HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	刑事判例研究
Author(s)	坂口, 一成
Description	判例研究
Citation	北大法学論集, 58(6), 370[207]-352[225]
Issue Date	2008-03-31
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/32581
Type	departmental bulletin paper
File Information	vol58-6_p370-352.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

判例研究

刑　事　判　例　研　究

坂　口　一　成

被告人車が対向車線上を走行したことにより正面衝突事故が発生し複数の被害者が傷害を負ったという事案につき、被告人は、当時罹患していた睡眠時無呼吸症候群に事故当日の身体的・精神的負荷が重なって予兆なく急激に睡眠状態に陥っていたため、前方注視義務を履行できない状態にあったと合理的な疑いを払拭することができないなどとして無罪が言い渡された事例

大阪地裁平成17年２月９日判決

（大阪地方裁判所平成15（わ）5291号、業務上過失傷害被告事件）

判時1896号157頁

〔参照条文〕刑法211条Ⅰ前段

【事実】

本件公訴事実は以下のとおりである。

「被告人は、平成一四年八月一〇日午後四時五五分ころ、業務として普通乗用自動車を運転し、和歌山県東牟婁郡古座町田原《番地略》付近道路を串本町方面から那智勝浦町方面に向かい進行するに当たり、同所は前方の見通し困難な右方に湾曲する道路であったから、前方左右を注視して進路の安全を確認するはもとより、道路状況に応じて適宜速度を調節し、ハンドルを的確に操作して進路を適正に保持しつつ進行すべき業務上の注意義務があるのに、これを怠り、前方注視を欠き、進路の安全を確認せず、自車が対向車線上に進出しているのに気付かないまま、漫然、時速約六〇キロメートルで進行した過失により、折から、対向してきたＢ（当時二四歳）運転の普通乗用自動車（軽四）前部に自車前部を衝突させ、その衝撃により自車を転回させた上、自車に追従して進

行してきたＣ運転の普通乗用自動車前部に自車右側面部を衝突させ、よって、上記Ｂに加療約一年二か月間を要する右大腿骨骨幹部骨折等の傷害を、同人運転車両に同乗していたＤ子（当時一九歳）に加療約一年八か月間を要する顔面多発骨折、顔面裂傷等の傷害を、自車に同乗していたＥ（当時五六歳）に加療約四週間を要する舌挫創等の傷害をそれぞれ負わせた」。

これについて本判決は、「被告人が、公訴事実記載の日時・場所で自動車を運転中、自車を対向車線上に進出させてしまったため、同記載のような二度にわたる衝突事故を起こし、同記載の各被害者にそれぞれ記載の傷害を負わせたこと（以下、これを「本件事故」という。）は当事者間に争いがなく、証拠上も優にこれを認めることができる」とした上で、関係証拠から、以下の各事実を認定した。

「⑴本件事故現場は……串本町と那智勝浦町とを結ぶ片側一車線道路（国道四二号線）であって、串本町方面から那智勝浦町方面に向けて進行中の被告人車にとっては右に緩くカーブしている状態であった。

⑵本件事故現場に至るまでの間、被告人は、助手席のＥ氏と時折会話しながら、その道路を特に異常な走行もなく時速約六〇キロメートル前後で進行していた。

⑶ところが、上記右カーブの終わりかけ付近……に至って、突如、被告人車はセンターラインを超えて対向車線内に進入してゆき、ほぼ直線道路となった対向車線をそのまま約七四メートルも進行した後、対向車であるＢ被害者運転の自動車とノーブレーキで正面衝突し……その衝撃で右回りに半回転した後……後続のＣ氏運転の車とも衝突してようやく停止した」。

検察官および弁護人の主張は、それぞれ以下のとおりである。

「検察官は、前記公訴事実のとおり、事故当時、被告人は前方注視を欠き、自車が対向車線上に進出していることに気付かないまま自車を走行させた点、すなわち前方注視義務を怠った走行を被告人の過失行為として主張する。

これに対し、弁護人は、当時、被告人は、中等症から重症の睡眠時無呼吸症候群に罹患していたため、本件事故現場付近を走行中、予兆なく急激に生じた一過性の眠気から睡眠状態に陥ってしまい、その結果、自車を対向車線上に進出させてしまったのであるから、被告人には過失が存しない旨主張している」。

【判旨】無罪（確定）。

本判決は次のように判示し、被告人に無罪を言い渡した。

「一般に、過失犯において被告人に当該結果発生の回避措置をとるべき注意義務（結果回避義務）が認められるためには、①被告人において当該注意義務を尽くしていれば現実に結果発生を回避し得たこと（結果回避可能性）、及び、②被告人において当該注意義務を怠れば結果が発生するであろうことを予見し得たこと（結果予見可能性）に加え、③当該注意義務が現実的に被告人において履行可能なものであること（注意義務の現実性）の各要件が充足されねばならない。本件において検察官の主張する注意義務（結果回避義務）は、前述のとおり前方注視義務であるが、確かに、被告人が前方注視義務を尽くしておれば、本件事故は当然回避できたであろうし、また、前方注視義務を怠れば本件のような事故が起きるであろうことも容易に予見し得たところである。

