

令和元年6月10日現在

機関番号：34504

研究種目：基盤研究(C)（一般）

研究期間：2015～2018

課題番号：15K03186

研究課題名（和文）結果帰責性のない不作為犯の作為義務 包括的法益救助促進理論の構築に向けて

研究課題名（英文）The Duty to Act in Case of Statutory Omission Crimes

研究代表者

松尾 誠紀（MATSUO, Motonori）

関西学院大学・法学部・教授

研究者番号：00399784

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 2,900,000円

研究成果の概要（和文）：従前の不作為犯論は不真正不作為犯に問題関心を集中させている。そこで、真正不作為犯をも包括的に捉えた機能的な不作為犯論の構築が必要との問題意識から、特に本研究課題では、結果帰責性のない不作為犯（特に真正不作為犯）の作為義務内容の解明に取り組んだ。その結果、その作為義務の帰属主体が限定的であるべきこと、保護法益理解に基づく作為義務内容の特定の仕方、結果回避可能性の要否、そして、真正不作為犯処罰のあり方について基礎づけることができた。

研究成果の学術的意義や社会的意義

不作為犯論は不真正不作為犯論に終始しているのが現状である。その結果、不真正不作為犯の特徴が、あたかもすべての不作為犯論の特徴として理解されている場合も見受けられる。しかし、不真正不作為犯が不作為犯のすべてではない。真正不作為犯についても、法で定めればいかなる作為義務でも認められるものではなく、その正当化についてはなお一層の検討が必要である。本研究課題の考察によって、真正不作為犯をも含めた包括的な不作為犯論の構築の契機を提供することができた。

研究成果の概要（英文）：The subject of this study is the crime by omission. Especially this study concerned with the duty to act in case of statutory omission crimes. This study clarified how the contents of the duty to Act are specified.

研究分野：刑事法学

キーワード：不作為犯

様式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19、CK - 19 (共通)

1. 研究開始当初の背景

何らかの原因によって現に他人の法益が危殆化されており、しかもその他人自身ではそれに対処できない場合には、第三者による救助行為が必要である。そうした法益危殆化状況において刑法は、第三者に救助義務を課し、その義務違反者には不作為犯が成立するとすることによってそこでの法益の保護を図る。こうした不救助者の罪責を扱う問題領域が不作為犯論である。しかし従前の学説は不作為犯処罰を、危殆化された法益の救助を促進させるものとして機能的に捉えてはいない。従前の不作為犯論は作為犯と不作為犯の構造上の相違に着目して、例えば不作為によっても（作為犯による充足を予定した）殺人罪の構成要件を実現できるかという不真正不作為犯の成立要件ばかりに関心を集中させている。しかし法益救助の促進を目的とする場面においては救助行為に出てもらいさえすればよいのであるから、不真正不作為犯の成立によって通常認められる、法益侵害結果の帰責や作為犯との同価値性が認められることは、救助行為の促進を強めるものであっても本質的要素ではない。この意味で不真正不作為犯処罰は救助を促進する一方法にすぎないにもかかわらず、従前の学説はこればかりに注目してきた。そこで、従前の学説の関心が高い不真正不作為犯だけでなく、従前の取り組みが不十分であった真正不作為犯をも包括的に捉えて、危殆化された法益の救助を促進するシステムとして不作為犯論を機能的に再構築することが求められる。

2. 研究の目的

上記の問題意識を背景として、本研究課題では、結果帰責性のない不作為犯（特に真正不作為犯）の適用場面において、その義務内容が明らかではないという問題に着目し、結果帰責性のない不作為犯の作為義務内容の解明に取り組むことを目的とした。

3. 研究の方法

結果帰責性のない不作為犯の作為義務内容を解明するという目的の達成のために、まず、道路交通法上の救護義務違反罪、保護責任者不保護罪、不作為による死体遺棄罪という個別的問題領域に関する検討に取り組んだ。検討対象とされた不作為犯は、いずれも結果帰責性のない不作為犯である。その上で、個別的問題領域において得た研究成果の統合に取り組んだ。に関する各検討においては、文献資料、判例資料を丹念に収集し調査を行った。また、研究成果の発表する前には、必ず研究打合せを複数回行うことによって、外部からの指摘を得るようにし、より充実した研究成果となるよう工夫をした。

