

## 判 決 要 旨

宣告日 令和2年7月28日

裁判所 東京高等裁判所第6刑事部（裁判長裁判官 大熊一之 裁判官 奥山豪 裁判官 浅香竜太）

5 被告人 ○○○○○

被告事件 業務上過失致死被告事件（平成31年(ウ)第791号）

原判決 平成31年3月25日長野地方裁判所松本支部

### 主 文

原判決を破棄する。

10 被告人は無罪。

### 理 由

第1 罪となるべき事実の要旨及び本件控訴の趣意

1 原判決が認定した罪となるべき事実の要旨

被告人は、長野県安曇野市所在の特別養護老人ホームあずみの里に准看護師  
15 として勤務し、同施設の利用者に対する看護及び介護業務に従事していたもの  
であるが、平成25年12月12日午後3時15分頃、前記あずみの里1階食  
堂において、同施設の利用者に間食を提供するに当たり、間食を含む同施設の  
利用者の食事形態については身体機能等を勘案して決められ、決められた形態  
と異なる食事を利用者に提供して摂取させれば、これを摂取した利用者に窒息  
20 事故等を引き起こすおそれがあったのであるから、各利用者に提供すべき間食  
の形態を確認した上、これに応じた形態の間食を利用者に配膳して提供し、窒  
息等の事故を未然に防止すべき業務上の注意義務があるのにこれを怠り、ゼリ  
一系の間食を提供するとされていた被害者（当時85歳）に対し、同人に提供  
すべき間食の形態を確認しないまま、漫然と常菜系の間食であるドーナツを配  
25 膳して提供した過失により、同人にドーナツを摂取させ、喉頭ないし気管内異  
物による窒息に起因する心肺停止状態に陥らせ、よって、平成26年1月16

日、同県松本市内の病院において、前記心肺停止に起因する低酸素脳症等により、同人を死亡させた。

## 2 本件訴訟の経緯及び本件控訴の趣意

6 原判決は、被告人に被害者の食事中の動静を注視して食物による窒息事故を未然に防止すべき業務上の注意義務を怠った過失があるとの主位的訴因を排斥し、追加請求を許可した予備的訴因に沿う原判示の過失を認定して被告人を有罪とし、これに対して、被告人のみが控訴を申し立てた。

10 本件控訴の趣意は、訴訟手続の法令違反（主位的訴因の訴因変更を許可し、予備的訴因の追加を許可した原判決の訴訟手続の違法をいうもの）及び事実誤認の主張である。

## 第2 事実誤認について

### 1 論旨

15 論旨は、要するに、原判決には、①被害者の心肺停止がドーナツによる窒息に起因すると認定した点、②被告人に原判示の過失があった点において、判決に影響を及ぼすことの明らかな事実誤認がある、というのである。

### 2 原判決の判断の概要

#### (1) 被害者の心肺停止の機序についての判断

20 被告人が被害者に配膳して提供した本件ドーナツが喉頭ないし気管内を閉塞したため窒息が生じ、被害者はこの窒息により心肺停止状態に陥り、これに起因する低酸素脳症等により死亡した。

#### (2) 過失についての判断

##### ア 主位的訴因について

25 本件形態変更（平成25年12月4日に開かれたCチームの会議で被害者の間食の形態変更が議論され、同月6日からゼリー系の間食に変更されることになったこと）は窒息防止もその理由の一つであり、被害者の介護を担当する者においては、窒息の危険があると認識されていたと認められる。被告人が被害

者が本件ドーナツを摂取することにより窒息が生じる危険性があることを予見することは可能であった。

しかし、被害者は、入所から本件までの2か月弱の間、ドーナツを含む常菜系の間食を食べており、丸飲み傾向などの窒息につながり得る事情はあるが、  
6 嚥下障害は確認されておらず、実際の食事、間食の場面において、誤嚥や食物が詰まるなどといった窒息の危険が高いといえるような事態は生じていなかったことからすれば、本件当時、窒息の危険が高かったとまでいうことはできない。加えて、食事介助が必要であったり、動向に注意を要する利用者が他にも多数いるという状況で、〇〇から被害者の見守りについて注意を受けたわけでも  
10 ない被告人が他の利用者に比べて被害者を特別注視しなければならない存在であると認識し、異変に気付くことのできる程度の注視を求めることは困難である。被告人には、被害者の食事時の動静を注視して、食物による窒息の事故を未然に防止すべき業務上の注意義務を怠った過失があるとはいえない。

