

[優秀賞]

正当防衛で逆転無罪

湯浅彩香 ゆあさ・あやか 大阪弁護士会・72期

傷害被告事件

大阪高判令5・2・8 令和4年(う)第197号 LEX/DB25594757

はじめに

私が所属する事務所は刑事事件が多く、とくに否認事件が多い。私の弁護士としての経験年数はそう多くはないが、無罪を主張して有罪判決を下された経験はそこそこあった。弁護士になる前から、刑事弁護はそういうものと聞かされており、弁護人・被告人の主張が裁判所に受け入れられることはほとんどないのだと、少ない経験年数の中で学びはじめてしまっていた。今回報告する事件は、諦めモードに入りかけていた私に希望を持たせてくれた事件である。

事件の概要——けんか闘争?正当防衛?一方的な暴行?

弁護士3年目の1月、私は事務所事件として、控訴審の弁護を担当することになった。罪名は傷害で、一審(大阪地堺支判令4・1・18LEX/DB25594756)では正当防衛が争われていたが、罰金30万円の有罪判決であった。

認定されていた事実の概要としては以下のとおりである。

被告人(Xさん)は、路上において、被害者とされているY氏に対し、持っていたモンキレンチを1回振り下ろしてその頭部を殴り、続けて、モンキレンチを複数回振り下ろして、頭部を守ろうとしたY氏の左手等を殴る暴行を加え、その結果、Y氏に加療約10日間を要する左頭頂骨外板陥没骨折等の傷害及び加療約3週間を要する左中指打撲傷等の傷害を負わせた。

XさんとY氏の話は真っ向から対立しており、さら

に原判決の認定は、Xさんの言い分ともY氏の言い分とも異なるものであった。

1 Xさんの言い分

Xさんの言い分はこうである。

ある日、車でY氏の前を走行していた。すると、Y氏に車間距離を詰められる、激しくクラクションを鳴らされる、Xさんの車を危険な態様で追い抜くなどの煽り運転行為を受けた。Xさんは、危険な煽り運転を注意しなければならないと思い、Y氏の車を追い抜き、Y氏の車の前に車を止め、Y氏の車はXさんの車の後方に停車する形となった。Xさんは注意するために、たまたま仕事の作業着に入っていたモンキレンチを手にして降車し、Y氏の車に向かった。すると、Y氏は携帯電話をこちらに向けて動画を撮影する素振りをみせてきた。Xさんは勤務先の会社名が刺繍された作業着を着ていたので、会社に迷惑がかかってはいけなと思い、自分の車に戻ることとした。

しかし、自分の車に戻ろうとするXさんを見て、Y氏は「びびっとんのかこら」などと挑発してきた。Xさんは、やはりY氏は注意しなければならないと思なおし、もう一度Y氏の方へ行き、Y氏のスマートフォンに手を伸ばし、とにかく動画の撮影をやめさせようとした。しかし、Y氏はXさんを車内におびき寄せするように携帯電話を車の中に引っ込めた。Xさんは携帯電話を追いかけるように手を伸ばし、Y氏のいる運転席に上半身を入れる形になった。

そのとき、XさんはY氏に頭部をすさまじい威力で、拳で何度も殴られた。後からわかったことであるが、Y氏は身長191cm体重120kg、空手の有段者で、世界大会への出場経験もあった。Xさんは目がチカ

チカして、車から上半身を出した。すると、Y氏はドアをあけてXさんの方に向かってきた。Xさんは、とっさに、右手にもっていたモンキレンチを前に突き出した。そのとき、車のサイドバイザー（車の窓ガラス上部の雨除け）が拳一つ分欠けてしまった。

2 Y氏の供述

一方でY氏の言い分はこうである。

Y氏がXさんに煽り運転をされた。具体的には、交差点の左折時に前に割り込まれ、左折した後、Xさんは車を路肩に止めて、降車してモンキレンチを手を持って追い掛けてきた。その後、Xさん車両は私の車の前に割り込み、路上に車を止めさせられた。Xさんは降車し、私の車に向かってきて、胸倉をつかんで引っ張った上、サイドバイザーをモンキレンチで何度も殴打し始めた。Y氏は注意しなければならないと思って降車したところ、Xさんは、モンキレンチで何度も殴打してきた。