そこで、問題は、上記③の要件、すなわち、本件事故当時、被告人において、前方注視義務を履行することが現実的に可能であったか否かである」。

「本件事故当時、被告人において前方注視義務を履行することが現実的に可能であったかという点については、被告人は、罹患していた睡眠時無呼吸症候群に、当日の身体的・精神的悪条件が重なって、予兆なく急激に睡眠状態に陥っていたため、前方注視義務も履行できない状態にあったとの『合理的な疑い』を払拭することができず、被告人に前方注視義務違反の過失を認めることはできない」。

【評釈】

Ⅰ　問題の所在

本件は、被告人が自動車を運転中に対向車線上を走行し、対向車と正面衝突して、対向車の運転手および同乗者、ならびに自車の同乗者の３名を負傷させたという事案である(1)。検察官が訴因として前方注視義務違反の過失を主張したのに対し、弁護人は、本件事故は被告人が睡眠時無呼吸症候群（Sleep Apnea Syndrome。以下「SAS」という）により予兆なく急激に睡眠状態に陥ったために発生したものであり、被告人には過失が存しないと主張した。

(1)　本判決の評釈・紹介として、武藤眞朗「注意義務の現実的履行可能性がないとして過失犯の成立が否定された事例」判例セレクト2005（法学教室306号）32頁、捜査研究（臨時増刊号）657号（2006年）119頁以下がある。

本判決は、注意義務を結果回避義務であるとした上で、一般に被告人に注意義務（結果回避義務）を課すための要件として、①結果回避可能性、②結果予見可能性に加え、③注意義務の現実性（以下、「現実的履行可能性」と呼ぶ）の３点を挙げ、本件については③現実的履行可能性の有無が問題になるとした。そしてその検討の結果、本判決は上記判旨のとおり、被告人には前方注視義務の現実的履行可能性がなかったとし、無罪を言い渡した。

無罪という本判決の結論自体は、大方の承認を得られるものと思われる。なぜなら、「法は不可能を強いない」という見地から、前方を注視すべきとされた事故当時に「睡眠状態に陥っていた」被告人を問責することはできないと考えられるからである。

本判決において注目すべきは、次の２点であると考えられる。ひとつは、本判決が過失論（過失なし）により無罪を導くという構成を採用した点である。すなわち、本件以前にSASに起因する交通事故について（業務上）過失が問われた事案はない。そこで、本件を抽象化すると、自動車運転中に身体的・精神的欠陥のために身体の制御が不可能となり、その結果、交通事故を起こした事案ということができる。そうすると、本件の同種事案としては、特に事故時に睡眠状態に陥っていたという点で居眠り運転事故、また予兆なく突然身体の制御が不可能になったという点で、てんかんのけいれん発作に起因する交通事故に関する業務上過失致死（・）傷事件が想起される。本件では事故直前の時点における前方注視義務違反の過失が争点となり、結局これが否定されたが、同種事案において争点となったのは過失の有無ではない。それでは、従来の裁判例においては、法律論として何が問題とされたのだろうか。以下ではまず、本件で争われた前方注視義務がどのように扱われてきたのかに着目し、同種事案の理論構成を検討する（Ⅱ）。この作業により、本判決が過失論という構成を採用したことの意義に迫ることができよう。

もうひとつは、本判決が示した過失の判断枠組みそれ自体である。というのは、まず、具体的事案の妥当な解決を目指す判例では、「少なくとも判文上、注意義務ないし過失の『構造』自体が正面から論じられることは多くはない」(2)

(2) 大塚仁・川端博編『新・判例コンメンタール刑法２総則（２）』（三省堂、1996年）163頁〔本間一也〕。なお、その後の判例の動向について、例えば大塚仁・河上和雄・佐藤文哉・古田佑紀編『大コンメンタール刑法（第11巻）〔第209

が、本判決はそれを一般論の形で提示しているからである。

しかも、その内容にも目新しい点がある。いわゆる弥彦神社事件に関する最決昭和42・5・25刑集21巻4号584頁は、注意義務が結果予見可能性・義務および結果回避可能性・義務からなると判示した。これに対して本判決は、同決定では示されておらず、また「従来の学説や裁判例ではあまりなじみのない」[3]と評される「注意義務の現実性」（現実的履行可能性）なるものを過失の成立要件に組み込んだ。こうして本判決の過失の判断枠組みと従来の（裁）判例におけるそれとの関係が検討すべき課題になる（Ⅲ）。

このほか、本判決については「予兆なく急激に睡眠状態に陥ったことを理由として『注意義務の履行可能性』を否定しているが、『予兆なく』陥ったことが、睡眠状態での前方注視義務の現実性と関連するのか、あるいは、それ以前の段階における運転中止義務と関連するのかという点についても検討を要する」[4]という問題提起がなされている。そこで最後に、「予兆なく（急激に）」という判示の意義についても検討を加えたい（Ⅳ）。

Ⅱ　同種事案に関する裁判例

本件では事故直前の時点での前方注視義務違反が問われたが、同種事案においてはどのような過失が問題とされてきたのか、特に前方注視義務はどのように扱われてきたのだろうか。以下ではこの視点から、いわゆる居眠り運転の事案、およびてんかん発作により身体の制御が不可能となり、その結果、交通事故を起こした事案（以下、それぞれ「居眠り運転事例」、「てんかん事例」と呼ぶ）に関する裁判例を検討する。

