

I. 事実の概要

被告人 X は化学製品製造を業とする N 会社の代表取締役社長であり、N 会社所有の化学製品製造工場の業務全般を統括し、操業およびこれに伴う危険発生防止等の業務に従事していた。X は、同工場廃水に水俣病と関係する有毒物質が含有されていることについて、一定程度の推測が出来得る状況下にあったにもかかわらず、塩化メチル水銀を含有する工場廃水を、水俣川河口海域に排出し、同海域の魚介類を汚染させた。その結果として、周辺住民である B が右メチル水銀によって汚染された魚介類を摂食したため、胎児であった A は、B の胎内で右メチル水銀の影響を受けて脳の形成に異常を来し、いわゆる胎児性水俣病を罹患しつつ出生した。その後、A は健全な生育を妨げられたうえ、当該疾病が原因となり栄養失調・脱水症により、12 歳 9 ヶ月目で死亡した。

II. 問題の所在

本件において、X は、業務上の過失により、胎児段階にある A に傷害を負わせており、A は出生後に死亡している。そこで、刑法において、胎児は「人」にあたらないため¹、傷害の客体とならないとも思える。この場合、X に業務上過失致死罪が成立するか。過失犯の本質、予見可能性の標準と合わせて、胎児性傷害の法的構成が問題となる。

III. 学説の状況

1. 胎児性致死傷

A 説：作用不問説(結果説)²

既に傷害を負った胎児も出生により人となり、それと同時に人に対する傷害が発生したものとする説。

B 説：母体傷害説³

胎児は母体の一部であるから、胎児に傷害を加えることは人(母体)に対する傷害になるとする説。

C 説：作用必要説(侵害作用説)⁴

行為の作用が及んだときに、行為客体が存在する必要があるとする説。

D 説：否定説(不可罰説)⁵

胎児に対する傷害について、人に対する罪の成立を否定する説。

¹ 一部露出説(判例・通説)。なお、全部露出説でも陣痛開始説でも独立生存可能性説でも、本件における結論は同じである。

² 藤木英雄『刑法講義各論』(弘文堂、1976年)189頁。

³ 木村光江『刑法〔第3版〕』(東京大学出版会、2010年)232頁以下。

⁴ 平野龍一『犯罪論の諸問題(下)』(有斐閣、1982年)267頁。

⁵ 大谷實『刑法講義各論〔新版第3版〕』(成文堂、2009年)25頁以下、高橋則夫『刑法各論』(成文堂、2011年)27頁以下、西田典之『刑法各論〔第6版〕』(弘文堂、2012年)24頁以下、山口厚『刑法各論 第2版』(有斐閣、2010年)23頁以下。

2. 過失犯の本質

甲説：旧過失論⁶

過失の本質を予見可能性に求める説。

乙説：新過失論⁷

過失の本質を予見可能性に基づく結果回避義務の違反に求める説。

丙説：新・新過失論(危惧感説)⁸

過失の本質を予見可能性に基づく結果回避義務の違反に求める説。もっとも、予見可能性の程度は、危惧感を抱く程度のものであれば足りるとする。

3. 予見可能性の標準

α説：主観説⁹

行為者の注意能力を標準とする説。

β説：客観説¹⁰

一般通常人の注意能力を標準とする説。

γ説：折衷説¹¹

行為者の注意能力を標準とするが、行為者の能力が一般通常人よりも高い場合には、一般通常人を標準とする。

IV. 判例

1. 鹿児島地裁平成 15 年 9 月 2 日決定¹²

<事実の概要>

普通自動車を居眠り運転していた被告人が、対向直進してきた妊娠 7 ヶ月の A 運転の軽四輪乗用自動車に衝突して A に傷害を負わせるとともに、右傷害を原因として早期に出生した B に対し脳室内出血等の傷害を負わせたとする業務上過失傷害被告事件において、胎児に病変を発生させることは人である母体の一部に対するものとして人に病変を発生させることに他ならず、胎児が出生して人となった後、右病変に起因して傷害が増悪した場合は、結局、人に病変を発生させて人に傷害を負わせたことに帰することから、B を被害者とする業務上過失傷害罪が成立し、また、A が妊娠していた以上、B に傷害が発生することは十分予見可能であったとして、被告人を禁錮 2 年、執行猶予 4 年に処した事例である。

