

「重大な過失」について (1)

平野 潔

1. 問題の所在
2. 「重大な過失」立法史
3. わが国における学説の状況
4. わが国における判例の状況
 - (1)最高裁判例 (以上本号)
 - (2)下級審判例
5. ドイツにおける学説・判例の状況
6. 学説および判例の検討
7. 結論

1. 問題の所在

わが国の刑法38条1項は、「罪を犯す意思がない行為は、罰しない。ただし、法律に特別の規定がある場合は、この限りでない。」と規定しており、この「法律に特別の規定がある場合」が過失であるとされている。過失の種類に関しては、一般的に「認識ある過失」と「認識なき過失」、「業務上の過失」「重大な過失」「通常の過失」、「事実の過失」と「法律の過失」という分類がなされている⁽¹⁾。このうち、本稿の考察の対象となる「重大な過失」は、「重過失」とも言われるが、わが国の刑法典においては、わずかに重失火罪、重過失激発物破裂罪(117条の2後段)、重過失致死傷罪(211条1項後段)が規定されているにとどまる。

重大な過失については、まず通常の過失と比較して法定刑が高いことが問題となる。ここで、現行刑法における「通常の過失」を規定している条文と「重大な過失」を規定している条文を比較してみる。まず、失火に関する116条と117条の2である。両者は、その条文の文言からも分かるように、過失の程度のみが異なるにすぎない。そして、116条の法定刑は「50万円以下の罰金」であるのに対

(1) 団藤重光編『注釈刑法(2)のⅡ』〔福田平〕(昭44年、有斐閣) 391頁以下、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2版 第3巻』〔神山敏雄〕(平11年、青林書院) 359頁以下など参照。

して、117条の2のそれは「3年以下の禁錮又は150万円以下の罰金」となっている。通常の過失の場合には財産刑のみが予定されているのに対して、重大な過失の場合には、財産刑のみならず自由刑まで予定されているのである。このことは、過失致死傷罪についても同様のことが言える。通常の過失を規定した209条と210条は、それぞれ「30万円以下の罰金又は科料」「50万円以下の罰金」という財産刑のみが予定されているが、重大な過失を規定している211条1項は、「5年以下の懲役若しくは禁錮又は100万円以下の罰金」を予定している。ここでは、自由刑の中でも禁錮刑だけでなく、懲役刑まで予定されているのである。さらに、通常の過失によった場合で、結果が傷害にとどまった場合には親告罪とされ、告訴がなければ公訴が提起できないことになっている。このような法定刑の違いを合理的に説明することがまず必要となるであろう⁽²⁾。

次に「重大な過失」という文言が問題となる。この「重大な過失」という文言については、どの程度に達したら「重大」と認められるべきかの基準は与えられておらず、加重的な構成要件のつくり方としてはいささか疑問であるという指摘がなされている⁽³⁾。また、このような例示もなしに一般的・包括的な規定をするのは構成要件の明確性を害し、罪刑法定主義に違反するものであるとも言われる⁽⁴⁾。業務上過失・重大な過失をどのように定義しようとも、どんなに多くの事例判例を積み重ねても、その性質上グレーゾーンが存在することが避けがたいものであるとする批判も、同様の批判であろう⁽⁵⁾。さらに立法論としては、これを削除すべきであるとする主張もなされているのである⁽⁶⁾。このように、「重大な過失」には、いくつかの問題点があることが指摘されているが、いまだ十分な説明がなされていない部分が多い。

ところで、ドイツ刑法15条も、「法律が、過失行為に対して、明文をもつて、刑罰を科していない場合には、故意の行為のみが罰となる」⁽⁷⁾と規定しており、わが国の刑法と同様、過失の内容を具

(2) なお、通常の過失を規定した条文と重大な過失を規定した条文の法定刑の「下限」が同じであることの根拠を説明しようとしたものとして、須々木主一「重過失—刑事政策学より見た刑法学の限界序説—」青木清相＝板倉宏＝植松正＝団藤重光編『日沖憲郎博士還暦祝賀 過失犯(2)』(昭41年、有斐閣) 411頁以下、とくに438頁以下。

(3) 中義勝『刑法総論』(昭46年、有斐閣) 127頁。

(4) 中義勝『刑法各論』(昭50年、有斐閣) 52頁、浅田和茂『刑法総論[補訂版]』(平19年、成文堂) 351頁。

(5) 安廣文夫「一 刑法一一七条の二の業務の意義 二人の生命・身体の危険を防止することを義務内容とする業務と刑法二二一条の業務 三 易燃物の管理責任者につき業務上失火罪及び業務上過失致死罪が成立するとされた事例」『最高裁判所判例解説 刑事篇 昭和60年度』(平元年、法曹会) 189頁。

(6) 安廣判事は、現行刑法典が、故意行為については、一切の殺人行為や傷害行為をことごとく殺人罪や傷害罪に包括させ、実情に即した個別的処遇を可能としていることから、過失犯においても同様の態度を貫くべきであるとされる。そして、「現行刑法典を基礎とした立法論としては、業務上過失・重過失という加重類型はすべて撤廃し、過失犯の法定刑の上限を業務上過失・重過失のそれまで引き上げることが、最も妥当であるように思われる」とされるのである(安廣・前掲注(5) 188-9頁)。さらに、大谷教授も、かつて重大な過失について、「これを定型化して独立の構成要件を設ける必要はないというべきで、私は重大な過失を削除すべきであるという案に賛成します」とされていた(大谷實『新版 刑法総論の重要問題』(平2年、立花書房) 173頁)。

(7) ドイツ刑法典については、法務大臣官房司法法制調査部編『ドイツ刑法典』[宮澤浩一訳] (昭57年、法曹会) 参照。

体的に示してはいない。そして、過失の種類については、一般的に、「認識ある過失」(bewußte Fahrlässigkeit)と「認識なき過失」(unbewußte Fahrlässigkeit)という区別がなされている。そして、これとは別に、過失の程度として考慮されているのが「軽率」(Leichtfertigkeit)という概念である⁽⁸⁾。この「軽率」という概念は、民法上の概念である「重大な過失」に相当し、その多くは結果的加重犯の規定に見られる⁽⁹⁾。しかしながら、「軽率」という概念が、民法における「重大な過失」に相当すると解することについては批判も強く⁽¹⁰⁾、実際のところは明確な根拠・基準が示されているわけではないのである。

わが国の実務においても、業務上過失の適用範囲が広く、大部分がこれと重なるので、重大な過失がそれだけで独立に問題となることは稀であり⁽¹¹⁾、現在では、ほとんど「重大な過失」を適用する余地がないとされている⁽¹²⁾。確かに、判例が示すように、業務の意義を「いわゆる業務とは各人が社会生活上の地位に基き継続して行う事務のことであつて、本務たると兼務たるとを問わないもの」⁽¹³⁾「本来人が社会生活上の地位に基き反覆継続して行う行為であつて…、かつその行為は他人の生命身体等に危害を加える虞あるものであることを必要とするけれども、行為者の目的がこれによつて収入を得るにあるとその他の欲望を充たすにあるとは問わない」⁽¹⁴⁾と解するとすれば、業務上過失の適用範囲が広くなり、重大な過失が問題となる場面はほとんどないことになる⁽¹⁵⁾。しかし、平成19年に自動車運転過失致死傷罪⁽¹⁶⁾が新設されたことによって、これまでその大半が業務上過失致死傷罪とされてきた自動車運転による過失致死傷事犯については、一般的には、自動車運転過失致死傷罪が適用されることとなった⁽¹⁷⁾。このことによって、「業務概念を拡張するにあたり自

⁽⁸⁾ Jescheck/Weigend, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 5.Aufl.,1996, S.568-9.;Wessels/Beulke, Strafrecht Allgemeiner Teil, 37.Aufl., 2007, Rn.661f.

⁽⁹⁾ Jescheck/Weigend, a.a.O. (Anm.8), S.569.

なお、結果的加重犯における過失概念に関しては、丸山雅夫『結果的加重犯論』(平2年、成文堂)224頁以下、内田浩『結果的加重犯の構造』(平17年、信山社)149頁以下を参照。

⁽¹⁰⁾ Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 4.Aufl., 2006, S.1092f.