3 原判決の内容

防犯カメラ映像により、煽り運転をしていたのはXさんではなくY氏であることが明らかになっていた。そこで原判決が行った供述の信用性判断は、奇妙なものであった。

Y氏の証言については、「基本的な信用性に欠けるとはいえ、被害状況に関する部分に限っては、その信用性を肯定すべき合理的な理由があるというべき」とし、Xさんの供述については、「基本的に排斥することはできないものの、Y氏に対する粗暴行為に関する部分は、信用することができない」というものであった。基本的にはY氏の証言の信用性が排斥され、Xさんの供述が信用されているが、まさに事件の状況については、Y氏の証言の信用性が肯定されているのである。

原判決は、Y氏が「びびとんのかこら」等と挑発したところまではXさんの供述のとおり認定した。その後の事実について認定した内容は、Xさんはサイドバイザーを複数回モンキレンチでたたき、これに対しY氏はXさんの顔面を素手で複数回殴打した、さらにY氏が車を降りようとしたので、Xさんはモンキレンチを1回振り下ろし、それがY氏の頭部に当たり、Y氏に左頭頂骨外板陥没骨折等の傷害を負わせた上、

続けて、モンキレンチを複数回振り下ろし、頭部を守ろうとしたY氏の左手等にモンキレンチが当たり、Y氏に左中指打撲傷等の傷害を負わせたというものであった。

XさんとY氏の供述を一部分ずつ取り出し、つなぎ合わせた認定であった。

また、「被告人は、挑発的であったY氏の運転行為やY氏の侮辱行為を無視して挑発に応じないことも可能であったにもかかわらず、あえて被告人車を停止させてY氏に近づき、その挑発に応じて自ら被告人の損壊行為等（胸ぐらをつかんで引っ張った上、サイドバイザーをモンキレンチで複数回叩く行為）をしてけんか闘争を開始し、その時点以降、被告人とY氏はけんか闘争の状態になったというべき」として正当防衛の成立を否定した。

4 原審の記録をみた感想

原審の事実認定は、正当防衛を否定するために都合の良いところを恣意的にピックアップしていると感じた。前述のとおり、そもそもY氏は、事件の直前にY氏はXさんから煽り運転をされていたと述べていたが、防犯カメラ映像によればY氏が煽り運転をしていたことが明らかになっていた。さらにY氏は、事件の直後、120km/hの速度で5分間もXさんを追いかけまわしていたが、このことが明らかになる動画の存在を捜査機関に隠すなどしており、Y氏が自らの落ち度を隠そうとしていたことは明らかであった。一方で、Xさんの供述と矛盾する証拠はなかった。しかし、当の事件の場面は客観的な証拠はなかったために、原判決は、事件の場面のみY氏の証言を基本的に信用したのである。まさに、有罪にするための事実認定に思えた。

路上に車を停めてモンキレンチを持っていくという行為をどう評価すべきなのかという点は少し悩んだ。「やめておけばいいのに」と思う人も多いだろう。原判決は、この点を「Y氏の運転行為やY氏の侮辱行為を無視して挑発に応じないことも可能であったにもかかわらず、あえて被告人車を停止させてY氏に近づいた」と評価していた。

しかし、煽り運転を注意すること自体は責められるものではない。現に、XさんはY氏の車の前に停車した責任を問われているわけではない。モンキレンチ

で殴打した行為の責任を問われているのである。Y氏が先に殴ってきたとすると、モンキレンチを突き出す以外にXさんは何かできたのだろうか。自分から注意しに行ったのだから、黙って殴られなければならないのだろうか。そんなことはないはずである。

これはたしかに、正当防衛を主張すべき事件である。そう考えた。

サイドバイザーを殴打する実験

1 初回弁護団会議

控訴審では、私を含め3人で弁護団を結成していた。うち一人の弁護士が私のボス弁に当たる。ボスは、弁護団会議を始めるやいなや、私に控訴審の方針を尋ねた。私は、サイドバイザーをモンキレンチで割ってみるという実験をすべきだと提案した。