⑴　居眠り運転事例

この事例で問われる注意義務は、一般的に運転中止義務である（例えば東京高判昭28・12・23高刑判特39号234頁参照）[5]。この点は本判決も「一般の居

条～第229条〕（第2版）』（青林書院、1999年）3頁以下〔村上尚文〕、川端博・西田典之・原田國男・三浦守編『裁判例コンメンタール刑法第1巻［§1～§72］』（立花書房、2006年）310頁以下〔川端〕参照。

[3] 判例時報1896号158頁〔匿名コメント〕。

[4] 武藤・前掲注（1）32頁。

[5] 柏井康夫「過失の認定」判例タイムズ262号（1971年）69頁。

眠り運転の場合、事故前に眠気を催すなど必ず居眠り運転の予兆があり、その時点で運転を中止しなかったことをもって過失と構成しているのが通例である」と明示するところである。

この事例において、本件のように前方注視義務違反が過失行為とされないのは、睡眠時の動静は意思支配の可能性を欠くため、刑法上の行為ではない、と解されているからであろう(6)。大阪高判昭32・6・28高刑判特4巻13号317頁(7)が「睡眠状態に陥つたのちの動作は刑法上行為といえない」と判示したように、このことは、判例も認めるところである。

したがって理論上は、事故当時、被告人が睡眠状態に陥っていた本件においては、前方注視義務違反の過失（行為）について、まず行為性の有無を問題としうる事案であったと思われる(8)。

なお、本件において運転中止義務違反が問われなかったのは、本判決も判示するように、居眠り運転事例とは異なり、眠気を催すなどの「居眠り運転の予兆」が認められない本件においては、「運転中止義務を課すべき契機」、すなわち同義務の前提となる結果予見可能性が生じる契機が認められないからである(9)。

---

(6) 例えば前田雅英『刑法総論講義（第4版）』（東京大学出版会、2006年）109～111頁、大谷實『刑法講義総論（新版第2版）』（成文堂、2007年）104頁参照。

(7) なお、同判決は結論としては、「睡気のため正常な運転ができない虞があることを認識しながら、自動車の運転を継続することは、いわゆる原因において自由な行為として、その結果に対する責任を負わなければならないことはいうをまたない」とし、重過失致死罪の成立を認めた第1審判決を維持した。

(8) 行為性を欠くとして無罪が言い渡された事案としては、浅眠状態にあった時の殺人行為について、「殺人罪の構成要件に該当する行為と言えないのみならず、およそ刑罰法規の対象たり得る行為そのものにも該らない」とした大阪地判昭37・7・24下刑集4巻7・8号696頁がある（なお、上田健二「行為性が否定された事例」『刑法判例百選Ⅰ』（有斐閣、1978年）40頁、大谷・前掲注（6）106頁など参照）。

(9) なお、何らかの予兆があったとしても、被告人にその予兆を契機として結果の発生を予見する可能性がなければ、運転中止義務を課すことはできない。この点については、大阪高判昭54・4・17刑裁月報11巻4号281頁（「ウイリス環の血流不全による一過性脳虚血発作に伴う意識障害に陥ることの予見可能性がなかつたとして、運転中止義務が否定され、業務上過失致死傷事件につき無罪が言い渡された事例」）参照。

⑵ てんかん事例

この事例の裁判例は８件あり、いずれも自動車運転中にてんかん発作が起き、身体の制御が不可能となり、その結果、車両・人に衝突し、死（・）傷させたという事実が認定されている。以下、無罪事例（２件）、有罪事例（６件）の順に検討する。

ａ 無罪事例

無罪事例において、本件と同様に前方注視義務違反が問われたのは、①神戸地判平15・４・16判例集未登載（LEX/DB:28095285）である。この事案では主位的訴因（変更後。なお変更前の訴因は不明）として前方注視義務違反の過失が問われた(10)。これに対して弁護人は、「被告人は、本件事故直前にてんかん発作が起き、そのために車の制御が不可能な状態にあったのであるから、そもそも検察官主張の注意義務は存在しない、もしくは、心神喪失により責任能力がな（い）」（圏点は筆者による。以下同じ）と無罪を主張した。

そして同判決は、「本件事故現場直前に、被告人に後頭葉てんかんによる意識減損発作による意識障害が生じており、被告人は、自己の行動を制御する能力を失って本件事故を惹起したものではないとすることには、合理的疑いが残る」とし、「責任能力があったことについては、合理的疑いが残り、したがって、主位的訴因について、犯罪の証明はない」とした。つまり、心神喪失状態にあったため、前方注視義務違反を問えないとされたのである（「予備的訴因についても、犯罪の証明はない」として結局無罪）。

次は、②東京高判昭49・７・19東高刑事報25巻７号60頁である。公刊物からは訴因をうかがえないが、「自車を道路右側部分に進入させた結果……対向車両と衝突事故を起こしたものであることが明かである」と判示されており、「訴因は事故直前の対向車線への進入を過失行為としているようであ（る）」(11)。

同判決は、「被告人は、本件事故当時、意識障害のため、周囲の状況に応じ

(10) 予備的訴因は「服用していた向精神薬の影響により、ハンドル・ブレーキの的確な操作が困難な状態になった」ことを根拠とする運転中止義務違反である。この点については本評釈の検討対象ではないため、割愛する。