4. 研究成果

上記の個別的問題領域およびそれらを総合的に考察した成果は、下記のとおりである。

(1) 道路交通法における負傷者救護義務違反罪の義務内容

道路交通法の負傷者救護義務違反罪は、救護しないこと自体が処罰を基礎づけるため、行為義務違反といわれる。しかしそれは単純な行為義務違反ではない。もっとも、負傷者救護義務違反罪は結果帰責性を持たないから、何を目標にして義務内容が特定されるのかが不明確である。そこで、こうした問題意識に基づく考察を行う前提として、まず、負傷者救護義務違反罪の罪質を考察した。その結果、負傷者救護義務違反罪では、既遂結果との因果関係の必要性から高度の結果回避可能性が求められる不作為による殺人罪とは異なり、結果回避可能性の程度がより低い場合でも救護義務が認められるとともに、結果的に救護が必要でなかった場合でも救護義務が否定されない、という、負傷者救護義務違反罪が持つ特質を明らかにした。そして、こうした罪質理解に基づいて、負傷者救護義務違反罪の義務内容について考察した。その結果、救護義務の目的は、1) 死亡結果回避目的、2) 傷害結果拡大阻止目的、3) 傷害結果拡大可能性の不存在の確認目的、という、3つの場合に分けられることを示し、また、本罪には結果帰責性こそないものの、その義務内容が発生結果と無関係に特定されるわけではないことを示した。その上で、そうした特徴理解に基づいて、負傷者が病院に搬送される前、搬送された後の場面に分けて、具体的な救護義務の内容について明らかにした。

(2) 保護責任者不保護における救命可能性の要否

従来検討がなされてきた結果犯の不真正不作為犯では、その成立に結果との因果関係が必要であるため、作為義務を認める際には高度の救命可能性が求められる。それでは、結果帰責性のない保護責任者不保護罪では、その義務を肯定する際に救命可能性が必要か。その救命可能性の要否について、特に、道路交通法上の負傷者救護義務違反罪との比較を通して考察した。なぜなら、負傷者救護義務違反罪では、救命可能性がなくても救命措置が義務づけられるからである。その結果、保護責任者不保護罪は結果帰責性を持たない不作為犯ではあるが、同罪において救命措置を義務づけるためには、救命可能性が必要であることを基礎づけた。一般に、人に積極的な行為を要求する作為義務は、合理的な目的との関係でのみ正当化される。そうだとすれば、負傷者救護義務違反罪において救命可能性がなくても救命措置が義務づけられるのは、救護義務の目的が、当該被害者の生命・身体の保護ではなく、交通関与者の安全の一般的確

保にあるため、たとえ当該被害者の救命可能性がなくても、行政目的の見地から救護義務を課す目的を見出すことができるからである。これに対し、保護責任者不保護罪においては、あくまで当該被害者の生命・身体の保護を目的とするため、当該被害者の救命可能性が否定された場合には、作為義務を課しても当該被害者の救命という目的が達成されない以上、その救命措置を義務づけることは正当化されない。このようにして、保護責任者不保護罪では、その義務を肯定するに際し、救命可能性が必要であることを基礎づけた。

(3) 死体遺棄罪と不作為犯

結果犯の不真正不作為犯論では、作為義務は危険を創出した先行行為や排他的支配などの事実的要素に基づいて発生するとの理解が有力である。しかし、死体遺棄罪が不作為による場合、すなわち結果帰責性を持たない不作為による死体遺棄罪において、その作為義務は、そうした事実的要素に基づいて基礎づけられるわけではない。不作為による死体遺棄罪における作為義務、すなわち埋葬義務は、墓地、埋葬等に関する法律および戸籍法等の法律に基づく一連の手續をとって死体の埋葬を実施する義務である。そして、埋葬を実施できるのは同居の親族等の近親者に限られるから、埋葬義務者は基本的にそのような近親者となる。このような考察から、不作為による死体遺棄は不真正不作為犯ではあるけれども、その作為義務は、事実的な支配状況や危険の創出によって生じるものではなく、法令等の解釈に基づいて埋葬義務者が特定され、その者が埋葬の義務を負うことになることを基礎づけた。また、このようにして、従来の不真正不作為犯論の判断枠組みでは直ちに捉えきれない不作為犯を描き出すことに成功した。