⁽¹¹⁾ 中山研一『刑法各論』(昭59年、成文堂)74頁。

⁽¹²⁾ 中山研一『概説刑法Ⅱ各論[第4版]』(平17年、成文堂)49頁。

⁽¹³⁾ 最判昭26・6・7刑集5巻7号1236頁。

⁽¹⁴⁾ 最判昭33・4・18刑集12巻6号1090頁。

⁽¹⁵⁾ このように業務概念が拡大された背景には、立法の沿革があるとされている(安廣・前掲注(5)182頁、西田典之『刑法各論[第4版]』(平19年、弘文堂)60頁、北川佳世子「業務上過失の意義」西田典之=山口厚=佐伯仁志編『刑法の争点』(平19年、有斐閣)145頁など)。さらに業務上過失について、その立法の沿革も含めて詳しくは、川本哲郎「刑法における業務の概念」『同志社法学』37巻1=2号(昭60年)135頁以下、松宮孝明『過失犯の現代的課題』(平18年、成文堂)71頁以下参照。

⁽¹⁶⁾ 自動車運転過失致死傷罪の改正経緯等については、江口和伸「刑法の一部を改正する法律について」『ジュリスト』1342号(平19年)135頁以下を参照。

⁽¹⁷⁾ ただし、個別具体的な事案における本罪の成否は、事案ごとに関係各証拠を評価した上で、判断されるものであるとされる。例えば、自動車を路側帯に停止させた上、運転者が降車しようとして運転席ドアを開けたところ、後続の二輪車が衝突して、同車に乗車していた者が死傷した場合には、「運転上必要な注意」には含まれないから、自動車運転過失致死傷罪は成立しないとされている(江口・前掲注(16)138頁注8))。

自動車運転を考慮する必要がなくなったので、業務概念の拡張化に一定の歯止めをかけ、日常用語に近い意味で解釈する契機が生じた⁽¹⁸⁾とする指摘もある。ここで指摘されているような見直しが行なわれるのであれば、重大な過失が適用される範囲も拡大される可能性が生ずる。

また、埼玉医科大学事件⁽¹⁹⁾、横浜市立大学病院事件⁽²⁰⁾、そして、福島県立大野病院事件⁽²¹⁾などの相次ぐ刑事医療過誤事件を受ける形で、いわゆる「医療版事故調」の設置が検討されるに至っている。その議論の中で、厚生労働省から示された「医療の安全の確保に向けた医療事故による死亡の原因究明・再発防止等の在り方に関する試案－第三次試案－」においては、調査委員会から捜査機関に通知を行う事例を、「①医療事故が起きた後に診療録等を改ざん、隠蔽するなどの場合」「②過失による医療事故を繰り返しているなどの場合（いわゆるリピーター医師など）」と並んで、「③故意や重大な過失があった場合」としている。もちろん、これは刑法学的意味での重大な過失ではないが⁽²²⁾、やはり刑法学的見地から、重大な過失を再検討する意義は大きいであろう⁽²³⁾。

本稿は、「重大な過失」について、その本質を検討しようとするものである。以下では、わが国において「重大な過失」がどのような形で立法化されてきたのかを概観した上で、わが国における学説・判例について検討を加える。そこでは、重大な過失の加重根拠および通常の過失との区別基準が検討の対象となる。さらに、その内容が不明確であるという批判が向けられている、ドイツ刑法における「軽率」概念に関する議論の状況を考察してみる。それらの検討等を通じて、「重大な過失」の内実を明らかにしてみたい。

2. 「重大な過失」立法史

まず、「重大な過失」がわが国の刑法典にどのような形で導入されてきたのか、また、その際にどのような議論がなされてきたのかを概観していく。ここでは、立法化された経緯、あるいは立法化の際の議論の状況から、「重大な過失」の内実に関する手がかりを得ることができるか否かを確認することが目的となる。

明治13年制定の旧刑法は、「疎虞懈怠又ハ規則慣習ヲ遵守セス過失ニ因テ」（旧刑法317条）、「火

(18) 宮川基「業務上過失致死傷罪における業務の意義」西田典之＝山口厚＝佐伯仁志編『刑法判例百選Ⅰ総論〔第6版〕』（平20年、有斐閣）123頁。

(19) 最決平17・11・15刑集59巻9号1558頁。

(20) 最決平19・3・26刑集61巻2号131頁。

(21) 福島地判平20・8・19判例集未登載。

(22) 試案においても、「ここでいう『重大な過失』とは、死亡という結果の重大性に着目したのではなく、標準的な医療行為から著しく逸脱した医療であると、地方委員会が認めるものをいう。また、この判断は、あくまで医療の専門家を中心とした地方委員会による医学的な判断であり、法的評価を行うものではない。」とされている。

(23) なお、医療版事故調に関して、検討会の議論も含めて詳しくは、前田雅英「医療過誤と重過失」『法学会雑誌』49巻1号（平20年）83頁以下を参照。

ヲ失シテ」(旧刑法409条)などという形で通常の過失のみが処罰の対象とされており、重過失はもちろん業務上過失さえも規定されていなかった。その後、明治40年制定の現行刑法において、「業務上必要ナル注意ヲ怠リ」という形での業務上過失致傷罪が211条に規定されたが、重過失ははまだ条文上には登場していない。重大な過失が刑法典上に姿を現すのは、昭和16年の刑法改正の際である。

昭和16年の刑法改正⁽²⁴⁾においては失火罪の強化が行われ、その一環として、業務上失火罪とともに重失火罪が規定された⁽²⁵⁾。従来の失火罪の規定が通常の過失のみを処罰の対象とし、かつ法定刑も300円以下の罰金であったことから、「如何に過失に出でた行爲と雖も、それが國家、社會竝に被害者個人に與ふる損害の大なること等の點から考ふるならばその刑が輕きに失する」⁽²⁶⁾と考えられたのである。そこで、罰金を1000円以下に改めるとともに、117条の2の規定を新設し、業務上過失と並んで重大な過失が規定されるに至った。これは、「現下の經濟狀態に鑑み法益の保護を全からしめようといふ趣旨」のもとでの新設とされる⁽²⁷⁾。そして、このように重大な過失を業務上過失と並べて規定したことの意味については、「假令業務に従事する者と謂ふを得ざるにせよ、業務従事者と同様の狀態に於て此等危險物を取扱ふ者が其注意を怠るときは重大なる公共危害を醸すに至る可きこと業務従事者の過失と異なる所なきが故に、斯くの如き場合に付ては重大なる過失ありと爲し、同様の制裁を加ふる必要ありと認めざるべからず」とされている⁽²⁸⁾。しかし、肝心の重大な過失の内容については、立法過程においても明確には示されてしない。せいぜいのところ、本改正についての解説書の中で、「重大なる過失に因りといふことは、過失の重大なること」であり、「結果の重大なることをいふのではない」⁽²⁹⁾とされるにとどまる。

なお、この規定は、前年の昭和15年に発表された改正刑法假案262条の規定がもとになったものである。改正刑法假案⁽³⁰⁾においては、重失火罪だけでなく、重過失溢水罪(假案272条後段)、重過失汽車等転覆・破壊罪(假案279条後段)、重過失致死傷罪(假案354条)⁽³¹⁾、過失贓物罪(假案451条)

(24) その提案理由は「現非常時局下ニ於ケル人心ノ動向、犯罪ノ趨勢其ノ他内外ノ情勢ニ鑑ミ治安保持ノ國內體制ヲ整備スル爲列法中改正ヲ要スルモノアリ」(刑事基本法研究会「刑法の一部改正の解説(一)」『警察研究』60巻7号(平元年)60頁)とされている。

(25) なお、重失火罪が新設された際の法定刑は「三年以下ノ禁錮又ハ三千圓以下ノ罰金」であり、罰金額は平成3年の改正の際に30万円以下に変更されているものの、現在までほとんど変更されていない。

(26) 刑事基本法研究会「刑法の一部改正の解説(一〇)」『警察研究』61巻4号(平2年)77頁。なお、大竹武七郎「刑法改正について」『法曹会雑誌』19巻5号(昭16年)6頁も参照。

(27) 日沖憲郎「刑法の一部改正について」『法律時報』13巻5号(昭16年)13頁。

(28) 泉二新熊「刑法中改正規定の瞥見」『法曹会雑誌』19巻9号(昭16年)13頁。

(29) 大竹武七郎『改正刑法要義』(昭16年、松華堂)124-5頁。

(30) 齊藤金作編『刑法改正假案』(昭15年、東山堂書房)参照。また、各則部分に関しては、瀧川幸辰「改正刑法假案の各則」『法律時報』12巻7号(昭15年)21頁以下参照。

(31) 泉二博士は、過失致死傷罪が業務上過失のみを規定し、重大な過失を規定していないことについて、「改正刑法假案第三百五十四條に對應する現行法第二百一十一條の業務上過失致死にも『又ハ重大ナル過失ニ出テタルトキ』を補足するに非ざれば權衡を失すること明白なり。法律が之を脱したるは立法上の不用意に出でたるが如し」として、批判的な立場を採られている(泉二・前掲注(28)13頁)。

など、重大な過失が犯罪成立要件とされている条文がいくつかみられる⁽³²⁾。しかし、改正刑法假案においても、重大な過失を加重処罰することの根拠は何も示されておらず、またその内容に関しても示されていない⁽³³⁾。

重過失致死傷罪は、昭和22年の刑法一部改正⁽³⁴⁾において立法化された⁽³⁵⁾。この改正は、「新憲法の定める人身保護の趣旨に沿った改正」⁽³⁶⁾、「國民の身體・自由・名譽などをとくに尊重する憲法の趣旨を汲んだもの」⁽³⁷⁾である。それは、「従来過失によりて人を死傷した場合の罪の法定刑がやや軽きに失し、人の生命身体に対する保障に欠くる憾みがあったので、この際にこれを改正して、重大な過失によりて死傷に致した場合には、業務上の過失と同様に重く処罰することができるようにしようという趣旨である」⁽³⁸⁾とされている。そして、この改正において重過失致死傷罪が加えられた実際の意義は、「近時刑法及び一般の思潮は、過失、殊にその重過失によるものを重要視するに至つたのであるが、實際としてもこれを嚴罰に處する必要が認められ」⁽³⁹⁾るところにある。この改正に関しては、昭和16年の改正の際に新設された117条の2によって、失火等の罪について重大な過失を業務上の過失と同様に重く処罰することになったことと致死傷の罪との歩調を合わせようと

⁽³²⁾ しかし、昭和16年改正では、「假案規定中急施の必要のある若干部分」(泉二・前掲注(28)2頁)の改正が行われたに過ぎないので、業務上失火および重失火罪のみが制定されるにとどまっている。昭和16年の刑法一部改正が、改正刑法假案の必要な部分を立案したものであることは、貴族院における審議過程でも明言されている(刑法基本法研究会・前掲注(24)62頁参照)。

