

平成 30 年 6 月 29 日現在

機関番号：14501

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2015～2017

課題番号：15K03176

研究課題名(和文) 刑事過失の認定における実体法と手続法の「連結」の実践的応用

研究課題名(英文) A practical Study on the Fact Findings of Criminal Negligence

研究代表者

宇藤 崇 (UTO, Takashi)

神戸大学・法学研究科・教授

研究者番号：30252943

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,300,000円

研究成果の概要(和文)：これまでの研究成果として明らかとなった、起訴・審判の過程において適切に刑事実体法を実現するために必要となる実体法と手続法の「連結」の条件とその理論的枠組みを踏まえ、その応用に際しての課題を抽出し発展的に検討した。具体的には、実質的に一連の行為からなる、又は複数主体が関わる過失犯について、行為の危険性と注意義務の内容を適切に捉える方途(背景事情としての「下絵」の設定)の具体的応用に関わる諸問題を検討した。それを刑事で通じ気に適切に反映させるうえでの現実的課題を検討した。とりわけ、「訴因」の記載と、その背景的事実との関係等、事実認定プロセスにおける「下絵」の位置づけを明らかにすることに努めた。

研究成果の概要(英文)：The Theme of this Study is to find the better relation between the criminal law (the criminal substantive law) and criminal procedure, especially to a reasonable and consistent framework for realization of the policy reflected in criminal law. We focused the study on making a better and practical framework of Findings Fact of Criminal Negligence.

研究分野：刑事訴訟法

キーワード：刑事過失論 刑事事実認定プロセス論

1. 研究開始当初の背景

(1) 刑事実体法と刑事手続法に関わる一般的な状況：刑事実体法と刑事手続法とは、ともに刑事法分野を構成するものではあるが、事実認定プロセスに関して、この両者がどのように関係づけられるかは、従来、必ずしも明らかでなかった。そのことは、実体法理論が事実認定プロセスを具体的に意識することなく構築されてきた一方で、手続法理論のほうでは、訴因制度を運用して、訴因として切り取られた事実のみをもとに、刑事実体法に具体化された規範的・政策的な合理性の実現を図ろうとしてきたことに由来するといわれてよいであろう。このように状況のもとにあっては、刑事実体法の予定する適正な処罰と、手続を通じて実現された処罰が齟齬することにもなりかねない。この種の問題は、一罪の一部起訴等、主として検察官の起訴裁量の問題として捉えられてきたが、実務における運用にはほぼ委ねられるべきものとされ、近年まで「連結」の在り方に関わる理論的問題として論じられることは多くなかった。

ただ、研究開始当初の時点では、このような議論状況に変化の兆しがみられた。実務との関わりでは、いくつかの最高裁判例を指摘できる。最高裁平成15年4月23日大法廷決定(刑集57巻4号467頁)、最高裁平成21年7月21日決定(刑集63巻6号762頁)といったものが、その具体例となり得る。学説上も、罪数論を中心として検討が見られるようになっていた。

(2) 過失犯に関わる当時の理論状況：本研究との関係で取り扱おうとする刑事過失との関係では、注意義務の内容確定基準を論じるに際し、検察官は注意義務の発生根拠をどう訴因に記載するべきか、という点を見通すような萌芽的な研究は現れていた。また、手続法でも、過失犯の訴因それ自体なお理論的な関心を集めており、実体法理論との整合性が強く意識した研究も見られた。これらの研究は、実体法と手続法の「連結」の在り方の探究として本研究にも関連する重要な研究動向として指摘することができる。その一方で、それらはなお断片的なものにとどまっており、多くの課題を残していたといわれてよい。

(3) 本研究に至った背景：本研究の代表者(宇藤)と分担者(小田)は、本研究開始までに刑事手続法、刑事実体法それぞれの研究者として活動しており、上記のような議論状況を踏まえた上で、「刑事過失の認定における実体法と手続法の『連結』の探究」(科研費基盤研究(C)、研究代表:宇藤崇、研究課題番号24530071。以下、「2012年採択研究」という)を進めてきていた。本研究は、この2012年採択研究の成果を基礎として開始されたものである。

