

## I. 反対尋問

1. 共犯関係がない者をなぜ一括して捉えるのか。
2. 民事判例を引用しているが、民法と刑法の目的・機能をどのように考えているのか。
3. 因果関係の機能をどのように考えているのか。
4. 条件関係維持説に立つ上での不都合性は「法感情に反する」だけであるということによいか。
5. 条件関係修正説を採ったとして、その適用基準は何か。
6. 本問の検討では、折衷の相当因果関係説に立っているということによいか。
7. 「重大な過失」の注意義務(当該看護師に科された注意義務)の内容は何か。

## II. 学説の検討

結果回避可能性説は、検察側と同様の理由により採用できない。

検察側の採用する条件関係修正説は、共犯関係がない者を一括して捉えている点で個人責任主義に反している。さらに、「法感情に反する」という理由は単なる価値判断であり、かかる価値判断から結論先取りで修正を加えることは、刑法の人権保障機能を害するため採用できない<sup>1</sup>。

そこで、弁護側は条件関係維持説を採用する。すなわち、A説に対して「過失犯においては(中略)不可罰になってしまう」との批判が加えられているが、条件関係が否定される以上因果関係が否定され、未遂処罰規定のない過失犯においては不可罰となるのは当然の流れである。さらに、「疑わしきは被告人の利益に」(消極的真実主義)の大原則からすれば、「被告人の利益」に解し、上記のように結論付けるのが妥当である<sup>2</sup>。また、近代法の大原則である個人責任主義からすれば、XとYの行為は別々に評価すべきである。

したがって、条件関係は修正すべきでなく、「あれなければこれなし」の条件関係は維持すべきである。

## III. 本問の検討

### 第1. Xの罪責について

Xの行為につき業務上過失致死罪(刑法211条1項前段)が成立しないか。

まず、Xの行為について、業務上過失致死罪の実行行為に該当することは弁護側も同意する。さらに、Aの死という結果が発生している。

しかし、因果関係については、Xの行為がなかったとしてもAは死亡したといえるため、そもそも「あれなければこれなし」という条件関係が認められない。また、条件関係維持説を採用する結果、このまま因果関係は否定される。

したがって、業務上過失致死罪には未遂処罰規定がない以上、Xは何ら罪責を負わない。

### 第2. Yの罪責について

Yの行為につき業務上過失致死罪(刑法211条1項前段)が成立しないか。

まず、Yの行為について、業務上過失致死罪の実行行為に該当することは弁護側も同意する。さらに、Aの死という結果が発生している。

しかし、Yの行為がなかったとしてもAは死亡したといえるため、「あれなければこれなし」という条件関係が認められない。

したがって、Xと同様に因果関係が否定される結果、業務上過失致死罪は成立せず、同罪には未遂処罰規定がないため、Yは何ら罪責を負わない。

## IV. 結論

X及びYは、何ら罪責を負わない。

以上

<sup>1</sup> 山口厚・井田良・佐伯仁志『理論刑法学の最前線』岩波書店[2001]2頁

<sup>2</sup> 中野次雄『刑法総論概要〔第3版〕』成文堂[1992]113頁