(11) 金山薫「原因において自由な行為」荒木友雄編『刑事裁判実務体系５　交通事故』（青林書院、1990年）175頁。

て結果の発生を予見し、これを回避する行動をとることは不可能であって、心神喪失の状態にあったものとみるのが相当である」として、１審の有罪判決を破棄して、無罪を言い渡した。

このように両裁判例は、事故直前の時点でてんかん発作を起こした被告人は心神喪失であった、との判断を示したのである。なお、本判決との関係からいえば、①判決は弁護人の「検察官主張の注意義務は存在しない」という主張を採用せず、責任能力がないとした点にも目を配る必要があろう。

b　有罪事例

有罪事例において違反が認められた注意義務は、いずれも運転避止義務である。③大阪高判昭42・９・26判例時報508号78頁を例に見てみよう。事案は、以前てんかんの発作を伴う病気のため入院加療したが、完全に治癒しないまま退院し、退院の際医師から自動車の運転を差し控えるようにとの注意を受けていた被告人が、自動車運転中にてんかん発作により身体の自由を失って衝突事故を起こし他人を負傷させたというものである。

同判決は、被告人が「自己の病気がいわゆる『てんかん』様のけいれん発作を伴うものであることの認識をもっていたことは明らかであり、そのうえ医師からも右のような注意（「退院後も抗けいれん剤を継続服用すること、自動車の運転は差し控えることなど」を指す――筆者）を受けていた被告人に、原判示のように自動車の運転を差し控えてその運転中にてんかん性発作を起すことによって生ずる事故の発生を未然に防止すべき業務上の注意義務がある」とした（このほか、東京地判昭43・４・22高刑集21巻４号348頁、東京高判昭43・９・５高刑集21巻４号341頁（前者の控訴審）も同旨）。

このように、「『てんかん』様のけいれん発作」の病識の存在を根拠として、被告人に運転避止義務が課されている。病識（その内容は後述）が必要なのは、それがあれば、運転中にてんかん発作が起こることを予見することができるため、そのことを根拠に運転避止義務を課すことができるからである(12)。

そして、有罪事例において前方注視義務が問題にされないのは、上の無罪事例からもうかがえるように、事故直前の時点では行為者の責任能力を問えないからであろう。このことを明示した有罪事例としては、次の２例がある。

(12)　金山・前掲注（11）175頁参照。

まず、④大阪地判平６・９・26判例タイムズ881号291頁は、有罪事例において前方左右注視義務違反（主位的訴因）が問われた唯一の裁判例である。同判決は、主位的訴因である前方左右注視義務違反について、「被告人は、本件事故当時、心神喪失の状態に陥っていた可能性が極めて大きいと認められる」として同義務違反の主張を退けた。ただし結論としては、被告人は公判における精神鑑定により「初めて自分がてんかん病者であることを明確に認識するに至った」のだが、事故の数年前より「年に一回ないし二、三回程度の割合で、一時的な意識障害に陥る発作に見舞われ続けており、しかも、自動車運転中に右発作が起きたこともあったので、そのような心身の状態で自動車を運転した場合、いつまた右発作に見舞われて正常な運転ができなくなるかも知れないことを十分認識していた」ことを理由に、予備的訴因の運転避止義務違反を認めた。

もうひとつは、⑤仙台地判昭51・２・５刑裁月報８巻１・２号41頁である。同判決は被告人について、「てんかんのいわゆる大発作の不全型が発病して以来医師から抗てんかん剤の投与を受けて、毎日これを服用していたものの、しばしば朝や夕方などに身体がけいれんし或は数秒間意識が喪失する発作に襲われてきた」ことを認定した。そして結論としては、被告人が「その病名につき明確な認識はなかったものの自己が右の如き病気に罹患していることは熟知していた」ことを理由に、運転避止義務違反を認めた。なお、傍論ではあるが、事故直前の責任能力については、「本件運転をなしたこと自体に過失が認められるのであるから、その後の発作による心神喪失の点は、本件における責任の存否には何ら影響を及ぼすものではな（い）」と判示した。

このほか、両裁判例からは、運転避止義務を課す（その前提となる予見可能性を認める）ためには、行為者において「てんかん」という病名を認識することまでは要しないが、けいれん・意識障害に陥る発作に襲われてきたことの認識が必要であることもうかがえよう(13)。

なお、事故当時に医師の治療を受けていたとしても、それが功を奏さず、しばしばてんかん発作が起きている場合に、運転避止義務が課されるかも問題と

(13) ただし、本文で述べたような病識があったとしても、そこから直ちに予見可能性が認められるかは別個の問題をなす（例えば後述⑥判決について中山研一「判批」判例評論424号（判例時報1488号、1994年）233頁参照）。

なる。⑤判決は、治療中もてんかん発作が起きていたことから、運転中にてんかん発作が起こることの予見可能性が認められるとして、これを肯定する（⑥東京地判平５・１・25判例時報1463号161頁も同旨）[14]。

さて、以上のことを定式化すると、有罪事例においては、(a)事故直前の時点での注意義務（前方注視義務）違反を問うことができない（①②④⑤判決によるとその理由は心神喪失）ため、(b)病識があり、よって運転中にてんかん発作が起こることを予見できるにもかかわらず、あえて運転を開始した行為が過失の実行行為（運転避止義務違反）とされる、ということになる[15]。

