適用を一概に否定する論拠とはならない。

イ．そこで、検察側の理論を修正し監督者が一種の手足として被監督者を作業させているといえる場合に限り、監督過失が認められ、信頼の原則が適用できないと解することが妥当である。

．本問の検討

1．AがBから報告された患者Xについての治療計画の誤りを看過し、治療経過の確認を怠り、さらにXに現れた副作用を認めながら何らの指示を出さずに放置した行為につき、業務上過致死罪（211条1項前段）が成立しないか。

2．Aに監督過失が認められるか。

（1）この点、監督過失は監督義務が存在する場合にのみ認められるところ、本問においてAは部下の医師Bの治療方針に対して最終判断を下し、治療計画の報告を受けているから、AのBに対する監督義務が認められる。

（2）では、Aに「過失」が認められるか。弁護側は、口説、説、P説に基づき判断する。

本問では、頭部に発症することは稀で確立された治療法のない難病であり、また、Bの行ったVAC治療は、がん治療法としては医療現場においてさえそれほど認知度が高くないものであった。そして、抗がん剤投与によって副作用が現れることは異常事態とはいえ、医師にとって想定内といえる。とすれば、Aは回診により副作用について認識していたとしても、Xが抗がん剤の過剰投与により死亡することを予見することは不可能だったといえる。したがって、一般人が犯罪結果の発生を回避できる程度に具体的に結果を予見することは不可能であったのであるから、結果予見可能性はなかったといえる。

よって、Aに「過失」は認められない。

3．なお、本問では、医局会議にて討議は行われるものの、大筋の治療方針を立案するのはBであり、さらにBは医師として豊富な経験・技能を有すると考えられる主治医という立場であって、実際にXの治療を行うのもAではなくBであるから、少なくともXの治療については、Aが一種の手足としてBを作業させているとはいえない。

したがって、Aに信頼の原則が適用され、監督過失は認められない。

．結論

以上より、Aは不可罰となる。