#### イ 予備的訴因について

15 (ア) 本件施設の利用者には様々な身体機能を有する者がおり、身体機能等によっては配膳する間食の形態により誤嚥や窒息等により生命、身体に危険が生じる可能性があること、本件施設において間食を含む食事の形態は利用者の身体機能等により決定されていたこと、本件施設の利用者の身体機能等は変化することがありそれに応じて間食を含む食事の形態が変更される可能性  
20 があることが認められ、被告人は、本件施設の利用者に間食の形態を誤って提供した場合、特にゼリー系の間食を配膳することとされている利用者に常菜系の間食を提供した場合、誤嚥、窒息等により、利用者に死亡の結果が生じることは十分に予見できた。

(イ) 本件施設では、介護士のチームごとに作成される申し送り・利用者  
25 利用者チェック表が介護業務を行った介護士等により毎日記載され、チームごとのチームカウンターで保管されていた。

看護師が介護資料全てを確認することが求められていたとはいえないが、介護士から看護師への日々の申し送りは、申し送り・利用者チェック表に基づいて行われていたから、これに基づいて看護師に引き継がれる記載内容は看護師において把握すべきであって、少なくとも勤務に当たる際には同表の確認が求められていたというべきであり、被告人においては、自身の勤務しない日がある以上、勤務の度に各チームの申し送り・利用者チェック表を遡って確認し、間食を含めた食事の形態変更の有無を確認する義務があり、さもなくば、間食介助の現場において間食の形態変更を介護士に確認すべきである。

(ウ) 本件形態変更は、平成25年12月5日の申し送り・利用者チェック表に記載されており、被告人は、翌6日以降の日勤勤務の際に遡って同表を確認していれば、その変更を知り得たのであり、義務違反と結果との因果性も認められる。被告人には、前記義務を怠った過失があり、それにより被害者を死亡させたといえるから、業務上過失致死罪が成立する。

### 3 当裁判所の判断

15 原判決は、前記2(1)の機序を認定した上で、被告人には業務上過失致死罪における過失が認められるとしたが、原判決が原判示の過失を認めたことは是認できない。以下、その理由を説明する。

#### (1) 原判決の問題点

20 ア 原判決は、結果の予見可能性を検討し、その上で注意義務を検討するという判断枠組みに基づき、予備的訴因に沿う過失を肯定しているところ、原判決は予見可能性を適切に捉えていない。

すなわち、原判決が検討した予見可能性の内容は、被害者自身に対する窒息の危険性を抽象化し、「本件施設の利用者に間食の形態を誤って提供した場合、特にゼリー系の間食を配膳することとされている利用者に常菜系の間食を提供した場合、誤嚥、窒息等により、利用者に死亡の結果が生じること」とされている。これは、本件施設の利用者の状況は様々で、各利用者の間食の形態

が常に誤嚥、窒息の防止だけを目的として決められているわけではないのに、特別養護老人ホームにおける利用者一般という概括的な存在を対象に、常菜の中でも、どのような種類の間食かを特定しないまま、死因についても誤嚥、窒息の例示はあるが「等（この点について、検察官は、人の生理的機能に障害を与えること、又は健康状態を不良に変更すること一般と釈明する。原判決5頁）」を付して包括性の高いものにした上で、利用者が死亡することについての予見可能性を問題にしたものであり、要するに、特別養護老人ホームには身体機能等にどのようなリスクを抱えた利用者があるか分からないから、ゼリー系の指示に反して常菜系の間食を提供すれば、利用者の死亡という結果が起きる可能性があるというところにまで予見可能性を広げたものというほかない。しかし、具体的な法令等による義務（法令ないしこれが委任する命令等による義務）の存在を認識しながらその履行を怠ったなどの事情のない本件事実関係を踏まえるならば、上記のような広範かつ抽象的な予見可能性では、刑法上の注意義務としての本件結果回避義務を課すことはできない。原判決は、被告人には本件形態変更を確認する職務上の義務があったとした上で、これを法令等による義務と同視したもののように解されるが、一定の科学的知見や社会的合意を伴わない単なる職務上の義務を法令等による義務と同列に扱うのは形式的に過ぎるというべきである。本件では、被告人が間食の形態変更を確認しないまま本件ドーナツを被害者に配膳したことが過失であるとされ、この過失によって被害者に本件ドーナツによる窒息が生じ、その死亡という結果を引き起こしたことについて行為者を非難するという過失責任が問われているのであるから、被害者に対する本件ドーナツによる窒息の危険性ないしこれによる死亡の結果に対する具体的な予見可能性を検討すべきであるのに、原判決はこの点を看過している。

