

1 甲の第1暴行につき、不法な有形力行使であり、暴行罪(刑法(以下法文名略)208条)が成立する。

2(1) 次に、甲の第2暴行については、Aが加療2週間の顔面挫創を負ったことから傷害罪(204条)が成立するように考えられる。

(2) もっとも、第2暴行は、殴りかかろうとしたAから身を防ぐために行った行為であり、正当防衛(36条1項)が成立しないか。

(3) 正当防衛の成立要件は、①急迫不正の侵害、②防衛の意思、③相当性である。

(4)ア 本件の場合、Aが「待ちやがれ」と追いかけてきたのは、甲がAに第1暴行を加えたためであり、これは自傷侵害として、急迫性が認められないように思える。

イ ここで、故意に相手を挑発し正当防衛状況を招いた場合は、原則として、侵害の急迫性を欠くので、正当防衛は成立しない。もっとも、当該状況において常に正当防衛が成立しないとすると、挑発者は防衛の手段を失う。よって、相手の反撃行為が予期しないものであるときの防衛行為は、社会的相当性に欠けるものではなく、急迫性は認められる。

ウ 本件では、甲は、Aの態度に憤激して第1暴行に及んでいることから、故意に正当防衛状況下を作り出した場合に当たる。そして、Aの反撃攻撃は、素手で殴りかかろうとするものであり、喧嘩闘争においては、通常想定し得る反撃行為である。

エ よって、Aの反撃行為は急迫性を有するものではなく、甲の第2暴行には正当防衛が成立しない。

(5) したがって、第2暴行については、傷害罪が成立する。

3(1) その次に、甲の第3行為によりAは死亡するに至っているが、当該行為につき傷害致死罪(205条)が成立するか。

(2)ア ここでは、Aが脳血管障害を患っていたことを原因に、脳機能障害によって死亡しているため、甲の行為との因果関係が認められるかが問題となる。

イ まず、因果関係とは、当該行為の結果を相手方に帰責できるかどうかの判断である。そして、因果関係については構成要件該当性の一要素と考えることにより、行為者に帰属せしめるのが社会通念上相当と認められる結果についてのみ因果関係を認めるべきである。具体的には、条件関係を前提に、行為時に存在した基礎事情や、行為後に予見し得る基礎事情をも取り入れて判断する。

ウ 本件では、第3暴行がなければ、Aは脳挫傷を負うことはなかったといえ条件関係は認められる場合である。もっとも、Aの患っていた脳血管障害については、本人も周りの者も誰も認識しておらず、甲に予見可能性がなかったようにも思える。しかし、脳血管障害を患う者への脳挫傷は、もともとの障害にあいまって脳機能障害を引き起こし、場合によっては死に至らしめることを、通常、想起させるものである。

エ よって、甲の第3暴行による、Aの死の結果発生は相当なものとして、因果関係が認められる。

(3)ア また、甲がAに発見された場所は、第2暴行が行われた場所と2キロメートルと

いう長距離を隔てたところであり、近接した一連、一体の事態と評価できないため、第3暴行については、別途、正当防衛が成立する可能性がある。

イ 本件では、①Aが手にもつナイフで、追い詰めた甲に襲い切りかかっていることから、Aの行為は急迫不正の侵害に当たる。そして、②甲は自己の身を守るため、特殊警棒で反撃していることから防衛の意思も認められる。

もっとも、③相当性とは、必要最小限度の行為をいう。体格面では、Aの方が甲よりも身長が高く、体重も重く、Aに対する甲の行為は少々許されるようにも思える。甲は、Aの後頭部という要害部を強く殴打せずとも、ナイフを持つAの手を強く殴打するなどの方法は考えられたはずである。よって、甲の第3暴行は相当性を欠く。

(4) したがって、第3暴行については、過剰防衛が成立し、刑の任意的減免を受ける。

4(1)ア さいごに、甲は、B所有の倉庫の敷地に無断で侵入していることから、建造物侵入罪(130条前段)が成立するか。

イ 当該敷地は、高さ100センチメートルのフェンスに囲まれ、門には鍵がかけられていることから、通常、人の自由な立ち入りができない場所として、圍繞地に当たる。そして、圍繞地は、建造物と一体となって管理権が及ぶことから、「建造物」に含まれる。

ウ よって、当該敷地は「建造物」に当たる。

エ また、甲の立ち入りは、「正当な理由がない」にもかかわらず、Bの意思に反して行われたものとして、「侵入」に当たる。

オ したがって、甲の立ち入り行為は、建造物侵入罪の構成要件に該当する行為である。

(2) もっとも、甲の立ち入り行為は、ナイフを手にもつAから追跡を免れるために行ったものであり、緊急避難(37条1項)が成立するかが問題となる。

(3)ア 緊急避難の成立要件は、①現在の危難、②避難の意思、③やむを得ずした行為、④生じる害における法益権衡である。

イ 本件では、①甲は、ナイフを手にするAに追跡されており、間近に差し迫っている危難があるとして、現在の危難は認められる。②当該敷地への侵入は、Aの追跡を免れるために行ったものであり、避難の意思も認められる。

そして、③甲は、道路の左側には逃げる場所がなかったことから、右側の敷地に侵入する以外、Aからの追跡を免れる手段はなく、やむを得ずした行為であるといえる。

さらに、④Bが被る法益侵害は敷地への侵入である一方、甲はAからナイフで傷害を負わされるという生命・身体への危機を有していたことから、甲の侵入行為は、法益の権衡が保たれた行為ともいえる。

(4) よって、甲の侵入行為には、緊急避難が成立し、建造物侵入罪は成立しない。

5 罪数

甲には、暴行罪(第1暴行)と傷害罪(第2暴行)が成立するが、これらは、時間的場所的近接性から、包括一罪となる。そして、第3暴行については、傷害致死罪が成立するが、過剰防衛に当たることから刑の任意的減免を受ける。また、第1・2暴行と第3暴行に科せられ

る罪との関係は併合罪(45条)となる。

以上