<決定要旨>

「胎児に病変を発生させることは人である母体の一部に対するものとして人に病変を発生させることに他ならず、胎児が出生して人となった後、右病変に起因して傷害が増悪した場合は、結局、人に病変を発生させて人に傷害を負わせたことに帰することから、B を被害者とする業務上過失傷害罪が成立する。」〔傍点ゴシック引用者〕

⁶ 西田典之『刑法総論〔第 2 版〕』（弘文堂，2010 年）258 頁。

⁷ 井田良『講義刑法学・総論(補訂版)』（有斐閣，2011 年）200 頁。

⁸ 藤木英雄『刑法講義総論』（弘文堂，1975 年）240 頁。

⁹ 木村・前掲 99 頁参照。

¹⁰ 井田講義・前掲 215 頁以下。

¹¹ 前田雅英『刑法総論講義〔第 4 版〕』（東京大学出版会，2006 年）263 頁参照。

¹² LEX/DB28095497。

2. 徳島地方裁判所昭和 48 年 11 月 28 日判決¹³

< 事実の概要 >

乳児用調整粉乳に混入した砒素のため、多数の死傷者を出した中毒事故につき、右粉乳を製造した工場の製造課長の過失責任を肯定し、工場長の過失責任を否定した事例である。

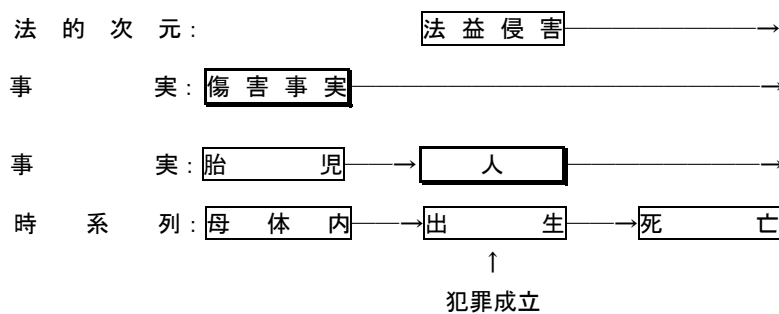
< 判決要旨 >

「しかし、この場合の予見可能性は、行為者に結果回避義務として結果防止に向けられたなんらかの負担を課するのが合理的だということを裏付ける程度のものであればよく、したがって、この場合の予見可能性は具体的な因果過程を見とおすことの可能性である必要はなく、何事かは特定できないが、ある種の危険が絶無であるとして無視するわけにはゆかないという程度の危惧感であれば足りるのである。」〔傍点ゴシック引用者〕

V. 学説の検討

1. 胎児性致死傷

(1) 傷害罪や過失傷害罪が成立するためには、「人」と「傷害」という構成要件要素が満たされなければならない。A 説(作用不問説)は、まず胎児に対する傷害の事実が有り、その後その胎児が出生によって人となることにより、「人」と「傷害」の要素が満たされると考える(下図)。



しかし、そもそも同罪においては、人の生命・身体という法益が先に存在して、初めてそれを侵害することが可能になると考えなければならない¹⁴ため、「人」と「傷害」とを全く独立した要素と捉える A 説は妥当でない。

(2) 次に、C 説(作用必要説)は、出生後の症状固定型と症状悪化型を区別することは、およそ不可能であり、また、胎児が人となってから侵害があった(たとえば、一部露出後に臍帯を介して侵害が続いていた)場合に、傷害を肯定するが、証明が困難であるため、採用し難い。

¹³ 判時 721 号 7 頁。

¹⁴ 行為無価値論においては、法益主体が存在しなければ、そこに法益の保護を目的とした行為規範を設定することはできない。したがって、当該行為が行為規範違反を構成することはありえない(構成要件該当性が認められることはない)。結果無価値論からは、理論的に法益侵害の惹起を認定できないではないが、「侵害」という言葉は既に一定の方向性を内在させるため、傷害行為(構成要件該当行為)の時点で法益主体が存在することが要求されていると言える。あるいは、結果回避可能性の要件が欠如することで、法的因果関係ないし法益性それ自体が欠如すると考えることも可能であるし、出生行為は加害者の答責性を排除することも考えられる(そもそも、この前提からすれば、加害者だけではなく母体にも同罪が成立しかねないため、不当であることは明らかである)。