そしてこのように考えれば、てんかん事例の理論構成は、有罪・無罪を問わずに、実は同じレールの上を走っており、病識の有無がその分水嶺になっていることが分かる（病識があれば(b)まで進むことができる）。なお、②においても運転避止義務違反は問われなかったが、そこでは被告人に病識があったことが認められた[16]ため、運転避止義務（ないしは運転中止義務）違反を問うべきであったとの批判がなされている[17]。正当な批判と考えられる。

---

[14] 金山・前掲注（11）176頁は、「発作が続く場合には、その旨を医師に伝え、その指示の下に行動するのが通例と考えられるが、医師が運転行為を禁じていなかったときには、行為者に運転中発作の生じることまでも予見すべきといえるかは問題であろう。専門家の指示に忠実に従っている場合にまで、結果発生の責任を問うのは余りに酷であろう。この場合は、原則どおり責任は問えないものと解する。他方、医師に発作の続いている旨を伝えず、運転行為をした場合には、医師の指示を無視した場合と同様であるから、責任を問いうる」とする。ただし、⑤⑥がいずれの場合に該当するのかは、判文上明かではない。なお、この問題はSAS患者についても生じうる。

[15] なお、「原因において自由な行為」のアプローチも考えられるが、これらの裁判例は当該法理を採ったと明示していない。だが、例えば⑤判決につき「実質的には『原因において自由な行為』の法理の適用を認めたものとみることができよう」（山田伸男「原因において自由な行為」『新交通事故判例百選』（有斐閣、1987年）201頁）とする指摘もある。

[16] 判決は「当審において取調べた鑑定人……作成の鑑定書、ならびに同人の当審公判廷における証言によれば、被告人はかねてから、ルゝてんかんの発作を繰り返してきた」と判示する。

[17] 佐久間修「過失犯と原因において自由な行為」判例タイムズ818号（1993年）27～28頁。なお、中山・前掲注（13）234頁、金山・前掲注（11）175頁も参照。

⑶ まとめ

以上の検討から、同種事案においても、事故直前の時点における前方注視義務違反の過失について、刑事責任を問えないとされてきたことが明らかになった。しかし、その理由は本判決とは異なる。すなわち、居眠り運転事例においては行為性を欠くからであり、またてんかん事例においては、心神喪失だからである。

そして、こうした解決は本件でも可能であったと思われる。すなわち、睡眠時に事故を起こした本件においても、睡眠時の動静は行為ではないと主張することは十分に可能であった（むしろ通説によれば、過失の有無を問う以前に、そもそも行為がないとすべき事案であった）。また、本件においては、睡眠状態に陥ったことが、SAS により、しかも「予兆なく急激に」という態様であったことから、病的酩酊に近いものとして、心神喪失と評価することも不可能ではないであろう。

このように、本件も行為性の問題や責任能力論での解決が可能であったと思われるところ、本判決は従来の同種事案において明示的に採用されてこなかった過失論での解決を示したのである。

Ⅲ 過失の成立要件――現実的履行可能性を中心に

判例は過失を注意義務違反と、そしてその注意義務が結果の予見可能性とその義務、および結果の回避可能性とその義務からなると解している、と一般に理解されている[18]。このことを初めて正面から判示したのは、先述の弥彦神社事件最高裁決定である。

そして、この結果予見可能性と結果回避可能性の判断基準（過失（注意義務）の標準）について、判例は一般に客観説的な考え方をとっているとされる（大判昭４・９・３裁判例⑶刑27頁、最判昭27・６・24裁集65号321頁）[19]。ただし、その基準となる一般人は「行為者と年齢・地位・職業などの点で同じ立場の一般人を意味しているとされている」[20]と指摘されているように、無限定のおよそ「一般人」ではない点に留意する必要がある。

---

[18] 例えば川端ほか・前掲注（２）319頁〔川端〕参照。
[19] 例えば団藤重光『刑法綱要総論（第３版）』（創文社、1990年）344頁。
[20] 佐伯仁志「過失犯論」法学教室303号（2005年）41頁。

また、学説は一般に、一般人の能力を基準とする客観説、行為者の能力を基準とする主観説、両者の折衷説、「生理的なものは主観的基準によるべきである。規範心理的なものは客観的基準によるべき」[21]とする能力区別説[22]に分けられる。そして多数説は、新過失論の多くの論者が採る、構成要件該当性段階で行為者の立場に置かれた一般人を基準とする客観的注意義務違反を、また責任段階で行為者を基準とする主観的注意義務違反を問題とする折衷説であるとされる[23]。

それでは、本判決が示す過失の成立要件（被告人における①結果回避可能性、②結果予見可能性および③現実的履行可能性）と従来の判例における過失の判断枠組みとの関係をどのように理解すればよいのだろうか。

まず、結果回避可能性および結果予見可能性については、従来の判例を踏襲したものと考えられる。すなわち、本判決は結果回避可能性を、「被告人において当該注意義務を尽くしていれば現実に結果発生を回避し得た」か否かの判断とする。こうした「現実の行為を法によって期待された行為（いわゆる合義務的行為）に置き換えて結果が回避できたか」[24]（仮定的因果関係）を内実とする結果回避可能性の捉え方は、最高裁判例においても同様である[25]。