これに対し、検察官は、予備的訴因では本件施設の利用者一般に間食を提供する際に被告人が負うべき結果回避義務が問題になったのであるから、本件施

設の利用者一般の予見可能性を検討するのは当然であり、原判示の予見可能性に係る判断に誤りはないと主張するが、過失の内容を的確に捉えないものであり、失当である。

6 なお、検察官は、原判決が主位的訴因の排斥に際し、本件ドーナツによる窒息の危険性（被害者が本件ドーナツを摂取することにより窒息が生じる危険性）について予見可能性がある旨説示していることを捉えて、原判示の過失について被害者が本件ドーナツにより窒息する危険性の具体的予見可能性を肯定しているとも主張する。しかし、原判決は、主位的訴因と予備的訴因の各判断  
10 ドーナツによる被害者の窒息の危険性ないしこれによる死亡の結果の予見まで要しないことを明示した上、実際に被告人が被害者に本件ドーナツを提供したことは間食の形態を確認すべき義務の違反から結果に至る因果の流れの中に位置付けたと考えられ、検察官の主張は原判決を正解するものではない。

15 イ また、原判決は、主位的訴因の検討において、被害者に窒息の危険が高かったとまではいえず、被害者が窒息などをした場合にむせなど周囲の者が窒息に気づき得る言動を取れないことを予測するのは困難とした上で、被害者を注視して窒息事故を未然に防止すべき義務を否定している。どの程度の予見可能性があれば過失が認められるかは問われている結果回避義務との関係で個別的に判断されるべきであるから、原判決の上記判断には当該結果回避義務を課すに足りる程度の具体的予見可能性を否定する趣旨も包含していると解  
20 される。そうであるとする、主位的訴因よりも時系列的に前の予備的訴因ではなおさら、結果回避義務を課すに相応しい内容、程度の結果に対する具体的予見可能性が認められるかを自覚的に検討する必要があったはずである。しかし、原判決は、予備的訴因で求められた具体的予見可能性の内容を前記アのと  
25 おり誤って捉えたためか、上記検討をしていない。

ウ さらに、原判決は、主位的訴因の検討においてさえ、「看護職は

常に介助に入るものではなく、介助の主体は介護士とされており、被告人は間食を配膳することを介護士である〇〇から頼まれ、配膳を開始した時から被害者の異変が発見されるまで〇〇から被害者の見守り等について何ら注意をされたわけでもな(い)」という事情も考慮して主位的訴因の過失を認めることができないとしながら、予備的訴因の検討においては上記事情を考慮した様子はない。しかし、予備的訴因の検討においても上記事情、より具体的には、本件施設における看護師と介護士の介護業務の分担状況、本件形態変更の経緯・目的、介護の際に把握しておくべき利用者の健康状態についての情報共有の仕組み、本件当日の状況を踏まえて実質的に判断すべきであった。

エ 以上のとおり、原判決は、過失犯について予見可能性から検討する判断枠組みを採用し、この枠組みに従って主位的訴因を排斥する一方、予備的訴因に関する判断においては、主位的訴因の判断と大きく異なる誤った予見可能性の捉え方をした上で、本件施設における被告人の立場等についても実質的な検討をしないまま原判示の過失を肯定したもので、この点だけを見ても、原判示の過失に係る判断には重大な問題があり、これをそのまま是認することはできない。

