

## 高橋・只木ゼミ夏合宿第3問検察レジュメ

文責:3班

### I.事案の概要

5 X、Yは、いずれも通信線路工事の設計施工等を目的とするA通信工業株式会社の線路部門担当  
作業員として、電話ケーブルの接続部を被覆している鉛管をトーチランプの炎により溶解して行う断  
線検索作業の業務に従事していた者である。ある日、X、Yは、B株式会社八王子電話局第3棟局舎  
の地下から約50メートルの地点にある地下洞道（B株式会社所有、コンクリート造、幅約2.65メー  
トル、高さ約2.35メートル、内部に合計42条もの電気ケーブルが敷き詰められていた）において、  
10 電話ケーブルの断線検索作業に共同して従事していた。その際、X、Yは、電話ケーブルの上に布製  
防護シートを掛け、通路上に垂らして覆い、点火したトーチランプ各1個を各自が使用しながら鉛管  
を溶解開披する作業を行っていたところ、断線箇所を発見した。X、Yは、その修理方法を検討す  
るため、一時、洞道外に退出するにあたり、2個のトーチランプの炎が確実に消火しているか否かに  
つき、何ら相互の確認をすることなく、トーチランプを前記防護シートの近接位置に置いたまま同所  
15 を立ち去った。

その結果、2個のトーチランプのうち、とろ火で点火されたままの状態にあった1個のトーチラン  
プ（X、Yどちらのものであったかは不明）から前記防護シート等に着火し、前記電話ケーブル等が  
延焼したことにより、B株式会社所有の電話ケーブル合計104条及び洞道側面225メートルが焼損  
し、更に、同株式会社八王子電話局第3棟局舎に延焼するおそれのある状態が発生し、もって、公共  
20 の危険が生じた。

X及びYの罪責を検討せよ。

参考判例：東京地方裁判所平成4年1月23日判決

### 25 II.問題の所在

甲と乙は完全に消火されていないトーチランプを放置して退出し、その結果いずれのランプが原因  
かはわからないものの失火に至った。

このような場合、甲、乙それぞれに結果を帰責できるか、過失犯の共同正犯が認められるかが問題  
となる。

30

### III.学説の状況

A説:過失犯の共同正犯肯定説<sup>1</sup>

二人以上のものが共同行為を行うにあたり、共通の注意義務が課されている場合に、客観的注意義務に違反する行為を共同して行う意思のもとに実行行為を共同して行ったと認められるならば、過失  
35 の共同正犯を認めるべきだとする説。

<sup>1</sup>大谷實『刑法総論[第3版]』（成文堂、2013年）231頁。

## B 説:過失犯の共同正犯否定説<sup>2</sup>

共同正犯とは、犯罪を共同して実行するものであり、共同実行といえるためには、主観的な共同実行の意思と客観的な共同実行の事実とが必要であるが、過失行為はその主観面において意識的なものから無意識的なものにまたがる領域を占めるものである。したがって、意識的な部分についての意思  
5 連絡をもとに、過失の共同正犯を論じるのは過失犯の本質に即したものとはいえないので過失の共同正犯を否定する説。

## C 説:過失同時犯解消説<sup>3</sup>

過失の共同正犯を基礎づける「共同注意義務」と、個人について考えられる「客観的注意義務」とは  
10 さほど異なるものではなく、過失の単独正犯と共同正犯の区別に腐心する実益は小さいため、個々人の関与形態に合わせた予見可能性の判断を軸に過失単独正犯の設定を追及すべきであるとし、過失の共同正犯に当たる事例を同時犯に解消しようという説。

## IV. 判例

15 昭和 57(う)293 業務上失火被告事件  
昭和 61 年 9 月 30 日 名古屋高等裁判所

### (事案の概要)

溶接工である被告人甲乙両名が、建物増築現場で電気溶接機を用いて鋼材の溶接作業を行うに当  
20 り、共に、右溶接に際して発生する輻射熱又は火花(スパツタ)が溶接箇所周辺にある可燃物に達しないようにあらかじめ遮へい措置を講ずべき業務上の注意義務があるのに、これを怠り作業をしたため火を失して建物を焼燬させた。

### (判旨)

25 被告人両名の行った本件溶接作業(電気溶接機を用いて行う鋼材溶接作業)は、まさに①同一機会に同一場所で前記H鋼梁とH鋼間柱上部鉄板とを溶接固定するという一つの目的に向けられた作業をほぼ対等の立場で交互に一方が溶接し、他方が監視するという方法で二人が一体となった協力して行ったものであり、また②被告人両名の間には、あらかじめ前説示の遮へい措置を講じないまま本件溶接作業を始めても、作業中に一方が溶接し他方が監視し作業終了後に溶接箇所にバケツ一杯の水を掛  
30 ければ大丈夫である(可燃物への着火の危険性はない)からこのまま本件溶接作業にとりかかろうと考えていること(予見義務違反の心理状態)についての相互の意思連絡の下に本件溶接作業という一つの実質的危険行為を共同して(危険防止の対策上も相互に相手の動作を利用し補充しあうという共同実行意思の下に共同して)本件溶接作業を遂行したものと認められる。つまり、被告人両名は、単に職場の同僚としてあらかじめ前記措置を講ずることなくして前記危険な溶接作業(実質的危険行為)を  
35 それぞれ独立に行ったというものではない。このような場合、被告人両名は、共同の注意義務違反行