---

[21] 平野龍一『刑法総論Ⅰ』（有斐閣、1972年）206頁。

[22] 松宮孝明『刑法総論講義（第３版）』（成文堂、2004年）208頁、佐伯・前掲注（20）40頁。

[23] 以上の学説の整理については、西原春夫「過失犯の構造」中山研一ほか編『現代刑法講座　第３巻　過失から罪数まで』（成文堂、1979年）20頁、松宮・前掲注（22）207頁、大塚仁・河上和雄・佐藤文哉・古田佑紀編『大コンメンタール刑法（第３巻）〔第38条～第42条〕（第２版）』（青林書院、1999年）341頁以下〔神山敏雄〕、古川伸彦『刑事過失論序説』（成文堂、2007年）137頁以下など参照。

[24] 大塚裕史「過失犯における結果回避可能性と予見可能性」神戸法学雑誌54巻４号（2005年）14～15頁。

[25] 対向車と正面衝突した自動車事故の事案につき、「被告人において前方注視を怠っていなければ本件事故を回避することが可能であったとはいえ（ない）」として過失を否定した最判平４・７・10判時1430号145頁はその一例である。また、最判平15・１・24判時1806号157頁も同様に解される（平野潔「判批」現代刑事法６巻３号（2004年）89頁参照。なお、山本紘之「判批」法学新報111巻３・４号（2004年）464頁参照）。

また、本判決は予見可能性を「被告人において当該注意義務を怠れば結果が発生するであろうことを予見し得たこと」とした上で、事故当時睡眠状態に陥っていた被告人に予見可能性があったとする。ここでは「被告人において」といいながらも、実は、当該被告人を一定程度抽象化した（少なくとも前方を注視することができるような）「被告人」が判断基準とされている。これも従来の判例と軌を一にするものといえよう。

こうして検討すべき課題は、「現実的履行可能性」概念に絞られる。以下、その検討に移る。

本判決が現実的履行可能性として検討していることは、「当該注意義務が現実的に被告人において履行可能なものである」か否かである。そして、被告人は「予兆なく急激に睡眠状態に陥っていたため、前方注視義務も履行できない状態にあった」とするのが本判決の結論である。ここでは、行為時において行為者の能力を基準として注意義務を履行することが可能であったか否かが問われているといえよう。

そして一般に、「法は不可能を強いない」という見地から、たとえ一般人であれば履行が可能な注意義務であったとしても、当該行為者にその注意義務を履行する能力・可能性がなければ、結論として当該注意義務を内容とする「過失犯」の成立を否定することに異論はないものと思われる。問題は「過失」を否定しようとした場合の理由づけである。

学説は過失標準論、さらには過失構造論における対立を反映し、百花繚乱の様相を呈している。過失標準論の多数説（新過失論に立脚する折衷説）は、構成要件該当性・違法性段階では客観的注意義務違反を問い、責任段階では主観的注意義務違反、すなわち「行為者が、その能力に照らして、当該注意義務を遵守しえたのにこれを遵守しなかったとみられる」[26]かを問題にする。つまり、この説の枠組みによれば、本判決のいう「現実的履行可能性」はまさに主観的注意義務の内実であり[27]、これを欠く場合は責任要素としての過失が否定さ

[26] 大塚仁『刑法概説（総論）（第３版増補版）』（有斐閣、2005年）455頁。

[27] 武藤・前掲注（１）32頁は、現実的履行可能性が「責任要素としての主観的予見可能性・結果回避可能性とどのような関係に立つのかは、検討の余地があるだろう」と問題を提起する。両者は内容としてはオーバーラップしていると考えられるが、本判決はその体系的位置づけには言及していない（古川・前

れることになる(28)。

他方で、注意義務を構成要件・違法要素とし、それを定立する際に行為者の能力を取り込めば、行為者が履行する能力のない注意義務をその者に課すことができなくなり、結局、構成要件該当性ないしは違法性が阻却されることになる(29)。

このように、現実的履行可能性（に相当する要素）の体系的位置づけは一様ではないが、それを欠く場合に過失を否定すること自体については、多くの学説により支持されているといえよう。それでは、裁判実務はどうであろうか。

判例においても、過失の要件として「注意義務の遵守可能性」を挙げたものがある。東京高判昭29・12・28刑集14巻５号643頁（桜木町事件控訴審判決）がそれである。同判決は、「凡そ業務上過失致死傷罪の成立に必要な業務上の注意義務の懈怠ありというためには懈怠者にとつてその注意義務を遵守することが可能であること及び懈怠者にとつて人の致死傷なる結果の発生を注意すれば予見し得るものであることを必要とし……注意義務の内容は単に懈怠者の主観的な事情により決定すべきものではなく客観的且つ具体的にその場合の事情に応じて懈怠者と同一業務に従事する通常の者が一般に有すべき注意能力を標準として決定すべき」と説示し、過失の成立要件として、「同一業務に従事する通常の者」を基準とする「客観的」予見可能性(30)のほかに、注意義務の遵守可能性を挙げた。

その上で同判決は、例えば被告人Ｔの「注意義務の遵守可能性」について、「事故発生当時格別心身に異常のなかつた」ことから、「被告人に対して右注意義務の遵守を期待することは、他に特段の事情を認めるべき証左の存しない本件では決して難きを強いるものでないこと社会通念に照して考察しても極めて当

