

**刑 法** (配点 60 点)

【出題趣旨】

本問は、複数人が共同して防衛行為としての暴行に及び、かつ、相手方の急迫不正の侵害が終了した後の現場において、暴行を加えていない共犯者に対し、過剰防衛や正当防衛が成立するかが争われた「最判平成6年12月6日刑集48巻8号509頁」の事例を元に作成されたものである。前記平成6年最高裁判例では、急迫不正の侵害に対し、複数人が共同して防衛行為としての暴行に及び、かつ、相手方の急迫不正の侵害が終了した後に、なおも一部の者が暴行を続けた場合において、侵害終了後に暴行を加えていない者に対しては、侵害現在時における暴行について防衛行為としての相当性が認められるものの、侵害終了後の暴行について新たに共謀が認められない場合においては、過剰防衛ではなく、正当防衛が成立する旨の判示がなされている。

このため、本問の出題趣旨としては、平成6年最高裁判例と同様の状況に置かれている甲及び乙の罪責を検討するにあたり、判例において争われた内容が適切に検討され、答案上に論じられているかが問われている。

本問の事実によれば、VがA女の髪を引っ張るといふ暴行がなされている間（ここでのVはA女に対する急迫不正の侵害を行っていることになるが）、甲及び乙は、Vの手からA女の髪を引き離すためにこもごもVに対して暴行を加えており、その後、VがA女の髪から手を離れた以降において（いわゆる、急迫不正の侵害行為が終了後）、なおも威勢を示しながら後退りしていくVに対し、乙がVを追い詰めて飛びかかり、Vに入通院加療約7か月半を要する外傷性小脳内血腫、頭蓋骨骨折等の傷害を負わせたものであるが、甲はVに謝罪をさせる意思でVに近づきつつ、乙（及びC）がVに攻撃を加える様子をただ漫然と静観するにとどまっていたとの事実になっている。

以上のような問題文の事実関係に基づき、乙の罪責検討では、Vを傷害させた飛びかかり行為（あるいはVに対する一連の暴行行為）に対し、正当防衛あるいは過剰防衛が成立するかについて、また、甲の罪責検討においては、甲と乙が現場においてこもごもVに対し暴行を加えていることを受けて、甲乙間に共同正犯関係が認められるか、また、いかなる罪の共同正犯が認められるのか、その上で、正当防衛あるいは過剰防衛が成立する余地はあるのかといった問題に対し、適切な結論が導き出されているかを対象として評価が行われている。

以上