2. 研究の目的

2012年採択研究では、実体法と手続法の「連結」という問題へのアプローチに必須と

なる基本的な理論枠組み、「連結」のあり方を包括的に分析する道具立てにつき知見を得ることを研究の目的としていた。そのため、本研究では、その応用に向けての課題を抽出し、実務における適用に耐えうる実践的枠組みを提示することに、その目標に定めた。具体的には、(1)過失犯の認定における犯罪論の役割をより明確にすることと、(2)過失犯をめぐる刑事要件事実論の内容と位置づけをより明確にすること、が、本研究の目的である。

(1) 過失犯の認定における犯罪論の役割をより明確にする：2012年採択研究では、注意義務違反の前提となる予見可能性と回避可能性が両立する「時点」の特定につき、検察官の起訴裁量に有す意義と、注意義務の具体的内容を支える背景事情としての「下絵」の存在を指摘し、検察官の起訴裁量の規律に果たすべき実体法の理論的可能性を検討した。事実と規範的命題の対応関係を語ることが実体法学の役割だが、その当否は、事実の切り取り方自体の可変性と、規範的命題の深化(個別化)による可変性との相関関係の中に求めざるを得ないことを描き出した。

「対応関係」が「規範的・政策的な合理性」を確保しうる「相関関係」の限界を見極めること、罪責認定プロセスにおけるその表現の仕方を規律すること(そのための法適用者のマニュアル的な指針を示すこと)こそが、従来の犯罪論の行く手に(特に「開かれた構成要件」とも言われる過失犯論では)残された課題であると訴えている。本研究では、この過失犯の認定における犯罪論の役割を具体的に検討し、明確化する。その結果として、かかる「下絵」の位置づけにつき、多段階過失や監督過失に関する事例を分析することにより、より実用に耐えうるものとするを目標とした。

(2) 過失犯をめぐる刑事要件事実論の内容と位置づけをより明確にする：2012年採択研究との関係では、過失犯の訴因の明示・特定に関わる議論を刑事要件事実論の観点から整理し、訴因と実体法上の構成要件該当事実との理論的異同の分析を通じて、刑事要件事実論から必要となる理論的な道具立てと、その適用における原理的な指針を検討した。本研究では、その知見をより確かなものとする一方で、実体法上の検討から明らかとなった背景事情としての「下絵」を、具体的な事実認定プロセスに位置付け、刑事過失の認定をめぐる適切な攻防を成立させる枠組みを探ることが目的であった。

具体的には、要件事実論とその周辺に位置する証明構造論・事実認定論とのあるべき関係を明らかにし、単純事例にとどまらない刑事過失の認定につき、実体法を適切に反映し、具体的に訴訟の中でワークする実践的な道具立てを得ることを目標とした。

3. 研究の方法

本研究は、2012年採択研究を継続・発展させるものであり、その理論的基盤をより確かなものとする一方、実務における応用を目指したものであった。そのため、研究方法についても、基本的には同様のものであった。具体的には、次のようなものである。まずは引続き、本研究に関連する国内・国外の基本的な文献を収集し、知見を集約する。とりわけ、証明構造論・事実認定論との関連では、要件事実論と同様、民事法における在り方との比較を念頭におくことから、民事法を含めた文献をも収集する。また、本研究の成果は、いずれの観点からも、訴訟を中心とした刑事実務における刑事実体法の実現を強く意識したものであり、実践に耐えうる枠組みの提供を目指す。研究方法として、判例を分析することのほか、判例としては言語化されない知見の取材と検討を行うため、実務家との対話をより重視する。その間、構成研究者間での定期的な意見交換と検討状況の認識共有を図るとともに、得られた成果については随時論文等の形で公表する。

4. 研究成果

研究の目的にそって、その研究成果の概略を示し、残された課題を確認しておく。

(1) 過失犯の認定における犯罪論の役割をより明確にするという目的との関係：刑事実体法理論の観点から、刑事過失の判断の「下絵」となる前提事実として考え得るものを具体的に提示するということが、本研究の柱の一つである。この点に関わるのが、〔雑誌論文〕⑤、〔学会発表〕①、④、⑥である。とりわけ〔学会発表〕①、〔雑誌論文〕⑤が重要である。