掲注（23）16頁参照）。

(28) なお、実務家の見解として、片岡聡『過失の認定（改訂増補）』（東京法令出版株式会社、1990年）13～15頁も同旨である。

(29) 構成要件該当性を欠くとする見解については、例えば大谷・前掲注（６）201～202頁、古川・前掲注（23）198～199、211～212頁参照。また、違法性を欠くとする見解については、大塚裕史「過失犯における注意義務と注意能力との関係」早稲田法学会誌32巻（1981年）95～96頁、井田良『刑法総論の理論構造』（成文堂、2005年）18～19頁など参照。

(30) 川端ほか・前掲注（２）318頁〔川端〕参照。

然のこと」とした（結局同人の過失は肯定された）。ここでは「注意義務の遵守可能性」として当該被告人の心身の異常の有無が検討されており、被告人に心身の異常があった場合には、それを欠くとして、過失が否定されることになろう(31)。

このように、現実的履行可能性に相当する要素は、従来の判例においても過失の問題として考慮されていなかったわけではない。したがって、本判決により実質的に従来の判例における過失の判断枠組みに、何か新しい要件が追加されたとはいえない。

しかしその一方で、「従来の学説や裁判例ではあまりなじみのない」と評されるように、判例において現実的履行可能性が明示的に考慮されることは稀有なことであったといえよう。それでは、本判決はなぜそれを必要としたのであろうか。

そもそも、これまで判例において現実的履行可能性がほとんど意識されてこなかった理由としては、次の2点が考えられる。ひとつは、一般人基準では結果の回避可能性および予見可能性が認められるが、当の被告人には結果回避措置をとる能力・可能性がないというケース自体が稀なことである(32)。もうひとつは、故意犯とは異なり、過失の実行行為は遡ることができるとされているため、注意義務違反を認めうる時点まで実行行為を前倒しし、そこでの注意義務違反（本件については運転避止義務が考えられよう）を問うことができるとされていることである(33)。裏を返せば、実務上、現実的履行可能性を持ち出す必要があるのは、前者に該当し、かつ遡ったとしても注意義務違反を認めら

(31) このほか、大阪高判昭62・9・28刑集44巻8号1159頁（千日デパートビル火災事件控訴審判決）においても、「注意義務の履行可能性」という表現が見られる。そこでは、「業務上の過失致死傷罪が成立するためには……有責性の問題として、当該行為者に結果予見能力があり、結果を回避するための措置をとり得たのに、その懈怠により結果を発生させたものであることを要する」との判示からうかがえるように、過失犯の成立要件としてそれが考慮されていると解される。

(32) 大塚ほか・前掲注（2）『大コンメンタール刑法』353頁〔村上〕、大塚・前掲注（26）455頁、井田・前掲注（29）116頁。

(33) 例えば、大塚・前掲注（26）163頁、西田典之『刑法総論』（弘文堂、2006年）244頁など。

れないというレアケースに限られる。本判決はまさにそうしたレアケースであった。

しかも、本判決の「結果回避可能性」および「予見可能性」を前提とすれば、本件について過失論の枠組み内で被告人の無罪を導くためには、これらとは別に、被告人の能力を対象とする要件が必要不可欠となる(34)。こうして登場したのが「現実的履行可能性」ではなかろうか。

Ⅳ　「予兆なく」の意義

本判決は「第２　前方注視義務の現実的履行可能性」の結論として、「予兆なく急激に睡眠状態に陥っていたため、前方注視義務も履行できない状態にあった」と判示する。これは一見、「睡眠状態に陥っていた」ことだけではなく、「予兆なく急激に睡眠状態に陥っていた」ことが前方注視義務の現実的履行可能性の不存在を基礎づけている、と読めそうである。

しかし、睡眠状態に陥った者については、予兆の有無にかかわらず、前方注視義務の現実的履行可能性を認めることはできない。つまり、前方注視義務の現実的履行可能性の有無を検討する上で、予兆の有無は何ら意味を持たない。

ここでの「予兆なく」という判示は、事実認定の争いを解決するために挙げられたものと考えられる。すなわち、本件事故は、「助手席のＥ氏と時折会話しながら」、異常なく走行していた被告人が、突如、「センターラインを超えて対向車線内に入った後、Ｂ被害者の車とノーブレーキで衝突するまでの間に、距離にして約七四メートル、被告人車の当時の速度に照らして約四秒間も、そのまま対向車線上を進行」するという「異常走行」を行ったために生じたものである。

なぜ正常走行が突如として「異常走行」に転じたのか。検察官はその原因を前方注視義務違反に、また弁護人はSASにより予兆なく急激に睡眠状態に陥った点に求めた。

そして、本判決が認定した事実は後者であった。すなわち、「前方不注視による交通事故は少なくないが、その多くは一瞬の脇見や考え事等によるものであり、前方不注視運転がかくも長い距離・時間にわたって行われた例は極めて

(34)　なお、主観的予見可能性を考慮に入れるならば、それを欠くとする理由づけもありえよう（西田・前掲注（33）252頁参照）。

稀」である。しかも、被告人には悪質な交通違反歴や交通事故を起こしたことはなく、また「直前までの運転状況にも特に異常は認められなかった」。そうすると、異常走行の「間ずっと脇見運転等が続いていたと考えるよりは、むしろ何らかの突発的な身体的異変によって意識を失った結果行われたのではないかと考える方がはるかに自然な推認ではないかと思われる」。