(4) 真正不作為犯における「作為義務」

上述の(1)(2)(3)の検討結果に基づいて、結果犯の不真正不作為犯とは異なる、結果帰責性のない真正不作為犯について、総合的な考察を行った。ここでは特に、個人的法益の保護を目的とする真正不作為犯(A型)ではなく、個人的法益の保護を目的としない真正不作為犯(B型)を検討対象とし、いかなる場合にそこでの作為義務を課することが正当化されるのかという視角に基づいて考察した。具体的には、第一に、B型の真正不作為犯の帰属主体について考察した。その結果、B型の作為義務の目的は、国家による危機対応システムの機能が適切に保持されるよう援助することであり、その目的に資するような主体に作為義務の帰属が限定されることを基礎づけた。第二に、B型の作為義務の内容と保護法益との関係について考察した。その結果、B型の作為義務の目的は当該具体的な法益主体の生命・身体の保護ではないため、当該法益主体との個別的关系を持たない者にも作為義務を課することが可能となり、また、そうした保護法益理解に基づいて、結果回避可能性がない場合にも作為義務を課することができることを基礎づけた。第三に、B型の真正不作為犯処罰のあり方について検討した。その結果、当該法益主体の生命・身体を保護するためには、本来、当該法益主体との個別的关系を有する必要があるにもかかわらず、そうした限定を骨抜きにしてしまうような真正不作為犯処罰は正当化されないことを基礎づけた。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕(計9件)

松尾誠紀、救護義務違反・報告義務違反が成立するためには、交通事故を起こした運転者が事故発生を認識した後、再発進して走行するなど、それらの義務の履行と相容れない行動をとっただけでは足りず、一定の時間的場所的離隔を生じさせて、それらの義務の履行と相容れない状態にまで至ったことを要するとされた事例、法律時報、査読無、2401号、2019年、176-182頁

松尾誠紀、不作為による死体遺棄の継続を認めて公訴時効の完成を否定した事例、新・判例解説 Watch、査読無、24号、2019年、173-176頁

松尾誠紀、自動車運転者の救護義務・報告義務の履行とは相容れない行動と道路交通法違反の罪、平成30年度重要判例解説(ジュリスト1531号)、査読無、2019年、162-163頁

松尾誠紀、過失運転致死傷アルコール等影響発覚免脱罪の罪質とその要件解釈、法と政治(関西学院大学)、査読無、68巻3号、2017年、1-33頁

松尾誠紀、真正不作為犯における「作為義務」、刑法雑誌、査読無、56巻2号、2017年、305-318頁

松尾誠紀、死体遺棄罪と不作為犯、法と政治(関西学院大学)、査読無、68巻1号、2017年、75-104頁

松尾誠紀、保護責任者不保護罪における救命可能性の要否とその認識、山中敬一先生古稀記念論文集(下)(成文堂)、査読無、2017年、99-116頁

松尾誠紀、同時傷害の特例を定めた刑法207条の法意/共犯関係にない二人以上の暴行による傷害致死の事案においていずれかの暴行と死亡との間の因果関係が肯定された場合と刑法207条の適用の可否、刑事法ジャーナル、査読無、49号、2016年、185-191頁

松尾誠紀、道路交通法における負傷者救護義務違反罪の義務内容、法と政治(関西学院大学)、査読無、66巻2号、2015年、227-252頁

〔学会発表〕(計2件)

松尾誠紀、過失運転致死傷アルコール等影響発覚免脱罪（4条）の罪質とその要件解釈、日本刑法学会第95回大会、2017年

松尾誠紀、真正不作為犯における「作為義務」、日本刑法学会第94回大会、2016年

〔図書〕（計1件）

伊東研祐、松宮孝明、松尾誠紀、三上正隆、仲道祐樹、謝煜偉、内田浩、山本高子、玄守道、山本紘之、嘉門優、橋爪隆、葛原力三、森永真綱、佐藤陽子、澁谷洋平、鈴木一永、照沼亮介、小島秀夫、豊田兼彦、佐川友佳子、曲田統、小野晃正、安達光治、野澤充、内田幸隆、裴美蘭、上寫一高、品田智史、松澤伸、法律文化社、リーディングス刑法、2015年、501頁（101-117頁）

〔産業財産権〕

出願状況（計0件）

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年：
国内外の別：

取得状況（計0件）

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
取得年：
国内外の別：

〔その他〕

ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究分担者

研究分担者氏名：

ローマ字氏名：

所属研究機関名：

部局名：

職名：

研究者番号（8桁）：

(2) 研究協力者

研究協力者氏名：

ローマ字氏名：

科研費による研究は、研究者の自覚と責任において実施するものです。そのため、研究の実施や研究成果の公表等については、国の要請等に基づくものではなく、その研究成果に関する見解や責任は、研究者個人に帰属されます。