## (2) 予備的訴因に対する判断

原判決の過失判断が抱える問題点は既述のとおりであるが、本件における具体的な事実関係に基づき、予備的訴因で示された業務上の注意義務違反がなお認められるかについて改めて検討を加える。

原判決は、注意義務の内容として、被害者に提供すべき間食の形態を確認すべきこと(以下「間食形態確認義務」という。)と、本件ドーナツの提供を回避すること(以下「ドーナツ提供回避義務」という。)を要求している。本件過失の中核(非難の重点)はドーナツ提供回避義務違反と解されるが、原判決は、間食形態確認義務が尽くされれば、その後の因果の流れとして被害者に対する本件ドーナツの提供も回避されたはずであるから、間食の形態を確認しな

かったこと自体を捉えて過失責任を問えると判断したものと解される。

しかし、上記のような流れで間食の形態を確認しなかったことを業務上過失致死罪における過失とするためには、遅くとも被害者に本件ドーナツを提供するまでの間に本件ドーナツによって被害者が窒息することの危険性ないしこれ  
5 によって死亡する結果についての具体的予見可能性がどのような内容、程度であったかを十分に検討する必要がある。この点を含めて、以下、具体的に検討する。

ア まず前提として、被告人において間食の形態を確認することが職務上の義務であったかをみることにする。もとより職務上の義務であっても直ち  
10 に業務上過失致死罪における刑法上の注意義務となるものではないが、検討の際の重要な考慮要素となり得るし、原判決が前記(1)アで指摘したような広範かつ抽象的な予見可能性で足りるとした背景事情とも関連すると考えられるからである。

この点、本件形態変更は介護資料にしか記載されていなかったものである  
15 が、原判決は、被告人は、勤務の度に各チームについて申し送り・利用者チェック表を遡って確認する義務があり、平成25年12月5日付けの同表には本件形態変更に係る記載があったから、同月6日以降の日勤勤務の際にその義務を履行していれば、本件形態変更を知り得た、という。

しかし、申し送り・利用者チェック表は、介護士の詰所である各チームのカ  
20 ウンターで保管される介護資料であり、その記載の体裁に照らし、日付の前日夜から当日の夕食終了頃までの間にその都度記載されていたと認められるが、その記載が日勤の看護師に対する引継ぎのためのものであったとは認められない。同表は、介護職員間の情報共有のためのものであり、各利用者の健康状態等に直接関係しない親族面会や物品購入等の記載もあり、そこに記載される事  
25 項全てが看護師において把握しておく必要があるものではない。また、本件施設においては、日勤の看護師に対し、その勤務に当たり、既に申し送りがされ



た過去の日付の同表を確認するよう求める業務上の指示があったことを認めるに足りる証拠はなく、休日明けを含め日勤看護師がそのような確認を実際に行っていたと認めるに足りる証拠もない。本件施設のような特別養護老人ホームにおいて、本件施設の療養棟日誌のように看護職と介護職で共有されていた文書とは別に、介護職の詰所に保管される介護資料を看護師が自ら、しかも遡って確認することが通常行われていると認めるに足りる証拠もない。そうすると、申し送り・利用者チェック表を用いて看護師への申し送りがされていることなどから、被告人が日勤勤務の際に同表を遡って確認することが求められていたとする原判決の判断には飛躍があり、検察官が答弁書で主張するところを踏まえても、被告人に職務上そのような義務があったとはいえず、もとより本件施設の全利用者65名分を併せると相当の量となる看介護記録についてそのような確認義務を肯定することもできない。被告人の検察官に対する供述調書を考慮してもこの判断を左右しない。

したがって、被告人が事前に自ら介護資料を確認して本件形態変更を把握していなかったことが職務上の義務に反するものであったとはいえない。

イ 次に、過失の成否を判断するために、①本件ドーナツによる窒息の危険性、②本件形態変更の経緯及び目的、③本件施設における看護職員と介護職員が利用者の健康情報等を共有する仕組み、④被告人が事前に本件形態変更を把握していなかった事情、⑤本件当日の状況、⑥食品提供行為が持つ意味を検討する。