〔学会発表〕①では、社会の変化に対応して犯罪を捉えるには、民事法・行政法による制度化を「侵害」評価に取り込む語り方が望まれるし、「制度」が確立して人々の共用するものになれば、その機能じたいが「法益」に相応しうることを主張し、「特殊過失」と呼ばれる問題領域がその具体例になりうることを確認している。すなわち、「制度的なもの」は、ひとまず、過失判断の前提事実(下絵)として<事実認定レベル>で取り込まれる一方、それが安全保障システムとして確立すれば、利用懈怠自体が過失評価に繋がり得ること(製造物責任制度に関しては三菱自工タイヤ脱落事件を、管制官における空域管理の制度に関しては日航機ニアミス事件を想定している)、「危険の現実化」という言葉が意味をもった2つの判例が、過失犯の「制度」への従属性に伴う「因果関係」判断の特殊化であるという見立てが可能であることを示し、いわゆる「特殊過失」における「連結」の要諦が、社会における「制度的なもの」を過失判断にどのように取り込むかが課題であることを確認している。

一方で、〔雑誌論文〕⑤は、道路交通が既

に一つの「制度的なもの」だからこそ道交法という運用マニュアルが「危険性」評価の基準になりやすいという認識を土台にしながら、他方で、マニュアルが意味をもたない「緊急」時の問題を「過失」判断で扱うのか、違法論レベルで扱うのかについて検討している。結論としては、同じ事情を理論構成上(体系思考上)はどちらに位置付ける可能性もあるので、裁判所は当事者がどのように争ったかに応じて論じ方を変える構造になり易く、過失判断が緊急避難の限界判断(自招危難・質的過剰・量的過剰)と通じあう形になっていること、また、これが、「過失」が構成要件論と違法論(～利益衡量論・義務分配論)の融合を踏まえた論じ方の延長上にあることを端的に示したものと受け取り得ることを確認した。

また、かかる「下絵」をモデルとした検討の前提として、(危険社会型の)組織過失モデル(地位、責任、権限の考慮)を一般化する見方の功罪を評価することが必要となるとの認識から、〔雑誌論文〕⑨、⑩が公にされた。

(2) 過失犯をめぐる刑事要件事実論の内容と位置付けをより明確にするという目的との関係：大きく分けて事実認定のプロセスに関わる一般的な成果と、過失犯の事実認定関わる固有の問題に関わる成果に分けることができる。

前者に関わる主たるものとしては、〔雑誌論文〕②、⑪、〔学会発表〕②を掲げることができる。そのうち、〔雑誌論文〕②、〔学会発表〕②では、裁判員裁判における刑の量定を含む事実認定が、どのようなされるべきかを検討した。すなわち、従来、刑の量定については、従来、裁判官の専権として理解されてきたところ、裁判員裁判の導入以降、その量定における判断枠組みを明らかにする必要が高まったこと、そのことを受けて、結果的に、判断プロセスにあっても当事者主義が重視されざるを得なくなったこと、その合理的・効率的な運営にあたって、公判前整理手続の果たすべき役割が決定的であること、等を確認した。

また、〔雑誌論文〕⑪では、刑事における事実認定においてこれまで検討されることが少なかった解明度、信頼度について、有罪認定に必要とされる「証拠の量」の問題として論じることができるとの前提で、近時改正された即決裁判手続の合理性について論じた。

後者に関わるものとして、〔雑誌論文〕①、③、〔学会発表〕⑤を掲げることができる。

〔雑誌論文〕③は、交通事故の刑事過失の認定に関わって、いわゆる攻防対象論との関わりを論じたものである。

〔学会発表〕⑤は、過失犯に関わる訴因の明示・特定、及び訴因変更の要否に関わって、具体的注意義務を根拠づける事実の意義を

論じたものである。この事実については、従来、訴因記載にとって不可欠ではないとの指摘がなされることも少なかったが、本発表では、この点につきあらためて検討し、必要であることを確認した。とくに交通事故における過失のような場合、時々刻々と変化する状況の下で、検察官により訴因として切り取られた事実が、構成要件に該当することを理解するためには、前提となっている状況（一種の「下絵」）の存在があわせて確認されざるを得ないこと、そのことは訴因変更の要否にあっても大きな役割を果たすべきことを指摘した。