(3) D説(否定説)は、過失により胎児を母体内で死亡させた場合は、過失墮胎で処罰されないのに対し、母体内で傷害を与えるに止まる胎児性致死死傷が処罰されるのは不均衡であると批判する。しかし、胎児のうちに死亡するよりも、人となってから傷害に苦しみ、あるいは、死亡する方が被害者にとっては酷であると考えられることも十分に可能である。このように考えると、右批判は必ずしも妥当しないため、D説は採用できない。

(4) 胎児は母体とは独立の生命を有していると言える一方で、胎内にある限り、母体の一部を構成していることも、否定できない。そうすると、全体としてみれば胎児は「人」の一部であることになる。そうであれば、「人」に対する傷害行為によって「人」が傷害されていると言えるのだから¹⁵、同罪の成立を肯定することに不都合は生じない。

したがって、検察側はB説(母体傷害説)を採用する。

2. 過失犯の本質

(1) 甲説(旧過失論)は、予見可能性を決定的な基準とするが、予見可能性は程度を付しうる概念である。そうであれば、これを決定的な基準として用いることは、処罰範囲が無限定に広がってしまうおそれがある¹⁶。また、具体的な予見可能性があれば処罰を基礎づけられる(責任非難を基礎づけられる)とする場合、理論的根拠としては、行為者の悪い心情があったから刑罰を科すべきだ、といった法と道徳を混交したようなものになり、支持できない。

(2) そもそも、刑法は、規範による犯罪の一般予防を目的とする。ここから、新・新過失論(危惧感説)の主張は、およそ抽象的に危惧感や不安感を抱いていればよいとするものではなく、結果発生¹⁷の予見可能性の内容として危惧感で足りるとしているにすぎず、予見可能性の法益関連性までも否定する趣旨の主張ではない¹⁷。課されるべき結果回避措置の内容次第では、法益侵害結果発生¹⁸の可能性はかなり低いものであってもかまわないと考えるだけである(下図)¹⁸。

予見可能性 → 結果回避義務

相関関係

よって、検察側は、乙説(新過失論)を採用せず、丙説(新・新過失論)を採用する。

3. 予見可能性の標準

過失行為を禁じるためには、当該状況における不注意行為を禁じる規範でなければならず、それは行為者の認識に対応する形での規範でなければ意味がない。そして、一般予防の目的を達するためには、そのような規範は、行為者の立場に置かれた一般通常人、さらに言えば、行為者の立場に置かれるべき一般通常人¹⁹に向けられるものとして構成される。

したがって、行為者の能力を基準とするα説(主観説)、γ説(折衷説)は妥当でなく、β説(客観説)が妥当である。検察側はγ説を採用する。

¹⁵ 最高裁判所第三法廷昭和63年2月29日決定刑集第42巻2号314頁以下を参照。

¹⁶ なお、近時では予見可能性の程度を厳格に解する見解もあるが、それでもなお、予見可能性を緩やかに解する方向に対して、ストッパーが欠けていると言わざるを得ない(要するに、具体的予見可能性に厳しく限定する理論的根拠がない)。

¹⁷ 藤木英雄『過失犯』(学陽書房、1975年)33頁以下参照。

¹⁸ 結果発生に対する予見可能性(危惧感)が小さい場合には、小さな結果回避義務が課される場合があるとしているだけである。このように、結果発生¹⁸の予見可能性の程度(危惧感の大きさ)と結果回避義務の大きさとは相関関係にある(予見可能性の注意義務関連性)。これらについて、井田良『刑法総論の理論構造』(成文堂、2005年)117頁以下を参照。