明らかに嘘をついていたY氏の供述の一部をあえて信用した第一審の判断の拠り所は、サイドバイザーの損壊状況である。Y氏の供述によれば、サイドバイザーは複数回殴打されている一方で、Xさんの言い分では、サイドバイザーにモンキレンチが当たった回数は1回である。原審は、サイドバイザーの損壊状況からモンキレンチで複数回殴打されたことを認定し、それを拠り所として、Y氏がXさんを殴打するよりも前にXさんがサイドバイザーを複数回殴打したことを認定した。Xさんがサイドバイザーを殴打した時点で、けんか闘争が開始し、以降は正当防衛状況ではないという判断であったのだから、サイドバイザーの殴打行為の有無は重要な争点である。1回の殴打行為でも、本件のサイドバイザーの損壊状況に近い形で損壊するとすれば、Y氏の供述を信用する拠り所がなくなるのである。

その後、弁護団で判決を分析し、たしかにサイドバイザーの損壊状況は重要だという結論に至り、実験を進めることになった。また、判決が認定した事件の場面の事実認定は、不自然なのではないかという議論になり、判決が認定した事件の場面をXさんの言い分をいずれも再現してみることになった。

2 実験当日

Xさんに実験の趣旨を伝えたところ、Y氏と同じ車種の車のドアとサイドバイザーを複数個用意してくれ

た。サイドバイザーは強力な粘着テープで接着されているらしく、Xさんはこれも手際よく準備してくれた。安全な実験場所を確保するためにスクラップ場を実験場所に貸してもらうように交渉し、いざ実験当日となった。持ち物は、ビデオカメラ、ビデオカメラを固定するための三脚、静止画のカメラ、メジャー、Xさんの供述に基づく事実と原判決が認定した事実それぞれの時系列表である。私は弁護団から「総監督」の役職を与えられ、実験を進めていくこととなった。

Y氏の車の高さに合わせて車のドアを設置し(スクラップ場から、フォークリフトを借りて調整した)、Xさんが事件当時と同じ型のモンキレンチでサイドバイザーを割った。この実験は何度も繰り返した。すると、割れ方には法則性がなく、損壊範囲にはばらつきがあることが判明した。つまり、サイドバイザーの損壊範囲から殴打の回数を認定することなどできないことが明らかになったのである。

続けて判決が認定した事実を再現してみた。ボスがY氏役を務め、Xさん役は本人に務めてもらった。Xさんがサイドバイザーのみを複数回殴打すること自体、不合理で不自然な状況であることが体感としても明らかになった。さらに判決の認定によれば、Y氏はそのXさんに向かって素手で殴打するのである。手は届きにくく、体勢的にも力が入りにくい。Xさんの身体はサイドバイザーを割るために完全に車外に出ているため、一歩下がればY氏の攻撃を容易に避けることができる。運転席からXさんの顔面を殴打することなどできないのである。さらに続けて、Y氏は、右手にモンキレンチを持つXさんに向かってドアを開けて向かっていくことになる。Y氏役を務めたボスの感想は、「無理、無理!」であった。判決の事実認定が誤っていることが明らかとなった。

一方で、Xさんの供述のとおり再現をしたところ、スムーズに再現することができた。Xさんの供述は信用できないとされたが、何ら信用できない根拠などないことが明らかになった。

控訴趣意書・実験報告書の作成

サイドバイザー実験の結果と、原判決・Xさん供述の再現実験を報告書にまとめ、撮影した動画も添付した。これまでサイドバイザーに注力して弁護活動

を行っていたが、これはあくまで原判決の事実認定の拠り所に対する反証であって、原判決の問題点の本質はそこではない。

前述のとおり、Y氏は自らの落ち度を隠して供述していたことが客観的な証拠から明らかになっていた。しかし、原審は、客観的な証拠が存在しないまさに事件の場面の出来事についてのみ、Y氏の供述を信用したのである。客観的な証拠がないことを奇貨として、恣意的に証言の信用性を認め、被告人が有罪となるような事実認定を行った点が、原判決の不合理さの核心だと思った。