⁽³³⁾ 瀧川博士も、假案が放火罪、溢水罪について業務上の過失犯をとくに重く罰するとした規定を定めたことについては、「適當の規定である。」とされるにとどまる(瀧川・前掲注(30)24頁)。

⁽³⁴⁾ この改正刑法の法律案の理由は、「日本國憲法の施行に伴い、その制定の趣旨に適合するように刑法の一部を改正する必要がある。これが、この法律案を提出する理由である。」とされている。この点について、中野博士は、この刑法の改正は、直接憲法に抵触する規定のみならず、それ以外の規定の改正をも考慮していたことが明らかであるとされ、それを3つに分類されている。すなわち、憲法の重点の一つである基本的人権の保障に呼応して刑法上でもこれら諸権利の保護を一層厚くしようとしたもの、制度そのものは何ら憲法と相反するものではないが、憲法改正に伴う他の制度(ここでは刑事手続制度)の変更のため、これと関連して改正を考慮したもの、憲法改正との関係が直接的でないものである。ただ、いずれもが憲法改正に伴うものないしはその線に沿ったもの、あるいは新憲法に示された思想に通ずるものであるとされ、結局は直接的ではないにしても、日本國憲法の施行に伴う改正であるとされている(中野次雄『逐條改正刑法の研究』(昭23年、良書普及會)15-6頁)。なお、牧野博士も、211条に重大な過失に関する規定を設けたことは、「新憲法と特に關聯するものとおもわれぬ」とされる(牧野英一「刑法各則の改正」『警察研究』18卷11号(昭22年)9頁)。

⁽³⁵⁾ なお、重過失致死傷罪が新設された際の法定刑は「三年以下ノ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金」であったが、昭和43年の刑法一部改正の際に「五年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ千圓以下ノ罰金」となり、懲役刑が付された。さらに平成3年の改正によって罰金が50万円以下とされていたが、平成18年の改正によって100万円以下と引き上げられている。

⁽³⁶⁾ 中野・前掲注(34)158頁。

⁽³⁷⁾ 團藤重光「刑法の一部改正について」『法律タイムズ』10号(昭23年)60頁。

⁽³⁸⁾ 佐藤藤佐「刑法改正法律案の要綱について」『法律新報』734号(昭22年)21頁。

⁽³⁹⁾ 安平政吉『改正刑法要義』(昭22年、法文社)78頁。なお、安平政吉「刑法の一部改正法案について」『法學新報』54卷7=8号(昭22年)32頁も参照。

したものであると考えられている⁽⁴⁰⁾。したがって、重大な過失の実質的な内容に関してはほとんど触れられることがなく、昭和16年改正から一步も出ないものとなっている⁽⁴¹⁾⁽⁴²⁾。

なお、改正刑法草案⁽⁴³⁾においても、現行の重失火罪、重過失激発物破裂罪、重過失致死傷罪に対応する重失火罪(草案184条3項)、重過失による爆発・破裂・放流罪(草案175条3項)、重過失致死傷罪(草案272条1項)に加え、重過失浸害罪(草案189条2項)、重過失による汽車・船舶・航空機の交通危険・破壊罪(草案198条2項)、重過失による飲食物等毒物混入・毒物等の放流罪(草案211条3項)、重過失建造物破壊罪(草案365条)などが規定されている。しかし、改正刑法草案では、現行法に対応する重大な過失の部分に関しては、主として法定刑が議論の対象となっており、ほとんど変更は認められない⁽⁴⁴⁾。また、新設された重大な過失に関する規定についても、その内容は明確にはされていない⁽⁴⁵⁾。

以上で概観してきたように、わが国においては、現行刑法が制定された際に、業務上過失致死傷罪のみが規定され、昭和15年に発表された改正刑法假案の規定を受ける形で、昭和16年の一部改正の際に業務上失火罪に合わせて重失火罪が登場した。そして、昭和22年の一部改正で重過失致死傷罪が規定されて現在に至っている。昭和16年の改正において重失火罪が規定されたのは、業務者以

⁽⁴⁰⁾ 中野・前掲注(34)158頁。

⁽⁴¹⁾ 重大な過失が、過失致死傷の罪に加えられたことに関しては、「その結果として、今や刑法學でも輕過失と重過失の區別が解釋論的意義を有することゝなつた」とされるにとどまる(佐伯千仞『改正刑法管見』『法律タイムズ』12号(昭23年)18頁)。

⁽⁴²⁾ 重大な過失の内容に関しては、昭和22年改正に関する解説の中でも、ほとんど見るができない。唯一、中野博士が、私見によればとされた上で、「『重大ナル過失』とは、注意を怠る程度の大なる場合、いかえれば、輕度の注意を以てしても事故發生を防止し得たにかかわらずこれを缺いた場合を指すといふことができるであろう」とされ、その内容を示されている(中野・前掲注(34)159頁)。

⁽⁴³⁾ 改正刑法草案に先立って公表された改正刑法準備草案においては、現行法に対応する重失火罪、重過失激発物破裂罪(準備草案199条)、重過失致死傷罪(準備草案284条)に加え、重過失による出水罪(207条2項)、重過失による汽車・船舶・航空機の破壊罪(準備草案215条2項)、重過失による建造物破壊罪(準備草案371条)などが規定されているが、その根拠・内容に関しては、ほとんど触れられることがない。例えば、新設された重過失による汽車・船舶・航空機の破壊罪に関しても、「本条第二項は、重大な過失による場合も、業務上の過失による場合と同様に、通常の過失による場合よりも重く罰する旨を、新たに規定したのであるが、それは、現在わが国における汽車、船舶、航空機等の交通状態の実情に適合することを期したがためである」(刑法改正準備会『改正刑法準備草案 附 同理由書』〔久禮田益喜〕(昭36年、大蔵省印刷局)235頁)とされるにとどまる。

⁽⁴⁴⁾ 法制審議会『改正刑法草案の解説』(昭49年、法務省刑事局)218-9頁、277-8頁。なお、板倉博士は、「業務」という概念は、おそろしく拡大されており、重大な過失という概念も不明確である。このような点についての検討も行われるべきではなかったのではあるまいか。」とされ、「業務」概念、「重大な過失」概念の検討がなされなかった点を批判されている(板倉宏「第二編第二章 過失傷害の罪」『法律時報』47巻5号(昭50年)205頁)。

⁽⁴⁵⁾ 例えば、草案189条2項の業務上および重過失による浸害罪については、「他の過失犯の場合と同じく、業務上過失又は重過失による場合の加重規定を設けることとした」(法制審議会・前掲注(44)221頁)と説明されているにとどまる。

外の者が、業務者と同じ状況において危険物を取扱う場合には、業務者と同じように公共の危険を生ずる虞があるということが理由とされているから、いわば業務上失火罪の補充的な意味合いがあったと解することも可能であろう。このことは、昭和22年の改正において重過失致死傷罪が規定された際も同様である。そもそも、先行して規定されていた業務上過失致死傷罪についても、「刑法改正政府提案理由書」によれば、「職務ヲ奉シ其他一定ノ業務ニ従事スル者其業務上必要ナル注意ヲ怠リ爲メニ人ヲ死傷ニ致シタルトキハ前二條ノ場合ニ比シ其情状頗ル重キヲ以テ特別ニ處分ス可キコトヲ定メタルナリ」⁽⁴⁶⁾とされるにとどまり、ほとんど十分な議論がなされないまま成立している。そのような業務上過失致死罪に合わせる形で、以下の立法がなされたことが、業務上過失と重過失の関係を不明確にし、重大な過失そのものの内容に関しても「いまだ必ずしも定説ともいうべき見解は固まつていない」⁽⁴⁷⁾状況にあるとされる原因となっているのではないだろうか⁽⁴⁸⁾。少なくとも、改正刑法假案・改正刑法草案を含めて立法化の段階では、重大な過失に関して十分な手がかりは示されていない。

3. わが国における学説の状況

前述したように、わが国の重大な過失に関する規定は、その内容を画定するための手掛かりに乏しく、立法化の段階でも十分な議論が尽くされたとは言い難いため、その内容をもっぱら解釈によって画定せざるを得ない。しかし、学説上も必ずしも見解が一致しているわけではないのが現状である。

重大な過失に関して、学説上は、その内容、すなわち重大な過失とはどのようなものであるのか争われている。しかし、より詳細に見ると、その中には2つの問題点が含まれている。すなわち、①重大な過失が通常の過失よりも重く処罰されるのはなぜか、②重大な過失と通常の過失の区別基準は何か、という点である。この2つは相互に関係し合うものであり、過失の犯罪論体系上の位置づけ⁽⁴⁹⁾や、過失の本質の議論の影響も受けているため、明確に分けて論ずるのは困難である。以

⁽⁴⁶⁾ 倉富勇三郎＝平沼騏一郎＝花井卓蔵監修〔松尾浩也増補解題〕『増補 刑法沿革綜覧』(平2年、信山社) 2202頁。

⁽⁴⁷⁾ 団藤重光編『注釈刑法(5)』〔藤木英雄〕再版(改訂)(昭43年、有斐閣)178頁、大塚仁＝川端博編『新・判例コンメンタール刑法5』〔花井哲也〕(平9年、三省堂)437頁。