VI. 本問の検討

1. Xの本件行為につき、業務上過失致死罪(211条1項前段)が成立しないか。
2. (1) まず業務とは、職業その他社会生活上の地位に基づき反復・継続して行われる行為であって、かつ、その行為は他人の生命・身体等に対する危険な行為をいう。

Xは、N会社の取締役社長という社会生活上の地位に基づいて化学製品製造工場の業務全般を統括しており、操業およびこれに伴う危険防止等の行為を反復・継続して行っており、他人の生命・身体等に対する危険を有する行為であったといえる。

よって、Xの取締役社長としての行為は、業務上過失致死罪の業務に該当する。

- (2) ア 次に、本件行為に過失が認められるか。過失犯の本質をどのように解するかが問題となる。

イ この点、検察側は、過失犯の本質について丙説(新・新過失論)を採用するところ、予見可能性に基づく結果回避義務違反が認められる場合に過失が認められると解する。そして、予見可能性の内容は、危惧感で足りる。

そして危惧感については誰を基準に判断するかが問題となる。

この点、検察側は、予見可能性の標準についてβ説(客観説)を採用するところ、行為者の立場に立った一般通常人がどの程度危惧感を抱くかを認定し、それに基づき結果回避義務違反の有無を判断することとなる。

ウ 本問では、本件工場周辺住民の間に原因不明の疾病(水俣病)が多発しており、厚生省公衆衛生局長により当該疾病と工場廃水の関連が指摘されていたことから、化学製品製造工場の業務全般を統括し、操縦に伴う危険防止業務に従事していたXの立場において、工場廃水に水俣病と関連する有害物質が含有されていることを推測することが出来得る状況下にあった。それゆえ、Xの立場にあれば、工場廃水によって周辺住民の生命・身体を害する結果を生じさせることにつき相当程度の危惧感を抱くのが通常であったと言える。そうであれば、Xには工場を統括する立場として、工場廃水の水質検査など、工場から有害物質が排出されているかどうか何らかの調査を行うべき義務があったというべきであり、その限度でA(B)ら周辺住民の生命・身体を害する結果を回避する義務が求められることになる。

そして、Xは、化学製品製造を業とするN会社の代表取締役社長であり、N会社所有の化学製品製造工場の業務全般を統括し、操業およびこれに伴う危険発生防止等の業務に従事していたなど指導的地位にあり、職務権限を行使して調査等を行うことによって有害物質を確認し、工場廃水を止めることでAらの生命・身体を害する結果を回避できる可能性があった。

それにもかかわらず、Xは工場廃水の水質検査等の調査を行うべきであったのに何ら調査等を行うこともしなかったため、Xの当該行為には結果回避義務違反があるといえる。

エ よって、Xの行為に過失が認められる。

- (3) ア もっとも、業務上過失致死罪の客体は「人」に限られているところ、上記過失行為の時点でAは胎児であり、刑法上「人」とは認められないことから(一部露出説)、本問において業務上過失致死罪の構成要件的结果発生の有無に関連し、胎児性傷害についてのとらえ方が問題となる。

イ この点、検察側はB説(母体傷害説)を採用するところ、胎児は母体の一部であるから、胎児に傷害を負わせることは、母体の一部に傷害を負わせることに他ならず、「人」に傷害を負わせることで、「人」に病変を発生させ、「人」に死の結果をもたらすと考えられるから、胎児を傷害して出生後に同傷害によって死亡させた場合には、業務上

過失致死罪の構成要件的结果が認められると解する。

ウ 本問では、胎児であった A に傷害を負わせたことは A の母親である B に傷害を負わせているため、「人」に病変を発生させたといえる。そして出生した A が死亡しているため「人」に死の結果をもたらしたといえる。

エ よって、業務上過失致死罪の構成要件的结果発生が認められる。

(4) では、X の過失行為と A の死亡結果との間の因果関係は認められるか。

本問では、X の過失行為は、工場廃水によって周辺住民等に水俣病を発症させ死に至らしめる危険性を有しており、まさに A は胎児性水俣病を罹患しつつ出生し、その後当該疾病が原因となり栄養失調・脱水症により死亡しているため、危険の現実化が認められる。したがって、行為と結果との間に因果関係も認められる。

3. よって、X の行為につき業務上過失致死罪(211 条 1 項前段)が成立する。

VII. 結論

以上より、X の行為につき業務上過失致死罪(211 条 1 項前段)が成立する。

以上