〔雑誌論文〕①は、交差点に進行した左折しようとしたトレーラが引き起こした自動車運転過失致死事件の判例を素材として、交差点に進行するという前提的事実が、過失認定に果たす意義について論じた。具体的には、上記トレーラ左折の際、死亡した被害者がトレーラの死角内から飛び出してきたのか、トレーラの死角外に位置していたのかが明らかでない一方で、トレーラの左折により事故が引き起こされたことが明らかであるがゆえに、注意義務の内容、及び具体的な注意義務違反の択一的に認定してもよいか否かが問われたというものである。本論文では、このような事案の判断において、時々刻々と変化する状況にあわせて注意義務の内容も変化することを指摘し、かかる状況下の過失認定において、過失を発生させるそもその状況の認定のあり様が重要であることを指摘した。「下絵」的な事実の果たす役割していた点で、〔学会発表〕⑤と軌を一にするものである。

(3) 残される課題：本研究の目的として、過失の事実認定において実践に耐え得る実体法と手続法の連結の枠組みを提示するということが掲げていた。以上のように断片的な形では成果が揃いつつあるものの、研究期間中にその成果をまとめた形で提示することは至っていない。そのため、より包括的な形で成果を示し、より汎用性の高い枠組みを示すことが、今後も課題として残されている。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計 12 件)

① 宇藤 崇，過失犯に過失態様の択一的認定が否定された事例，法学教室，査読なし，2018 年，451 号 144 頁

② 宇藤 崇，裁判員裁判における量刑判断のプロセスの意義，法学教室，査読なし，2018 年，450 号，143 頁

③ 宇藤 崇，控訴審における非両立関係にある審判対象の職権調査，法学教室，査読な

し，2017 年，448 号，129 頁

④ 宇藤 崇，判例の動き—刑訴法，法学教室，査読なし，2017 年，447 号，145—146 頁

⑤ 小田 直樹，法益侵害説について，神戸法学会年報，査読なし，2017 年，1-35 頁

⑥ 宇藤 崇，訴訟能力が回復する見込みがない場合の手続打ち切り，法学教室，査読なし，2017 年，437 号，147 頁

⑦ 宇藤 崇，判例の動き—刑訴法，法学教室，査読なし，2016 年，435 号，173—174 頁

⑧ 宇藤 崇，裁判員裁判と刑訴法 17 条 1 項 2 号にいう「裁判の公平を維持することができない虞があるとき」，法学教室，査読なし，2016 年，434 号，165 頁

⑨ 小田 直樹，犯罪論のあり方—鈴木茂嗣『二元的犯罪論序説』を受けて—，神戸法学雑誌，査読なし，2016 年，66 卷 1 号，235—262 頁

⑩ 小田 直樹，刑事責任の実体と認定，浅田和茂先生古稀祝賀論文集，査読なし，2016 年，上巻，215-237 頁

⑪ 宇藤 崇，即決裁判手続と事実認定における「証拠の量」，研修，査読なし，2015 年，810 号，3—16 頁

⑫ 宇藤 崇，証拠開示制度の拡充，刑事法ジャーナル，査読なし，2015 年，44 号，32—40 頁

〔学会発表〕(計 6 件)

① 小田 直樹，過失犯の緊急避難：結果回避可能性の扱い方，神戸大学，判例刑事法研究会，2018 年 1 月

② 宇藤 崇，量刑に関する審理及び評議の在り方について，慶應義塾大学，日本刑法学会，2017 年 5 月

③ 小田 直樹，法益侵害という解釈図式の効用と限界について，愛媛大学，中四国法政学会，2017 年 10 月

④ 小田 直樹，製造物責任と刑法上の対応，京都大学，京都刑事法研究会，2016 年 1 月

⑤ 宇藤 崇，訴因変更の要否をめぐっての考察，同志社大学，刑事手続法研究会，2015 年 12 月

⑥ 小田 直樹，明石砂浜陥没第 2 次上告審決定に関する研究，神戸大学，判例刑事法研

究会，2015年6月

〔図書〕（計 2 件）

① 小田 直樹 他，有斐閣，ケースブック
刑法〔第3版〕，2017年，372頁（69-84頁，
193-205頁，223-232頁）

② 小田 直樹 他，法律文化社，刑法実践
演習，2015年，330頁（22頁分）

6. 研究組織

(1) 研究代表者

宇藤 崇 (UTO, Takashi)
神戸大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号： 3052943

(2) 研究分担者

小田 直樹 (ODA, Naoki)
神戸大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号： 10194557