⁽⁴⁸⁾ 内田博士は、わが国の重大な過失は、「その制定の由来に関して、かなり特異な意義をもつことになるだろう。すなわち、古い型の立法例の導入というかたちをとることになるわけである。しかも、十分に吟味を経ないままの導入の可能性すらないわけではないのである」という指摘をされている(内田文昭「プロイセン普通ラント法の『重過失』とバイエルン刑法典の『重過失』」福田雅章＝名和鐵郎＝村井敏邦＝篠田公穂編『刑事法学の総合的検討(上) 福田平＝大塚仁博士古稀祝賀』(平5年、有斐閣)510頁)。

⁽⁴⁹⁾ いわゆる新旧過失犯論に関連づけて重大な過失に関する学説を説明するものとして、内藤謙『刑法講義 総論(下)I』(平3年、有斐閣)1159頁以下、伊東研祐『現代社会と刑法各論 第2版』(平14年、成文堂)86頁以下参照。内藤教授によれば、「注意義務の内容についての学説の差異に対応して重過失の理解にも相違が生

下では、2つの問題点を解明することを意識しながら、従来の学説分類に従って議論の状況を明らかにしていく⁽⁵⁰⁾。

(1)認識ある過失が重大な過失であると解する見解

瀧川博士は、「重大な過失というのは明瞭を缺く表現である」⁽⁵¹⁾として、「重大な過失」が不明確な概念であることを指摘される。その上で、「重大な過失は認識ある過失をいうのであろうか」⁽⁵²⁾とされ、重大な過失を認識ある過失に限定することによって、明確さを担保する方向を示される。

大野(真)博士も、重過失が構成要件要素である以上、その内容が典型的に明確化される必要があり、注意義務違反の程度が著しい場合というだけでは、定型的に客観性に乏しいとされる。その上で、「重過失をいわゆる認識ある過失に限定すれば、構成要件要素としての範囲は明確化する」と主張されるのである⁽⁵³⁾⁽⁵⁴⁾。

熊倉教授は、重大なる過失という用語の意味が明確でなく、法も何らその基準を明らかにしていないと指摘される。そして、「『通常の過失』は『認識なき過失』として理解され、それにたいし

ずる」とされる。すなわち、注意義務の内容を予見可能性→予見義務を中心に考える伝統的過失犯論(旧過失犯論)の基本的立場からは、行為者が結果発生を容易に予見し得た場合、したがって容易に回避し得た場合に重大な過失を認め、その予見が単に可能であったに過ぎない単純過失に比べて責任非難の程度が高くなることが刑加重の理由であると解する。これに対して、注意義務の内容を結果回避義務を中心に考える新過失犯論の基本的立場では、結果回避義務違反の程度が著しいときに重大な過失であり、刑加重の理由はその違法性が大きいと言うことになる。「基本的な立場」はこのように説明することが可能であろうが、過失を違法性・責任の2つの段階に位置づける立場も主張されており、さらに通常の過失と重大な過失の区別基準の問題もあるため、本稿では、本文のような分類に従って議論を進めていく。

⁽⁵⁰⁾ さしあたり参考にしたのは、須々木・前掲注(2)414頁注(一)、藤木英雄『過失犯の理論』(昭44年、有信堂)137-8頁など。

⁽⁵¹⁾ 瀧川幸辰『刑法各論』(昭26年、世界思想社)49頁。

⁽⁵²⁾ 瀧川・前掲注(51)50頁。

なお、瀧川博士は、必ずしも「認識ある過失=重大な過失」と解されることを明言されていないが、業務上過失の加重根拠に関して、「業務者は認識の範囲が廣くまた認識が確實であるから、従つて、結果に對して鋭く非難せられてよい、というのが業務者に重い刑を科する理由である」(瀧川・前掲注(51)50頁)とされていることから、認識のあることが責任非難を高め、その分過失責任を重大にすると捉えられていると考えられる。また、小野博士に対する批判を見ると、認識の有無によって両者を分けることにより、過失の「客観性」(瀧川・前掲注(51)50頁)が確保できると考えておられるようである(藤木・前掲注(50)143頁注(4)参照)。

⁽⁵³⁾ 大野真義=墨谷葵編著『要説 刑法各論 [二訂増補版]』(大野真義)(平5年、嵯峨野書院)46頁。

⁽⁵⁴⁾ 小野博士は、「認識のある過失は、一般に、認識のない過失よりも重い」(小野清一郎『刑法概論 増訂版』(昭31年、法文社)129頁)とされ、森下博士も、「認識のある過失は、重過失と認定される場合が多いであろう」(森下忠『刑法総論』(平5年、悠々社)149頁)とされる。また、内田博士も「さし当たっては、『認識のある過失』は一般に『重過失』であるというべきであろう」(内田文昭『刑法概要 上巻』(平7年、青林書院)289頁)とされている。いずれの見解も、「認識ある過失=重大な過失」と限定しているわけではないが、行為者に認識のある場合には重大な過失が認定されやすいことを指摘されている。なお、平場安治=森下忠『判例体系 刑法各論』(昭33年、有信堂)218頁も、「一般的には、認識ある過失は重大な過失といえるであろう」としているが、全訂版ではこの記述は見られない(平場安治=森下忠『判例体系 刑法各論 [全訂版]』(昭36年、有信堂)259頁参照)。

ては、『認識ある過失』が対応してもちいられ、認識なき過失にくらべて認識ある過失の方が、注意義務についての義務規範違反性の割合が高く、責任非難の程度が、より大であるといわれている。そうだとすると、本条にいわゆる重大なる過失という語のいみは、右にいう、認識ある過失のいみと理解すべきであろうか」とされている⁽⁵⁵⁾。

これらの見解の根底には、「重大な過失」という文言が示す内容が不明確であり、それをどのようにして明確化するかという意識がある。そして、「重大な過失＝認識ある過失」、「通常の過失＝認識なき過失」とした方が、規準は明瞭であると考えられているのだと思われる。つまり、これらの見解は、重大な過失の加重根拠ではなく、通常の過失との区別基準を示しているのである。それでは、重大な過失の加重根拠はどのように考えられているのか。例えば、瀧川博士は、責任は軽重を附し得る概念であり、それは行為者に対する非難の大小によって定まり、その非難の大小は構成されるべき反対動機の強弱によって定めるとされる⁽⁵⁶⁾。そして、それを前提として、認識ある過失は認識なき過失よりも重いものであるとする⁽⁵⁷⁾。つまり、瀧川博士は、責任非難がとくに重いものが重大な過失であるとされているのである。瀧川博士以外の見解も同様に、過失の本質論から解明することができるであろう。

(2)責任非難がとくに重い場合が重大な過失であるとする見解

小野博士は、「過失は或る幅をもつた概念である。その重い場合もあり、軽い場合もある。重いとは道義的非難の大きいことであり、軽いとはその比較的小さいことである」⁽⁵⁸⁾とし、重大な過失とは、「道義的責任の特に重い場合を指すものである」⁽⁵⁹⁾とされる。そして、その判断基準については、「重大な過失であるかどうかは、けつきよく程度問題であつて、公正な裁判官の判断に待つ外ないが、それは単に意識緊張の程度だけではなく、行為者の能力、行為者の事実認識の及んでゐた範囲その他の各般の事情を総合して判断しなければならない」⁽⁶⁰⁾とされている。重大な過失の例として、小野博士は、「認識ある過失は認識なき過失よりも重いといへるし、又行為者の認識能力、注意能力が大であるにかかはらず、行為者が無關心な態度であつたために認識しかなつたというやうな場合」を挙げられている⁽⁶¹⁾。小野博士は、道義的非難の大きいことが、重大

(55) 熊倉武『日本刑法各論 上巻』(昭45年、敬文堂)190-1頁。

(56) 瀧川幸辰『犯罪論序説 改訂版』(昭22年、有斐閣)143頁。

(57) 瀧川・前掲注(56)143-4頁。

(58) 小野清一郎『新訂 刑法講義 總論』(昭23年、有斐閣)174頁。

(59) 小野・前掲注(58)175頁。なお、香川博士も、重大な過失とは「些細な注意を払うことによって、注意義務をつくしえたのに、事実は逆にこれを怠り、重い道義的非難を受けるべきばあいである」として、道義的非難が重いことを重大な過失の加重根拠とされている(香川達夫『刑法講義〔総論〕第3版』(平7年、成文堂)250頁)。

(60) 小野・前掲注(54)128-9頁。

(61) 小野・前掲注(58)175頁。さらに、瀧川幸辰＝宮内裕＝瀧川春雄『刑法(法律學体系コンメンタール篇

な過失の加重根拠であるとされるが、その区別基準に関しては、総合判断によらざるを得ないとされている。

団藤博士によれば、重大な過失とは、「違反のいちじるしいばあい、別言すれば、行為者としてきわめてわずかの注意を用いることによって事実を表象することができ、したがってその行為をせず、事実の発生を回避することができたであろうというばあいである」⁽⁶²⁾。そして、団藤博士は、このように解するのであれば、重大な過失は「具体的な責任の問題であって、定型的な構成要件の問題ではないことになり、そうだとすると、重大な過失は「真正の構成要件要素ではなく、実は責任要素だと考えなければならないであろう」⁽⁶³⁾とされる。団藤博士は、重大な過失の加重根拠を責任非難がとくに重いことに求められ、その点では小野博士の見解と軌を一にする。ただ、重大な過失を責任の要素と解している点で独自性がある。

平野博士は、重大な過失とは、「過失の程度の高いもの」であり、通常の過失とは程度の差にすぎないとされる。その上で、重大な過失にあたる場合を2つに類型化されている。すなわち、結果発生の可能性が大きいかにも関わらず、これを予見しなかった場合と、結果発生の危険性は大きくないが、精神の弛緩が大きかった場合である⁽⁶⁴⁾。前者については、精神の弛緩が大きかったことから、後者については、危険が大きくても、やはり予見ができなかったであろうといえるからとして、それぞれの重大な過失を基礎づけている⁽⁶⁵⁾。

