

第1 甲の罪責について

甲が A の顔面を左拳で突き、A を転倒させ結果として死亡させたことにつき、傷害致死罪(刑法(以下、略)205 条)は成立しないか。

- 1 「傷害」とは、人の生理的機能に障害を加えることを指し、甲が A の顔面を左拳で突き、A を転倒させ、頭部をレンガ製の床面で強打させたことは、A の生理的機能を障害する行為といえることから、「傷害」に当たる。

そして、A は、前述の後頭部を打撲したことによる対側損傷により死亡しており、上記傷害に「よって」死亡したものと見え、甲の傷害行為と A の死亡との間に因果関係が認められる。

- 2 もっとも、甲は、A の手拳の攻撃に対して、上記傷害行為に及んでいることから、正当防衛(36 条 1 項)として違法性が阻却されないか。

- (1) 「急迫不正の侵害」とは、法益の侵害が現に存在している、又は間近に押し迫っていることを指すところ、甲は弥生店を出る前に、A と口論になり、椅子を A に向けて蹴り付けており、この行為が A の甲に対する不正な侵害を誘発する結果となったといえ、A からの不正な侵害を甲はあらかじめ予見することができたといえ、急迫性の要件を欠くように思える。そこで、故意過失により正当防衛状況を招いた場合、相手方の反撃行為が予期しないものである場合には、侵害の急迫性に欠けず、正当防衛を成立させることができる。

本件についてみると、甲が A に向けて椅子を蹴り付けた行為は、ことさらに A を挑発する意図で為されたものでなく、過失によるものといえる。また、甲の蹴った椅子が倒れた際、B がカウンター内から出て来て、甲に A が酔っていることから相手にしないように伝え、仲裁してくれている。この間、甲が A からの反論を受けることもなく、互いに睨み合うような場面がなかったことを踏まえると、甲が帰る際に A から反撃を受けることは予期し得ないものといえ、侵害の急迫性が認められる。

また、A の甲の顔面を殴打しようとした行為は、甲の法益に危険を生じさせるものであり、不正の侵害といえる。

- (2) 「防衛するため」とは、急迫不正の侵害が加えられるということを認識しつつそれを回避しようとする心理状態を指すところ、甲は A から手拳を受けそうになった時、「こんな奴に殴られてたまるか」と憤激していることを踏まえると、A の侵害行為に対して回避する意思が現れたものといえ、防衛の意思が認められる。

- (3) 次に、「やむを得ずにした行為」とは、反撃行為が手段として必要最小限度であることを要するところ、甲は A の手拳に対して、手拳で返していることから、素手対素手といえるが、甲は柔道の有段者であり体格が優れているのに対し、A は身長 177cm で体重 50kg と痩せ型であり、胃腸に持病をかかえていることから、武器対等とはいえず、甲の反撃の相当性が欠けるものである。このことから、甲が選択し

た反撃手段は必要最小限度の行為とはいえ、やむを得ずにした行為とは言えない。

- (4) したがって、甲の反撃行為に正当防衛は成立しない。
- (5) この点、甲の反撃行為は、防衛行為の態様自体が防衛に必要な程度を超えていた場合であることから、質的過剰といえ、過剰防衛(36条2項)が成立し、刑が減免される余地がある。
4. また、傷害致死罪の故意(38条1項)は、同罪が暴行罪の結果的加重犯であることに照らし、暴行の故意をもって足りるところ、甲は、Aの顔面を左拳で突くことにつき認識認容があることから、暴行の故意が認められ、傷害致死罪の故意を満たす。
5. したがって、甲に傷害致死罪が成立する。

次に、甲が転倒させたAをBが避け、額に打撲傷を負ったことにつき、甲に傷害罪(204条)が成立しないか。

1. 前述の定義から、甲がAを転倒させ、転倒してきたAを避けBが額に打撲傷を負ったことは、生理的機能に対する障害が認められ、甲のAに対する暴行が間接的にBの傷害結果を発生させたものといえ、因果関係も認められる。
2. もっとも、甲はAの手拳を避けるために反撃行為に及んでいたことから、Bの傷害結果につき緊急避難(37条1項)は成立しないか。
 - (1) 「現在の」とは、危難が現在し、又は間近に押し迫ったことを指し、前述の通り甲にAの侵害行為の危難が間近に押し迫っていたといえる。また、甲は、Aの行為を避ける意思を有していたものである。
 - (2) しかし、甲のAに対する反撃行為は、前述の通り「やむを得ずにした行為」とはいえないことから、緊急避難の要件を満たさない。
3. では、甲のBに対する傷害罪につき故意を有していたかが問題となるところ、甲のAに対する暴行の結果がBに及ぶことを甲が認識していない以上、甲は規範に直面していたとはいえないことから、故意が欠ける。
4. したがって、甲のBに対する傷害罪は成立しない。

第2 罪数について

甲に傷害致死罪の一罪が成立する。

以上