つまり、本判決は、前方注視を欠いたとする検察官の主張を退けた上で、突発的な身体的異変による意識喪失がその原因であると判断したのである。そしてその後の鑑定等を経て、「何らかの突発的な身体的異変による意識喪失」は、SAS により予兆なく急激に睡眠状態に陥ったことであると特定された。

このように、ここでの「予兆なく」という睡眠状態に陥った際の態様に関する判示は、正常走行が突如として異常走行へと転じた理由をなすものとして示されたと理解すべきであろう。

なお、ここでの「予兆なく」は、本判決が後の第３部分で、「居眠り運転に基づく運転中止義務違反の過失」を検討し、本件被告人に運転中止義務を課すことができないとする結論を導くための布石でもあると考えられる。すなわち、本判決も指摘するように（先述Ⅱ⑴参照）、居眠り運転の予兆があれば、運転中止義務が生じうる。しかし、本件ではその予兆がなかったため、運転中止義務を課すことができなかったのである[35]。

Ⅴ　おわりに

本判決は、従来の判例における過失の成立要件を踏襲しつつも、行為時の行為者の能力を１要件（現実的履行可能性）として正面から扱う過失の判断枠組

---

[35] 大津地判平19・１・26判例集未登載（LEX/DB:28135324）も同じロジックであると考えられる。そこでは、事故当時 SAS に罹患していた被告人が自動車を運転中に睡眠状態に陥り、自車を車両４台に次々と衝突させ複数名を死傷させたという事案につき、前方左右注視義務違反（主位的訴因）および運転中止義務違反（予備的訴因。訴因の予備的追加変更請求書記載の公訴事実）が問われた。同判決は前者については、「被告人は、最初の衝突時には既に睡眠状態に陥っており、睡眠状態に陥る前に前方を注視していれば前方の車両の状況を認識して結果回避措置を講じることができたと認めるに足りる証拠もないから、前方左右注視義務を課す前提を欠（く）」としたが、後者については、被告人が事故前に眠気を感じていたことを理由に、これを認めた。

みを一般的に示した点に、まずその意義を認めることができよう。また、より実践的な見地からは、従来は行為性の問題ないしは責任能力論で解決が図られてきた本件のような事案における事故直前の注意義務違反について、過失論による解決という新たな構成を示した点にも意義がある。本判決の過失の判断枠組み、特にその現実的履行可能性理解を前提とすれば、同種事案における事故直前の注意義務違反も、過失論の問題として処理することが可能となろう(36)。

ただし、この「現実的履行可能性」要件が表立って活躍する場面は、問われている注意義務について現実的履行可能性が認められず、かつそれ以前の時点においても注意義務違反を認めることができないというレアケースに限られる（先述Ⅲ(2)参照）。

しかも、今後の同種事案においては、本判決とは異なり、SASにより「予兆なく急激に」睡眠状態に陥ることについての予見可能性に基づく、運転避止義務違反の過失が問われることになると思われる（なお、前方注視義務違反が問われないのは、本判決の枠組みによれば、現実的履行可能性がないために過失が認められない、という判断が先行しているからである）。

すなわち、本判決が傍論で判示するように、SASの存在および危険性が国民一般に広く知れ渡ったのは、本件事故後に起きた山陽新幹線の運転手のSASに起因する居眠り運転事故の報道によってであり、「本件当時、市井の一私人である被告人に、その病気やその危険性を疑うべきであったとする義務を課することは困難」であった。裏を返せば、その存在および危険性がすでに「社会的に認知されるようになった」今日においては、かかる義務を課することは可能となる。しかも、日本のSASの潜在患者は200万人に達すると推定されるほどであり(37)、それは我々にとって身近な病気のひとつとなっている。だとすると、今後はSASの病識を理由に運転避止義務が認められるケースも出てくるであろう。

---

(36) ただしそうすると、理論的には現実的履行可能性と行為性ないしは責任能力の関係（区別）が問題となる。すなわち、睡眠状態に陥っていたことを認定しながら、過失論で処理した本判決においては、現実的履行可能性と行為性の関係が問題となる。また、責任能力がないとされてきた場合も現実的履行可能性がないとすれば、両者の関係も問題となる（この点については、大塚・前掲注（29）94頁以下参照）。

(37) 安間文彦『睡眠時無呼吸症候群』（文藝春秋、2003年）185頁。

その場合、SASの病識の内容が問題となる。まず、てんかん事例と同様に、医師によりSASに罹患しているとの診断がなされていることは、必須ではないと解される。

また、その症状については、「昼間に眠気が出てきたり、集中力が落ちたり、記憶力が落ちたり、非常に強い眠気が起こってきたり」といった程度から、「自動車運転中、予兆なく急激に睡眠状態に陥（る）」可能性も否定できないというように、かなりの幅がある。一口にSASの病識があるといっても、それが交通事故につながるような症状であるとは限らないのである（昼間に眠気が出てきたりすることなどは多くの人が経験しているであろう）。

だとすると、そこではどういった場合に予兆なく急激に睡眠状態に陥る予見可能性が認められるかが問題となろう。てんかん事例との対比からは、少なくとも「予兆なく急激に睡眠状態に陥った」ことが過去にあることの認識が必要になろう。