内藤教授も、重大な過失とは、注意義務の違反の程度が著しい過失であり、「行為者が結果発生を容易に予見しえた場合、したがって結果発生を容易に回避しえた場合に重過失を認め、その予見が単に可能であったにすぎない単純過失に比べて責任非難の程度が高くなることが刑加重の理由である」とされる⁽⁶⁶⁾。内藤教授によれば、重大な過失と単純な過失との差は、責任の程度の差であるということになる⁽⁶⁷⁾。そして、内藤教授は、このような一般論を具体化するために、重大な過失を二つに類型化される。第一の類型は、「行為から結果が発生する危険性（可能性）が高度であるとき」である。この場合に重大な過失が認められるのは、「結果発生の危険性が高度であ

9) [宮内裕] (昭25年、日本評論社) 157頁、263頁、宮内裕『新訂 刑法各論講義』(昭37年、有信堂) 32頁も参照。なお、瀧川博士は、小野博士の見解を、注意能力に個人差があることを前提とし、注意能力の高い者が自己の注意能力を十分発揮しない場合に重大な過失があるとする見解と位置づけられているが(瀧川・前掲注(51) 50頁)、小野博士は、必ずしも行為者の注意能力のみによって重大な過失を基礎づけようとしているわけではない。

(62) 団藤重光『刑法綱要総論 第3版』(平2年、創文社) 346頁。

(63) 団藤・前掲注(62) 347頁。ただし、団藤博士は、この点に関しては、「なお疑問を留保する」(団藤・前掲注(62) 347頁)とされている。

(64) 平野龍一『刑法概説』(昭52年、東京大学出版会) 89頁。

(65) 同様の見解に立つものとして、町野朔『刑法総論講義案 I [第2版]』(平7年、信山社) 265-7頁、堀内捷三『刑法総論 [第2版]』(平16年、有斐閣) 136-7頁、西田・前掲注(15) 59頁など。

(66) 内藤・前掲注(49) 1159頁。

(67) 内藤・前掲注(49) 1159-60頁。

れば、その危険性について知識も経験もなかったという特別な事情がない限り、行為者も結果を容易に予見しうるから、それにもかかわらず結果を予見しなかったときは、意思の緊張の弛緩が大きく、それだけ注意義務違反の程度が著しいと認めることができる」からであるとされる⁽⁶⁸⁾。第二の類型は、「行為から結果が発生する危険性が第一類型ほどに高度でなくとも、行為者の責任に関する具体的事情（たとえば酩酊状態）からして結果発生を容易に予見しうるのに予見せずに行為に出て、結果を発生させたとき」である。この場合は、「意思の緊張の弛緩が大きく、それだけ注意義務違反の程度が著しいとして重過失を認めることができる」とされている⁽⁶⁹⁾。

平野博士・内藤教授の見解の特徴は、「精神の弛緩」「意思の緊張の弛緩」の重大性を重大な過失の本質的要素と解している点にある⁽⁷⁰⁾。そして、「行為から結果が発生する危険性（可能性）が高度であるとき」「行為から結果が発生する危険性が第一類型ほどに高度でなくとも、行為者の責任に関する具体的事情（たとえば酩酊状態）からして結果発生を容易に予見しうるのに予見せずに行為に出て、結果を発生させたとき」の二つに重大な過失を類型化することを試みられている点も特徴と言い得るであろう。

山口教授は、「重い過失である重過失とは、構成要件該当事実の認識・予見可能性の程度がより高く、それを認識・予見することがより容易な（それにもかかわらず、認識・予見を欠いた、より不注意な）心理状態をいうことになる」とされる。そして、「それは、結果を回避しようとする意思を前提にしたとき、通常の過失の場合に比べて、それが容易であるのにそれを怠っている心理状態にほかならない」とされるのである⁽⁷¹⁾。これは、平野博士・内藤教授が示される第一類型に対応するものである。そして、平野博士・内藤教授の挙げられる第二類型については、「酩酊等により、注意能力が減退する場合には、結果を予見して回避することが困難になることが容易に予測されるから、この意味では、予見可能性の程度が大きくなり、この意味で重過失を構成するに至るともいえる」⁽⁷²⁾とされ、平野博士・内藤教授のように「精神の弛緩」「意思の緊張の弛緩」というところに重大な過失の本質を見出していない。あくまでも予見可能性の程度と、それによって予見がより容易であったことに、重大な過失の加重根拠が求められることになる。この点では、山口教授の見解は、平野博士・内藤教授の見解とは異なることになる⁽⁷³⁾。

(68) 内藤・前掲注(49) 1160頁。

(69) 内藤・前掲注(49) 1161頁。

(70) この点に関して、旧過失犯論の見地から、予見可能性と精神弛緩の関係について検討したものとして、日下和人「過失における予見可能性と精神弛緩—重過失概念を手がかりにして—」『早稲田法学会誌』58巻1号（平19年）157頁以下。

(71) 山口厚『刑法各論〔補訂版〕』（平17年、有斐閣）66頁。

(72) 山口・前掲注(71) 66頁。

(73) なお、山口教授は、平野博士・内藤教授の第二類型の理解については、「行為者に対する特別予防の必要性の高さが刑の加重要因となるとする考え方を前提とすることになろう」と指摘されている（山口・前掲注(71) 66頁）。

中山博士は、重大な過失について、「客観的行為の危険性とそれに気づかない主観的不注意の程度のいずれもが高い場合が予定されている」とされる⁽⁷⁴⁾。ただ、ここでの「客観的行為の危険性」、すなわち結果および危険の重大性は、前提的に考慮されているにすぎず、「実体は注意義務違反の重大性にある」⁽⁷⁵⁾ことになる。この中山博士の見解について、神山教授は、以下のように解説される。すなわち、結果無価値論に立脚した場合、同一種類の同一量の法益侵害は、故意行為であろうと過失行為であろうと違法性においては同じであり、責任において両者に差が出てくるのは、結果侵害に至る危険性の大きさと、それに対する認識の程度に差があることに起因している。そのことは過失によって同一の結果を惹起した場合にも同様であり、その結果に至る危険性の大小と認識の程度によって非難の程度に差が出てくることになることになるとされるのである。このような分析を加えた上で、神山教授は、中山博士の見解を妥当であると評価されている⁽⁷⁶⁾。中山博士・神山教授の見解は、客観的な行為の危険性が「前提」であるとしながら、それは重大な過失の本質ではなく、あくまでも重大な過失は注意義務違反の重大性、すなわち責任非難の重大性に加重根拠を求められている点に特徴があるように思われる。

責任非難の程度の高いことが重大な過失の加重根拠であるとする見解は、「精神の弛緩」の重大性ないしは予見可能性の程度と、予見の容易性にその実質的な根拠を求めることになる。また、どのような場合が重大な過失にあたるかについては、具体的な事案ごとに定まることになるため、規範的な基準が示されるにとどまっている。その中でも、平野博士・内藤教授が示されている2つの類型は、その根拠も含めて検討に値するものと言えよう。

(3)結果発生の危険性をとくに高めた場合が重大な過失であるとする見解

藤木博士によれば、「重大な過失とは、注意義務違反の事態の違法性がとくに強度である場合をいう」⁽⁷⁷⁾。そして、「行為の違法性を左右するのは、もちろん発生した結果の法益侵害性ではなく、当該結果発生に至る過程の態様、すなわち行為者が遵守を怠った注意義務の性質内容と注意義務の基準から逸脱する程度であり、その注意義務の内容は、「行為そのものもつ定型的な危険性、および当該行為のなされる具体的な状況に応じて規定されるものであり、この二つの要素が相俟ってその注意義務の違反が重大かどうかを決定することになるのである」とされる⁽⁷⁸⁾。藤木博士は、英米法における重大な過失の議論を参考にしながら、従来の、重大な過失を主として責任論の問題とする見解を批判的に検討され、重大な過失と通常の過失の区別を違法性の強さの問題とされた。このような見解を前提として、藤木博士は、重失火罪と重過失致死罪が適用さ

(74) 中山研一『刑法総論』(昭57年、成文堂) 378頁。

(75) 中山研一『概説刑法Ⅱ〔第4版〕』(平17年、成文堂) 48頁。

(76) 大塚=河上=佐藤=古田編〔神山〕・前掲注(1) 360頁。

(77) 藤木英雄『刑法講義 総論』(昭50年、弘文堂) 253頁。

(78) 藤木・前掲注(50) 139頁。

れるそれぞれの場合について、重過失が認められるべき一定の指針を示されている。すなわち、重失火罪に関しては、「発火した際に重大な結果を招く蓋然性が大であるか、あるいは発火した際に、公共の危険を生ずべき物件に延焼する蓋然性が大であつて、とくに慎重な態度をとることが要請される事情にあるのに、必要な慎重さを欠いたという場合」⁽⁷⁹⁾に重過失が認められるとされる。これに対して、重過失致死罪に関しては、「死傷の原因となる行為が、一般に、一步誤れば重大な結果を招くおそれを多分に包含した性質のものであることがわかつており、当該行為をする者に対してとくに慎重な態度を期待される性質のものであるか、あるいは、当該具体的な事情の下では、その行為が甚だ危険であることが容易に察知でき、とくに慎重な態度を要求される場合であることが」⁽⁸⁰⁾重大な過失の要件として挙げられなければならないとされるのである。