#### ① 本件ドーナツによる窒息の危険性

本件は、本件ドーナツが被害者の喉頭ないし気管内を閉塞して窒息が生じたとの原判決の認定を前提としても、前記閉塞に至る具体的機序を確定できない事案であり、被害者には窒息の要因の一つである嚥下障害は認められず、入所から本件の1週間前までドーナツを含む常菜系の間食（おやき、いもち、今川焼、ロールケーキ、まんじゅう、どら焼き等）を食べていたが、窒息を招き

得るような事態が生じたことはないことなどからすれば、本件ドーナツで被害者が窒息する危険性の程度は低かったといえる。

## ② 本件形態変更の経緯及び目的

5 本件形態変更は、まず感染症対策のため嘔吐防止を図ることを目的としていたと認められる。

その上で、本件形態変更が他の目的を伴っていたかを検討すると、本件施設において、被害者の丸飲み傾向は、嘔吐だけでなく、誤嚥の原因ともなり得るものとして把握されており、誤嚥は場合によっては窒息につながる可能性もあることからすれば、嘔吐防止に併せて誤嚥を防止し、さらには窒息の防止も副  
10 次的に目的としていたものと認められる。しかし、これは、Cチームの介護士らが医師等の専門的知見に基づかないまま、主目的の嘔吐防止に併せて誤嚥、さらには窒息の危険性をより低減させる判断をしたにすぎず、間食について窒息につながる新たな事態が生じたために行われたものではない。

## ③ 本件施設における看護職員と介護職員が利用者の健康状態に関 15 する情報を共有する仕組み

日勤勤務の看護師は、出勤後、サービスステーションで利用者全員の療養棟日誌を見るほか、看護師の詰所で看護送りノート及び看護の申し送り簿（看護師が介護士から朝夕の後記申し送りの際に口頭で報告を受けた情報を記入した  
20 もの）を見て、各利用者の発熱や体調の変化等の健康状態に関する情報を把握し、さらに各チームの夜勤介護士からの朝の申し送りで、申し送り・利用者チェック表等に基づいて各利用者の健康状態について口頭で報告を受けていた。

## ④ 被告人が事前に本件形態変更を把握していなかった事情

本件施設での配膳を含む間食の介助は基本的に介護職の業務であり、本件形態変更は、Cチームの介護士らが会議で決定し、会議の翌日以降にCチーム内  
25 で再度確認されていた。

しかし、本件施設では、当時、頻度は高くないものの、日勤の看護師が看護

業務の合間にいずれかの棟の間食の介助に加わることがあったから、間食について利用者に常菜系あるいはゼリー系のどちらを配膳するかが担当者の記憶により行われていたという当時の手順を前提とするならば、介護職の責任者において、間食の配膳を確実にするため本件形態変更に関する情報を看護職にも周知させるべきであるが、看護師と介護士の双方が職務開始に当たり確認を行うべきものとされていた入居者の特記事項等を記載する療養棟日誌に本件形態変更の記載はなく、その他の方法も含めて看護職に対してその情報が周知された形跡はない。被告人に対して個別的に本件形態変更が伝達されたとも認められない。そして、本件当時、被害者の間食について窒息につながる新たな事態は生じておらず、本件形態変更が被害者の課題であった嘔吐防止のために当然行うべきものであったとも認め難いから、本件形態変更が決められてから本件までの1週間余りの間に、被害者の間食について形態変更の有無を確認するべく被告人において動機付けられる事情があったとはいえない。このように、被告人が日勤の看護業務を続ける中で本件形態変更を知ることが容易であったとはいえない。

#### ⑤ 本件当日の状況

被告人は、優先すべき看護の仕事がなかったため、C棟食堂での間食の介助に入ることとし、その際、たまたま介護士の〇〇から配膳の手伝いを頼まれ（〇〇の相勤介護士の△△は、別の仕事で同食堂に来るのが遅れていた。）、これを引き受けたが、〇〇から本件形態変更を伝えられず、従前と変わらないものと考えて被害者に本件ドーナツを提供した（C棟食堂に来なかった利用者の分も含めた間食が同食堂に運び込まれており、被害者以外の利用者には定められたとおりの形態の間食が配膳されたと認められる。）。