そこで私は、控訴趣意書末尾にこのように記載した。

明らかに信用できない証言であっても、そのごく一部の場面を取り出し、それを否定する客観証拠がない限り、有罪判決が下されるのであれば、刑事裁判は「言ったもん勝ち」の世界になる。「10人の真犯人を逃すとも、1人の無辜を罰することなかれ」という法格言があるが、裁判所が原判決のような事実認定をしていればこのような法格言は到底実現することはできない。

ボスは「言ったもん勝ち」がツボに入ったのか、これを見て笑った後、「ほんまやなあ……」とつぶやいていた。私はボスが私の起案を笑ったことを姉弁に告げ口し、ボスは姉弁から怒られていた。ボスから手入れが入って返ってきた起案にはこの部分は残されていた。

第1回公判期日

第1回公判期日に先立ち、検察官から連絡があり、実験の報告書は不同意との意見を述べる予定であると告げられた。そこで、弁護団は私を証人尋問請求した。私は、ボスから証人テストされ、第1回公判期日に挑んだ。

第1回公判期日では、裁判長は、検察官に対して弁護人提出の報告書の証拠意見が同意にならないか念押し的に確認をした。検察官は伝聞性についても争う旨の意見を明らかにしたため、一時休廷されることになった。私はついに証人デビューをするのだと

緊張して裁判官が戻るのを待っていた。

すると、裁判官は、法廷に戻りサイドバイザーの実験と再現実験についてのDVDを物として採用した。控訴審で証拠が採用されたのは、私にとって初めての経験であった。“サイドバイザーの損壊状況が重視されている！事実認定の再現が重視されている！”と内心テンションがあがりながらも、すました顔で座っていた。

さらに裁判所は、①本件犯行に至るまでの経緯に関する事実のうち、どこから取り上げて検討すべきか、②その前提として、原審が採用したいわゆるけんか闘争の理論を踏まえて検討すべきなのか、あるいは、最決平29・4・26(以下、「平成29年決定」という)を踏まえて検討すべきなのかについても敷衍した上で、正当防衛の成否についての意見書の提出を求めた。

控訴審の審理は私も何度か経験があったが、事実取調べ請求があっさり却下され、判決日のみを決めて終わるという経験しかなかった。裁判所が何を考えているのか、そもそも記録を読んでいるのかすらわからないままに審理を終るのである。しかし、今回の事件は原判決が真摯に見直されようとしているのだという感触を得た。

正当防衛の成否についての意見書

原判決はXさんのサイドバイザーの損壊行為があったことを前提として、そのXさんの行為をもってけんか闘争の開始とみていた。しかし、サイドバイザーの損壊行為は存在しない。そのため、意見書では、サイドバイザーの損壊行為がないことを前提とすべきであり、けんか闘争状態ではなかったと論じた。

さらに、控訴審ではY氏の車を止めさせた行為やモンキレンチを手に持ち近づいた行為が先制攻撃やけんか闘争の開始と捉えられる可能性が否定できないと考えた。そこで、原審の認定にとらわれず、これらの行為も先制攻撃やけんか闘争の開始と捉える余地がないと述べた。

Xさんは、Y氏の車の前に停車したとき、Y氏は自分の車を待っているかのようにゆっくりと走行していたと言っていた。たしかに、防犯カメラ映像(両車両のライトのみが見える映像)をみると、XさんとY氏の

車は、急停止ではなく、ゆっくりと停止していた。Y氏の車を止めさせた行為は、車を急停止させるなど重大な交通の危険を生じさせるような態様ではないのである。そのため、Y氏の車を止めさせた行為は、けんか闘争の開始や自招行為と捉える余地がないと指摘した。