藤木博士と同様に、井上博士も、重大な過失の加重根拠を、違法性に求められる。井上博士は、業務上過失と重大な過失は重複するのではないかという問題意識から、判例理論における業務上過失の内容を検討され、重大な過失の内実を明らかにされようとしている。井上博士によれば、重大な過失は、「第一に行為じたいが定型的にかなり危険なばあいの過失」であるとされる。そして、「第二に、これまで業務過失にふくませなかつたものでも、ばあいによつては重大な過失として刑を加重する結果となることもある」⁽⁸¹⁾。その上で、その二つの類型を含む重大な過失とは、「客観的にみて、結果発生の危険性が大きい」場合であるとされる⁽⁸²⁾。それは、客観的に結果発生の危険性の大きい場合には、「そういう結果を避けるためにわずかな注意で足りたかどうかを問題にする前に、普通なら容易に予見しうる結果を発生させたことに、直接より大なる非難を求めるべきである」⁽⁸³⁾として、それは違法性の判断であるとする。そして、「すでに違法性の大小に過失の軽重を求めらるのであれば、わざわざ持って回って、責任性の軽重にその根拠を求める必要はない」とされるのである⁽⁸⁴⁾。

須々木教授は、「結果的事態」「行為の客観面」「行為の主観面」を通して、とくに重大な過失の法定刑が重い理由について検討を加えられている。まず、「結果的事態」については、その重大さを生の形で重大な過失と通常の過失を区別するメルクマールとしては採り得ないとされている。その根拠は以下の3つに集約される。すなわち、①条文そのものが「重大な過失によるときは」「重大な過失により」として「過失」が重大であることのみを語っており、結果的事態の重大さについて直接触れていない。②過失傷害に着目した場合、その重大な結果的事態は致死とすることになり、そうだとすれば過失致死はすべて重過失になるはずであるが、現行法は、過失致死につ

(79) 団藤重光編『注釈刑法(3)』〔藤木英雄〕(昭40年、有斐閣) 194頁。

(80) 団藤編〔藤木〕・前掲注(47) 178頁。

(81) 井上正治『判例にあらわれた過失犯の理論』(昭43年、酒井書店) 306頁。

(82) 井上・前掲注(81) 309頁。なお、井上正治=江藤孝『新訂 刑法学〔各則〕』(平6年、法律文化社) 37頁も参照。

(83) 井上・前掲注(81) 307頁。

(84) 井上・前掲注(81) 307頁。

いても通常の過失と重大な過失を区別しているから、そこでは結果的事態以外のものを目安にして「重」過失を考えている。③結果的事態の重大さを生の形で刑の重さに反映させることは、結果責任主義的思考に属する論理である⁽⁸⁵⁾。次に、須々木教授は、「行為の客観面」を「結果発生の危険性」と「招来すべき結果的事態の重大さ」の2つの方面から、以下のように検討される。すなわち、前者については、過失犯には挙動犯も存在するため、これを重大な過失の本質的要素とすることは断念せざるを得ないが、過失犯に対する評価を生む一つの要因として考慮に入れるべきことは否定し難い。後者については、挙動犯を含むことに支障はなく、また可能性は可能性であって現実性ではないから、発生した結果的事態の重大さを排斥した趣旨を蔑ろにするものでもない。したがって、これを重大な過失と通常の過失を区別する標識とすることにすべきであるが、そこには結果発生の危険性も併せて論ずる必要があるとするのである⁽⁸⁶⁾。そして、行為の客観的側面から見た場合に重大な過失と通常の過失とを区別する標識は、「重大な結果的事態を出現せしめる危険が大きいこと」であるとされている⁽⁸⁷⁾。最後に須々木教授は「行為の主観面」を検討されて⁽⁸⁸⁾、最終的には、「重過失の要点は、行為にたいする評価としての違法性の領域にまづもつて求められるべく、行為者にかかわる責任の程度のことは、さしあたりここに持ち出すべきではないと考える」とされている⁽⁸⁹⁾。須々木教授が考える重大な過失とは、「過失のなかでも、行為者のとるべきであつた態度と現実に行為者がとつた態度とのあいだの距離ないしへだたりが著しい場合であり、具体的判断としては、その態度が個々の具体的状況のなかにあつてきわめて不適切であつたことになり、そのことの評価は、その行為が重大な結果的事態を出現せしめる危険の大きい場合には類型的なかたちで為されうるもの」である⁽⁹⁰⁾。須々木教授の見解の特徴は、過失の重大性を基礎づけるのは違法性であるとされる点、そしてそれを前提にしつつも結果の重大性を明確に否定された上で、「重大な結果的事態を出現せしめる危険性が大きいこと」を重大な過失と通常の過失の区別基準のメルクマールとされる点にある。

福田博士も、重大な過失とは、「軽微な過失に対して、注意違反の程度のいちじるしいばあいをいう」⁽⁹¹⁾とした上で、「客観的注意義務違反を違法要素と解する立場からは、義務違反の程度がいちじるしいということは、社会的相当性からの逸脱の程度がはなはだしいことであり、その違法性が大であるということになるから、注意義務違反の程度のいちじるしい過失としての重大な過失は、通常の過失と比べ、その違法性が大きいものと解すべきであろう」⁽⁹²⁾とされる。これま

(85) 須々木・前掲注(2)419-20頁。

(86) 須々木・前掲注(2)420頁以下。

(87) 須々木・前掲注(2)423頁。

(88) 須々木・前掲注(2)425頁以下。

(89) 須々木・前掲注(2)435頁。

(90) 須々木・前掲注(2)450頁。

(91) 福田平『全訂 刑法総論〔第4版〕』(平16年、有斐閣)136頁。

(92) 団藤編〔福田〕・前掲注(1)395頁。

での見解が、結果発生の危険性が重大であったことにウェートが置かれているのに対して、福田博士の見解は、義務違反性の程度が著しいという点にウェートが置かれている点に特徴があるように思われる⁽⁹³⁾。

西原博士は、重大な過失の内容については、些細な注意を払うことによって、注意義務を尽くしえたのにこれを怠った場合をいうとする見解と、重大な被害を惹起する不注意な行動をした場合であるとする見解が対立していると分析される。そして、「通常の不注意でも、その不注意な行動が元来それから多数の被害者が出る可能性があるものであった場合には、重大な過失というものであるとし、人ひとりを死傷に致した場合でも、免許のある業務者しかしえない行動をそれのない者が行った結果であるというような場合には、やはり重大な過失というものである」とした上で、両者は総合する必要があるとされる⁽⁹⁴⁾。

澤登教授は、通常の過失と重大な過失は、違法性の程度の違いであり、重大な過失は違法性が強いがゆえに通常の過失より重く処罰されるとされる。その上で、重大な過失の判断基準を示されている。すなわち、「(一) 課せられた注意義務の内容が遵守の比較的容易なものであったか否か(不安感にもとづき結果予防措置をとることが容易だったか否か)、(二) 注意義務違反の数は多かったか否か(危険の現実化までに、なんども不安感を感じ、したがってなんども予防措置をとる機会があったか否か)」を総合して重過失か否かを決めるのである⁽⁹⁵⁾。

重大な過失の加重根拠について、違法性が高度であることが、過失の重大性を基礎づけるとする見解においては、注意義務違反の程度が著しいことが違法性を高めるとする立場と、結果発生の危険性がより高度であることとする立場に大きく分けることができ、その2つの場合のいずれもが重大な過失の加重根拠となるとする見解も主張されている。また、発生した結果の重大性に関しては、これまで見てきた見解はいずれも、重大な過失の加重根拠とは考えていないようであるが、重大な過失を違法性の問題とする以上は、理論的には加重根拠となり得る可能性はあるであろう。

また、重大な過失と通常の過失の区別基準に関しては、「義務違反の程度がいちじるしいとい

⁽⁹³⁾ 同様の見解に立つものとして、木村龜二(阿部純二増補)『刑法総論〔増補版〕』(昭53年、有斐閣)250頁、阿部純二『刑法総論』(平9年、日本評論社)126頁など。

⁽⁹⁴⁾ 西原春夫『刑法総論 改訂版〔上巻〕』(平5年、成文堂)213頁、同『犯罪各論 訂補準備版』(平3年、成文堂)21頁。同様の見解に立つものとして、齊藤信宰『新版 刑法講義〔総論〕』(平19年、成文堂)192頁。なお、西原博士が、重大な結果発生の危険性を考慮されるのに対して、齊藤教授は、「発生した結果」を考慮の対象とされている。その点では、若干の相違が見られる。

⁽⁹⁵⁾ 澤登俊雄『刑法概論』(昭51年、法律文化社)151頁。なお、柏木教授も、「『重大』とは注意義務に違反する程度が大きいことである」とし、「通常、僅かな注意で危険性の事実を予見し結果を回避することができたであろうという場合が考えられている」とされる。ただ、柏木教授は、そのような通常の場合のほかに、「予見・回避の機会を多く徒過した場合、すなわち不注意の累積性の大きいこともこれに当たるであろう」とされており、澤登教授と同様に不注意の数(累積性)についても重大な過失の認定の際には考慮に入れられている(柏木千秋『刑法総論』(昭57年、有斐閣)245頁)。

うこと」「重大な結果的事態を出現せしめる危険性が大きいこと」という規範的基準が示されているが、その中で、注意義務遵守の容易性と注意義務違反の数を総合的に考察するとされる澤登教授の見解は特徴的なものである。