<sup>2</sup> 団藤重光『刑法綱要総論[第3版]』(創文社, 1990)393頁。

<sup>3</sup> 前田雅英『刑法総論講義[第6版]』(東京大学出版会, 2015)368頁

為の所産としての本件火災について、業務上失火の同時犯ではなく、その共同正犯としての責任を負うべきものと解するのが相当である。

## V.学説の検討

### 5 B 説(過失犯の共同正犯否定説)について

否定説はもともと、共同正犯とは特定の犯罪を共同で実行することを基礎とする、犯罪共同説を基礎としており、各関与者はそれぞれ犯罪事実を認識する必要があるが、過失犯にはそもそもこのような犯罪事実の表象に欠けるものであるから共同正犯には当たらないという主張がなされる<sup>4</sup>。しかし、過失犯においても結果発生の実質的危険性が生ずれば実行行為が認められる。すなわち、犯罪共同説は過失犯の共同正犯否定説の根拠とはならない。

よって、検察側は B 説を採用しない。

### 15 C 説(過失同時犯解消説)について

この説は、過失の共同正犯を肯定し拡張するのではなく、注意義務を共同人各個人に検討し過失認定の厳密性を保つものである。

しかし、共同注意義務があるにもかかわらず、共同者いずれの行為によって結果が発生したかが定かではないような事例において、因果関係を認めることは困難であり、同時犯として処罰することはできない。ここに、過失犯の共同正犯を肯定する見解との結論の差がある。

共同注意義務違反によって過失共同正犯を認めることができる場合にも関与者各個人を過失単独正犯と認められないのは、単独犯としてみると軽微な過失であっても高度に危険な共同行為だと大きな結果を引き起こす点で、犯罪予防の見地からも過失犯の共同正犯にあたる事例を同時犯として解消する C 説は適当ではない。

よって、検察は C 説を採用しない。

### 25 A 説(過失犯の共同正犯肯定説)について

注意義務違反は各行為者ごとに論ずるべきものであるため、通常の過失犯においては犯罪を実現する意思連絡はあり得ないから共同正犯は認められない。

これに対し、2 人以上のものが相互に利用しあうような場合において、共同者が相互に注意しあい遂行せねば結果発生の実質的危険がある時には、危険回避のための共通の注意義務が課される。このような注意義務の違反が不可分の関係で生じた場合においては注意義務に違反する行為を共同者が共同して実行したといえるため、過失犯の共同正犯は認めるべきである<sup>5</sup>。

よって、検察は A 説を採用する。

## VI.本問の検討

35 1. X および Y は、トーチランプを防護シートの近接位置に置いたまま立ち去った行為について業務上

<sup>4</sup> 内田朋子『「過失共同正犯をめぐる問題」『法学政治学論究』（『法学政治学論究』刊行会，1999）43号 350頁。

<sup>5</sup> 大谷實『刑法総論[第3版]』（成文堂，2013年）231頁。

失火罪(117条の2)の共同正犯(60条)として罪責を負うか。

2. (1)本件でX・Yは、線路部門担当作業員として断線検索作業の業務に従事していた者であるため、職務として火気の安全に配慮すべき社会生活上の地位にあると言え、「業務」(117条の2)にあたる。

5 (2)ア. また、本件洞道は、「現に人がいない建造物」(109条1項)であり、B株式会社所有の物であるため、「他人の所有に係る第九十九条に規定する物」(116条1項)に当たる。さらに、B株式会社所有の電話ケーブル合計104条は、「前二条に規定する物以外の物」(110条1項)であるため、「第一百条に規定する物」(116条2項)に該当する。

10 イ. 本件では後述の通り「失火により」(116条)、トーチランプの炎は防護シート等を媒介物として、洞道側面および前記電話ケーブルを焼損させたため、火が媒介物を離れ独立して燃焼したといえ「焼損」(116条)にあたる。また、電話局第の局舎に延焼するおそれのある状態が発生したため、「公共の危険」(116条2項)が生じたといえる。

ウ. 「よって」(116条2項)という文言より「公共の危険」についての認識は不要である。

エ. したがって、X・Yの当該行為は「第一百六条…の行為」(117条の2)に当たる。

15 (3)ア. 「必要な注意を怠った」(117条の2)とは過失行為を言うが、本件ではX・Yいずれのトーチランプから出火したか不明である。そこで、X・Yが共同の注意義務に違反したことを根拠に、X・Yには過失の共同正犯が成立しないか。

イ. この点につき、検察側はA説を採用するところ、トーチランプの炎がシートに移れば、それを媒介物としてケーブルや洞道側面に燃え移ることは容易に想像でき、火災発生危険性は高かったといえる。また、作業員は立ち去る際にトーチランプの炎が完全に消えていることを指差し・呼称にて相互で確認すれば、火災発生を防止できる。ゆえに、本件では共同者が相互に注意しあい遂行せねば結果発生の現実的危険があったと言え、X・Yには火災発生防止のための共同の注意義務が課されていた。

25 そして、X・Yは、線路部門担当作業員として業務に従事する者であり、断線検索作業にはそれなりの経験を有していたため、トーチランプの炎を点火させたまま現場を離れば、幅約2.65メートル、高さ約2.35メートルという狭い空間で合計42条という多数の電気ケーブルに燃え移り火災発生危険性があることを予見できた。また、X・Yは炎が消えていることを確認する行為を怠り、前記共同の注意義務に違反した。

ゆえに、注意義務の違反が不可分で生じ、共同者が注意義務に違反する行為を共同実行したといえる。

30 また、前記注意義務はX・Y両名に課されているにもかかわらず、両名ともトーチランプの炎が消えていることの確認を怠ったため、共同実行の意思も認められる。

ウ. したがって、客観的注意義務に違反する行為を共同して行う意思のもとに実行行為を共同して行ったといえるため、X・Yには過失の共同正犯が成立する。

3. 以上より、XおよびYは業務上失火罪(117条の2)の共同正犯(60条)として罪責を負う。

## 35 VII. 結論

XおよびYは業務上失火罪(117条の2)の共同正犯(60条)として罪責を負う。

以上