

■2020 年度 S 日程一般入試法律科目試験 「刑法」問題の出題趣旨・解説

【出題趣旨】

本問は、刑法総論の重要論点について問うものである。自招侵害の正当防衛の成否、また、当初予定していなかった第三者への侵害をいかに評価するかという問題、さらに、被害者の不適切な行為が介在した場合の、当初行為と結果との間の因果関係の有無が問題となる。

【解説】

XはYから暴行を受けて、その後反撃しているが、そもそものYの暴行の契機が、X、Y間での口論に端を発してXからYに暴行がなされたことに起因していることから、このような事態はいわゆる自招侵害であって、正当防衛としての違法性阻却が認められないのではないかと、という点が問題となりうる。本問のベースとなっている判例を念頭に（最決平成20年5月20日刑集62巻6号1786頁）、急迫性要件や正当防衛としての状況があったか否かを具体的事情に沿って検討する必要がある。

また、Yが倒れこむ際に、Xによって存在を全く認識されていなかった無関係の甲が巻き込まれる形になっているため、結果的に生じている甲に対する傷害結果につき、Xの罪責を検討する必要がある。前提となる行為に正当防衛を認めるとすれば、防衛行為から生じた第三者に対する侵害結果をどのように評価するかが問題となる（この点、例えば大阪高判平成14年9月4日判タ1114号293頁等）。またYに対する傷害罪成立を肯定すれば、構成要件上の評価はYと同じ「人」である甲に対しても傷害罪の成立が肯定される余地があり（いわゆる法定的符合説）、さらには、Xの（結果的に甲に傷害を負わせた）行為と、甲の死亡結果との間の因果関係をどう評価するかを検討する必要がある。本問においては、甲自身による治療段階での不適切な行為が介在した事案であるため、単純に因果関係ありと結論付けるのではなく、Xの行為や介在事情の結果への寄与度等を具体的に考慮しながら検討する必要がある。

以 上