(4)高度の結果発生危険と責任非難が重大な過失を基礎づけるとする見解

内田博士は、重大な過失の構成要件は、「違法性と有責性が、単純過失にくらべて重い場合を予想して、構成要件が定立されたものと考えられる」とした上で、「法益侵害・危殆化が重大であることを前提として、いわゆる客観的注意義務違反と主観的注意義務違反の程度がともに大なる場合を予定した指導形象」であるとされる⁽⁹⁶⁾。すなわち、まず、違法性の面では、発生した結果が重大であることを前提として、客観的注意義務違反の程度の著しいことが、そして、有責性の面で、主観的注意義務違反の重大さが要求される。前者は、「当該結果の発生が認識される場合、ないしは、一義的に認識可能な場合に、当然に要請される結果防止措置を講ぜず、あるいは、結果を認識して防止措置を講じる努力をおよそ払わないとき」であり、後者は、「行為者個人の能力に照らして、容易に結果が予見でき、したがって、容易にこれを回避できるのに、なんらその努力を払わない場合、ないしは、本人自身が認識した結果につき、回避措置をなんら講じない場合」であるとされるのである⁽⁹⁷⁾。内田博士の見解は、客観的注意義務違反の程度が著しいことが違法性を高め、主観的注意義務違反の程度の重大さが責任非難を高めるとされて、違法性・責任の両面で過失の重大性を基礎づけようとする点、そして、それらの違反の重大性の前提として、法益侵害・危殆化の重大性を前提とされる点に特徴がある。とりわけ後者に関しては、多数の死者が出たというような、結果発生重大性を考慮される点が、他の見解と大きく異なる⁽⁹⁸⁾。

莊子博士も、重大な過失の加重処罰根拠を違法性と責任の両面から捉えられる。すなわち、「結果発生を防止すべき義務を負う者が、結果発生を容易に予見し得たにもかかわらず予見しなかった場合、および、結果発生を容易に阻止し得たにもかかわらず阻止の努力を傾けなかった場合、換言すれば、極めて僅かな注意によって予見し回避し得た場合に、通常の場合と比較して違法の程度および責任の非難の程度が高められ、重い責任が問われる」⁽⁹⁹⁾のである。そして、「この過失責任の重大性に関する判断は、その時の具体的状況のもとで客観的・一般的に容易に予見し得たか、容易に回避し得たか否かという点につき、具体的行為者の具体的能力なども合わせて

⁽⁹⁶⁾ 内田文昭『改訂刑法I（総論）〔補正版〕』（平14年、青林書院）127頁。

⁽⁹⁷⁾ 内田文昭『刑法各論〔第3版〕』（平8年、青林書院）63頁。同様の見解として、斉藤誠二編著『改訂刑法各論〕〔山火正則〕（昭63年、八千代出版）53頁など。

⁽⁹⁸⁾ この点に関して、内田博士は、結果の重大さのみに目を奪われてはならないが、逆に、結果が重大でない場合に重大な過失を肯定することも妥当ではないとされる（内田・前掲注（97）64頁注（1））。なお、大野（平）博士も、「不注意がいちじるしい場合というだけでなく、その法益侵害が重大な場合であるというべきである」とされている（大野平吉『概説犯罪総論 上巻（補訂版）』（平6年、酒井書店）226頁）。

⁽⁹⁹⁾ 莊子邦雄『刑法総論〔第3版〕』（平8年、青林書院）197頁。

吟味して総合的に検討すべき」⁽¹⁰⁰⁾ ことになる。莊子博士は、違法性・責任の両面で過失の重大性を基礎づけると同時に、重大な過失にあたる場合を「結果発生を防止すべき義務を負う者が、結果発生を容易に予見し得たにもかかわらず予見しなかった場合」と「結果発生を容易に阻止し得たにもかかわらず阻止の努力を傾けなかった場合」に類型化されている⁽¹⁰¹⁾。この点が、莊子博士の見解の特徴である。

川崎教授によれば、「重大な過失は、少しの注意を尽くすことによって結果回避が容易であるのに結果回避措置をとらないで結果を発生させた場合」である。そして、「重大な過失が普通過失に比して加重処罰される理由は、結果回避の容易性に求められるべきである。重大な過失による行為は、少しの注意を払えば結果を回避することができるのに、その注意を尽くさず漫然と行われた注意義務違反の程度の高い行為である。その行為は高い行為無価値性を有する行為であり、その点で違法性の高い行為である」とされる⁽¹⁰²⁾。それでは、結果無価値性については、どのように考えるのであろうか。川崎教授は、「結果回避が容易でないのに、発生した結果が重大であるというだけで重大な過失を認めることは結果責任の思想に通じるものであるから、そのような場合には重大な過失を認めるべきではないであろう」とされる⁽¹⁰³⁾。このように、川崎教授の見解は、まず違法性の段階において、行為無価値性の高さのみをもって過失の重大性を基礎づけられるところに特徴がある。さらに、川崎教授は、「重大な過失は、違法性の程度だけでなく、責任の程度においても重大である。結果回避の容易性を基礎づけている状況を認識しているにもかかわらず結果回避の措置を尽くさなかったことが行為者の責任を重大なものとしていられるからである」とされる⁽¹⁰⁴⁾。このようにして、高度の行為無価値性を基礎とした違法性の重大性と責任の重大性によって、重大な過失の加重根拠を示そうとするのが、川崎教授の見解である。

なお、高木判事は、多数説・判例が示すとされる「高度の注意義務に違反する場合、いいかえれば、僅かの注意を払えば事実を認識することができ、結果の発生を回避できたという場合であつたにも拘らず、かかる注意義務を怠つたことにより事故が惹起された場合」という定義について、「なんら異論はないが、さらにつけ加えるならば、重大な過失が通常の過失の場合に比し特に重く罰せられる以上、それはまず何よりも、行為自体の中に重大な危険を招来する危険性を多分にはらんでおり、かつ、そのことが容易に察知できるがゆえに特に慎重な態度がのぞまれるような性質

⁽¹⁰⁰⁾ 莊子・前掲注(99)197頁。

⁽¹⁰¹⁾ なお、莊子邦雄『刑法総論』(昭44年、青林書院新社)295-6頁、同「重過失による失火と延焼罪」平野龍一＝福田平＝大塚仁編『判例演習 刑法各論〔増補版〕』(昭44年、有斐閣)95-6頁も参照。

⁽¹⁰²⁾ 川崎一夫『刑法各論〔増訂版〕』(平16年、青林書院)49頁。

⁽¹⁰³⁾ 川崎・前掲注(102)49頁。なお、植松博士も、「『重大ナル過失』とは、結果の重大性を意味するのではなく、過失の大きさつまり不注意の程度の大きいことを言うのである」とされて、結果の重大性は重大な過失を基礎づけるものではないとされている(植松正『再訂 刑法概論Ⅱ各論』(昭50年、勁草書房)271頁)。

⁽¹⁰⁴⁾ 川崎・前掲注(102)49頁。

のものでなければならない」として、行為の危険性も重過失の要件に加えるべきことを主張される⁽¹⁰⁵⁾。そして、重大な過失と通常の過失を区別する基準としては、「(一) 行為自体が重大な結果惹起の危険性が大きいものであること」「(二) わずかの注意で結果の発生を回避できる場合であること」「(三) 通常人であれば、容易にそのような行為には出ないであろうと期待されるような性質のものであること」の3つが要件となるとされ、最終的には、具体的事案ごとに3要件を吟味する以外にないとされている⁽¹⁰⁶⁾。

重大な過失の加重根拠を違法性・責任の両面で捉える見解は、もちろん過失の犯罪論体系上の位置づけが影響していることは否めないが、やはり違法性あるいは責任だけでは十分な説明がつかないと考えているものと思われる⁽¹⁰⁷⁾。また、重大な過失と通常の過失の区別基準に関しては、高木判事が、実務的観点から示した基準は大いに参考になりうるものと思われる。

4. わが国における判例の状況

次に、わが国の判例の状況を見ていくことにする⁽¹⁰⁸⁾。前述したように、重過失致死傷罪に関し

⁽¹⁰⁵⁾ 高木典雄『自動車における業務上(重)過失致死傷事件における過失の認定について』(昭45年、法曹会) 25-6頁。

⁽¹⁰⁶⁾ 高木・前掲注(105) 26頁。なお、高木判事は過失の犯罪論体系上の位置づけを明確には示されていないが、注意義務違反に加えて行為の危険性も要件としていることから、この分類に含めた。

⁽¹⁰⁷⁾ さらに、違法性・責任の両面で過失の重大性を基礎づけようとする見解として、大塚博士、大谷教授の見解などを挙げることができる。

大塚博士は、重大な過失とは、「通常の過失に対して、行為者の注意義務に違反した程度が著しい場合を意味する。すなわち、行為者が、些細な注意を払うことによって注意義務を尽くすことができたのに、これを怠って注意義務に違反し、重い刑法的評価を加えられるべき場合であり、その違法性も、責任も重い」とされている(大塚仁『刑法概説(総論)[第4版]』(平20年、有斐閣) 218頁)。大塚博士も、本質的には、重大な過失の加重根拠は違法性・責任の重大性であると解されている。ただし、大塚博士は、「構成要件に類型化されているかぎりでは、客観的、定型的な意味が付与されるべきであり、通常、結果の発生する可能性が大きい事態において、注意義務の違反があるばあいにもこれをもとめうるであろう。」とされて、構成要件に類型化されている重失火罪および重過失致死傷罪に関しては、違法性の問題とされているようである(大塚仁『過失犯における注意義務』日本刑法学会編『刑法講座 第3巻』(昭38年、有斐閣) 150頁、同『刑法概説(各論)[第3版増補版]』(平17年、有斐閣) 48頁)。同様に解する見解として、佐久間修『刑法各論』(平18年、成文堂) 75頁。