#### ⑥ 食品提供行為が持つ意味

□□医師が、あらゆる食品が窒息の原因になってもおかしくない旨指摘し、◇◇◇◇教授が、ゼリーについても窒息の危険性を完全に排除できるわけでは

ないと述べていることを踏まえるならば、被害者について窒息の危険性を否定しきれない食品を想定するのは困難である。そして、窒息の危険性が否定しきれないからといって食品の提供が禁じられるものでないことは明らかである。他方で、間食を含めて食事は、人の健康や身体活動を維持するためだけでなく精神的な満足感や安らぎを得るために有用かつ重要であることから、その人の身体的リスク等に応じて幅広く様々な食物を摂取することは人にとって有用かつ必要である。したがって、餅等のように窒息の危険性が特に高い食品の提供は除くとしても、食品の提供は、身体に対する侵襲である手術や副作用が常に懸念される医薬品の投与等の医療行為とは基本的に大きく異なる。

ウ 以上のとおり、被害者については、食品によっては丸飲みによる誤嚥、窒息のリスクが指摘されていたとはいえ、ドーナツは被害者が本件施設に入所後にも食べていた通常の食品であり、本件ドーナツによる窒息の危険性の程度は低かったこと（前記イ①）、本件形態変更はあったものの、その経緯、目的に窒息の危険を回避すべき差し迫った兆候や事情があって行われたわけではなく、間食について窒息につながる新たな問題は生じていなかったこと（同②）、看護職員と介護職員の間には各利用者の健康状態についての情報を共有する一定の仕組みがあったが、本件形態変更は被告人の通常業務の中では容易には知り得えない程度のものであり取り扱われ（同③④⑤）、被告人が事前に本件形態変更を把握していなかったことが職務上の義務に反するとの認識は持ちえなかったこと（前記ア）に照らせば、本件ドーナツで被害者が窒息する危険性ないしこれによる死亡の結果の予見可能性は相当に低かったといえる。このような予見可能性の内容、程度に加えて、被害者に対して食品を提供する行為が持つ意味（前記イ⑥）も併せ考えるならば、本件において被告人が間食の形態を確認せず本件ドーナツを提供したことが刑法上の注意義務に反するといえない。

そうすると、本件事実関係の下では、被告人において、自ら被害者に提供す

べき間食の形態を確認した上、これに応じた形態の間食を被害者に配膳し、本件ドーナツによる被害者の窒息等の事故を未然に防止する注意義務があったということはできない。

#### 4 結論

5 したがって、原判示の過失の成立を認めた原判決の結論は是認することはできない。弁護人は、被害者が喉頭ないし気管内閉塞による窒息に起因する心肺停止状態に陥ったことについて重大な疑義があると主張し、詳細な主張立証を  
10 尽くす努力をしたが、平成26年12月に本件公訴が提起されてから既に5年以上が経過し、現時点では控訴審の段階に至っている上、有罪の判断を下した  
10 原判決には判決に影響を及ぼすことが明らかな前記事実誤認がある以上、上記疑義や他の控訴趣意についての検討に時間を費やすのは相当ではなく、速やかに原判決を破棄すべきである。

#### 第3 破棄自判

よって、関係する法律を適用して原判決を破棄し、当裁判所において更に判  
15 決する。

主位的訴因については、原判決によって、被告人の犯罪の証明がないとされ、それに対して検察官が控訴の申立てをしなかった以上、控訴審が職権判断により主位的訴因について有罪の自判をすることはできず、予備的訴因については  
20 (なお、原審がその追加請求を許可したことに違法があるとはいえない。)、本  
20 件の事実関係の下では、被告人において、自ら被害者に提供すべき間食の形態を確認した上、これに応じた形態の間食を被害者に配膳して提供する業務上の注意義務があったとはいえず、犯罪の証明がないことになるから、被告人に対し本件公訴事実につき無罪の言渡しをすることとする。