大谷教授は、「わずかな注意、きわめて軽度の注意を払うことによって結果が予見でき(予見可能性)、かつ、結果の発生を容易に回避することができる(回避可能性)、または、故意の立証はできないが、それに近接するような無謀なものであるときに重大な過失となる」とされている。そして、重大な過失の加重根拠については、「単純過失のうち特に違法性の程度が大きく、責任が重い場合を類型化して法定刑を引き上げたものである」とされている(大谷實『刑法講義各論 新版第2版』(平19年、成文堂) 56頁)。

⁽¹⁰⁸⁾ 重大な過失に関する判例については、福山道義「業務上過失と重過失」阿部純二＝板倉宏＝内田文昭＝香川達夫＝川端博＝曾根威彦編『刑法基本講座 第2巻』(平6年、法学書院) 219頁以下、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2版 第7巻』[川上拓一] (平12年、青林書院) 128頁以下、同編『大コンメンタール刑法 第2版 第11巻』[村上尚文] (平14年、青林書院) 121頁以下など参照。

ては、判例が業務上過失致死傷罪の「業務」の意味を広く解しているため、適用される余地が狭く、公刊物に登載された判例は、業務上過失致死傷罪と比較したときに、それほど多いものではない。また、重失火罪に関しては、刑法典に設けられてから比較的歴史が浅いため、こちらも公刊物に登載された判例は必ずしも多いとは言えない⁽¹⁰⁹⁾。

以下では、まず最高裁判例に現れた重大な過失概念を概観し、その上で、下級審の判例についても考察を加える。

(1)最高裁判例

重大な過失について触れている最高裁判例として確認できた主なものは、重失火罪に関する判例2件と重過失致死傷罪に関する判例1件の計3件である⁽¹¹⁰⁾。いずれも重大な過失が認められている。まずは、重失火罪が問われた2つの判例を、そして続いて重過失致死傷罪の成否が争われた判例を見ていくことにする。

最判昭23・6・8⁽¹¹¹⁾は、重失火罪の成否が争われた事案である。すなわち、被告人は、盛夏晴天の日、ガソリンが旺に揮発していた給油場内で、ガソリン罐から1尺5寸ないしは2尺の場所でライターに点火し、それによって火災を生じさせたというものである。最高裁は、以上の事実認定を前提とした上で、「而も被告人は、かような場合に当然に為すべきであつた火気取扱上の注意を怠つてライターの発火を取上げてしたのであるから、重過失失火の責を免れない」として、被告人に重大な過失を認めている。さらに、被告人はライターを取り落としたに過ぎず、それを重大な過失とするのは甚だ過酷な判断であるとする弁護人の上告趣意に対しては、「たとえ、論旨の云うような事情で、被告人がライターを取落したため火災を生じたものとしても、全部がガソリンで濡れているライターに前記のような場所で点火すること自体が既に大なる不注意である」として、これを退けている。

⁽¹⁰⁹⁾ 大塚＝河上＝佐藤＝古田編〔川上〕・前掲注(108)129頁。

⁽¹¹⁰⁾ 最判昭37・3・1裁判集刑141号377頁も重過失致死傷罪が認められた判例であるが、重大な過失に関してはほとんど触れていないので、さしあたり、ここでは検討の対象からは外すことにする。参考までに、事実の概要および判旨を示しておく。本件事案は、放火した被告人が、2階で寝ていた被害者に対してなんら救助措置を講ぜず、その結果、被害者を死に至らしめたというものであり、被害者死亡の結果に対して、被告人に重過失致死罪が問われている。本件では、弁護人が、上告趣意で注意義務違反の存否を争っていたこともあり、最高裁は、注意義務の内容のみについてしか判断を示していない。すなわち、原判決の判示した「被告人は燃えている物に蒲団、砂をかける等臨機の措置をとつて火勢が拡大し被害が他に及ばないように沉着適切な行動をとるとともに、当時2階に寝ていたAに対し可及的速やかに火災の急を告げて同女を屋外に避難させ、或いは他人に救助を頼む等あらゆる方法をこうじ、もつてAの救助に最善を傾ける注意義務」を前提として、「被告人の右注意義務は、原判決の是認した第一審判決の確定した事実関係の下においては、一般通常人の注意を払うことにより、よく罪となるべき事実を認識しうべき程度の注意義務と解するを相当とし、また、その注意義務を果たすことが期待不可能であつたとは認められない」として、被告人の過失を認定しているのである。

⁽¹¹¹⁾ 裁判集刑2号329頁。

最決昭34・5・15⁽¹¹²⁾は、重失火罪の成立を認めた決定であり、事案は以下のようなものである。すなわち、タンカーの甲板長である被告人は、バラスト排水口のバルブを開きバラストを船外に排出した後、バルブを十分に締めないまま入港し、ガソリンを荷揚げする際にバラスト排水口のバルブが緊閉されていることを十分に確認しないままポンプを始動させ、ガソリン約70klを海中に流出させた。そして、被告人は、これを知ったにも関わらず、上司に報告して附近の船舶に火気を使用しないように警告を発する等の措置を怠った結果、停泊中の他の船の船員が海中に捨てた夕食炊さんの残り火が浮流中のガソリンに引火して船舶計7隻を全半焼させたというものである。重大な過失の内容それ自体について、最高裁は判断を示していない。ただ、最高裁が是認する原判決⁽¹¹³⁾は、被告人の重大な過失の内容について触れ、「叙上の本件発生に至るまでの経過に徴すると前記さらえポンプの船外弁を不完全閉鎖のまま放任していたこと、揚荷のためのポンプ始動を開始した後も右不完全閉鎖のままであつたことに気が付かなかつたこと、始動開始後僅か二、三分間位だけバラスト排水口等の点検をなしたに止まりその後十分の開始を為さなかつたこと、ガソリン放流の事実を知った後にその事を直ちに上司に報告して適宜の措置を講ぜしめなかつたこと、以上何れも被告人が甲板長たる職責を尽くさなかつたという重大な過失を犯し、よつて本件火災発生につき主要な原因を与えたものと認めるの外はない」としている。

最決昭29・4・1⁽¹¹⁴⁾は、飲酒酩酊の上、友人の自動三輪車を無免許で操縦運転して、祭礼のために雑踏し、かつ「ヤブサメ」競技中の事故現場にあえて乗り入れ、前方より馬に乗って進んできた「ヤブサメ」競技中の被害者に気づかず、至近距離になって初めて気づき慌てて急停車しようとしたが間に合わず、被害者に衝突して加療2ヶ月を要する傷害を負わせたという事案に対して、重過失致傷罪の成否が問われたものである。最高裁は、「原判決は被告人が無免許で自動三輪車を運転したこと、飲酒酩酊の上でこれを運転したこと、人の雑踏する場所に同車を乗入れたこと…及び前方注視義務を怠つたことをもつて、重過失としていることが判文上明らかである」として、重過失致傷罪の成立を認めた原判決を是認している。

最高裁は、重大な過失概念そのものについては何も触れていないため、個々の事案の分析から、最高裁が重大な過失を認めるいくつかのポイントを指摘してみる。もちろん、わずか3つの判例の分析では十分な検討結果は得られないが、ここで示されているポイントを手がかりに、次の下級審判例の検討に移っていきたい。

まず、昭和23年判決については、最高裁が重大な過失を認めた要因は、「盛夏晴天の日、ガソリンが旺んに揮発していた給油場内」というきわめて危険な場所で火気を取扱ったことにあると思われる。これに対して、同様に重失火罪に問われた昭和34年決定では、火災が生じた直接の原因

⁽¹¹²⁾ 刑集13巻5号713頁。なお、本決定については、栗田正「重過失失火罪における他人の過失の存在と重過失者の罪責」『最高裁判所判例解説 刑事篇 昭和34年度』（昭35年、法曹会）175頁以下を参照。

⁽¹¹³⁾ 福岡高宮崎支判昭31・12・26刑集13巻5号744頁。

⁽¹¹⁴⁾ 裁判集刑94号49頁。

が被告人の行為ではないが、やはり大量のガソリンが海面に浮流しているという重大な結果を生じかねない状況の存在が重大な過失を基礎づけていると解することが可能であろう。なお、本決定の原審の判決では、いくつかの被告人の行為が「何れも被告人が甲板長たる職責を尽くさなかつたという重大な過失」に当たるとしているため、一つ一つの過失行為がそれぞれ重大な過失と捉えられていると解することもできる。これは、作出された状況がきわめて危険なものであり、その状況を生じた原因が被告人のそれぞれの行為に起因しているからであると思われる。ただ、この点に関しては、複数の過失が相俟って重大な過失を構成することも考え得る。そのような判断を示したのが、昭和29年決定である。この決定においては、無免許運転、酩酊運転、人の雑踏する場への乗り入れ、前方不注視という過失が相俟って重大な過失となることを示している。ただし、この場合も、祭礼のために人が雑踏している場所に乗り入れているため、十分に重大な危険性を生ずる状況にあったとも言い得る。また、加療2ヶ月の傷害に止まった場合についても重大な過失を認めていることから、少なくとも結果の重大性は、必ずしも重大な過失を認定する重要なファクターとは考えられていないものと思われる。 (未完)