また、Xさんは、原審の被告人質問において、モンキレンチを持ち出した理由は、攻撃に使うためでも護身のためでもなく、そうすればけんかに発展せず、注意を素直に聞いてくれると思ったからと述べていた。実はXさんはこれまでトラブルになった際にモンキレンチを持ち出したことがあるが、けんかに発展したことはなかった。この過去の経験から、Xさんはむしろモンキレンチを手に入ればけんかに発展しないと考えていたのである。また、モンキレンチを持ち出し、Y氏の車に近づいたものの、動画を撮影されていることに気づき、一旦自転車に戻ろうとしている。その後、Y氏が「びびとんのかこら」などと挑発するような発言をしてきたため、やはりY氏を注意し、動画を辞めさせようとY氏の車に近づいたのである。モンキレンチを使用するためにモンキレンチを手を持ち、Y氏の車に近づいたのではない。そのため、モンキレンチを手にして近づいた行為も、けんか闘争の開始や自招行為と評価することはできないと指摘した。さらに、平成29年決定にも言及した。平成29年決定は、侵害を予期していた場合の事例である。Xさんの言い分を前提とすると、侵害予期型の事件ではないため、平成29年決定に則らないことになるが、期日で裁判所があえて平成29年決定について言及していたため、平成29年決定の考慮要素に当てはめたとしても正当防衛が成立することを述べた。

平成29年決定は、行為者と相手方との従前の関係、予期された侵害の内容、侵害の予期の程度、侵害回避の容易性、侵害場所に出向く必要性、侵害場所にとどまる相当性、対抗行為の準備の状況、実際の侵害行為の内容と予期された侵害との異同、行為者が侵害に臨んだ状況及びその際の内容意思内容等を考慮要素として挙げ、刑法36条の趣旨に照らし許容されるものとはいえない場合には、侵害の急迫性の要件を充たさないものというべきとしている。

ここでは意見書で言及した内容のすべてを記載することができないが、Xさんの場合は、Y氏から暴行

を受けた当時、動画の撮影をやめさせるために手を伸ばし、上半身を車内に入れるという不用意な体勢になっている。これは、XさんがY氏の暴行を予期していなかったからこそその行動であり、侵害を予期していたとしてもその程度は極めて抽象的なものととどまる。また、Y氏は危険な煽り運転をし、Xさんを動画で撮影していた。これらのY氏の行為を甘受すべき義務はなく、注意しやめさせるために侵害場所に出向く必要性はあったというべきである。モンキレンチはたまたま作業着に入っていたもので、対抗行為として準備をしていたわけではない。なにより、車内に空手の世界大会出場者が乗車しており、世界レベルの暴行を受けるなど予期できたはずがない。Xさんは予期できない侵害を受け、とっさに防衛のためにモンキレンチを前に突き出したのである。

これらのことから、平成29年が挙げた考慮要素を踏まえても、急迫性の要件が否定される理由はないという内容の意見書を提出した。

検察官の追加証拠

検察官は、弁護側が行ったサイドバイザーの実験と同様の方法で実験を行って実況見分調書を作成し、さらにプラスチックの専門家の供述調書等を作成して、本件のサイドバイザーの損壊状況からすればサイドバイザーは複数回殴打されたことを立証しようとしていた。検察官が逆転無罪の可能性を危惧しているのだと感じた。

第2回公判期日

第2回公判期日では、口頭で弁論を行うことにした。法廷の設備の関係でパワーポイントが使用できなかったが、証拠の写真等を引用してレジュメを作成した。もちろんペーパーレスで弁論ができるように練習した。

検察官も原判決も、XさんがY氏に煽り運転を注意しに行ったことを、正当防衛を否定する方向の事情として評価していた。これに対し、弁論では、Xさんはあくまで話し合いによって解決するつもりであったこと、けんか闘争の開始行為と評価されるべき行為は行っていないこと、そもそも煽

り運転を注意することは責められるべきものではないことを強調した。今回の事件は、煽り運転を注意しようとしたところ、予期せず、すさまじい勢いのパンチをくらい、さらに続けてY氏が自分に向かってきたために、とっさに1発モンキレンチを前に突き出したという、まさに正当防衛の事案であると述べた。

判決期日

裁判長は、「主文」と言って少し時間をおき、「原判決を破棄する。Xさんは無罪」と述べた。私にとって、初めての全部無罪判決であった。胸が高鳴り、続いて読み上げられる判決の理由はまったく頭に入ってこなかった。弁護団の主張が裁判所に届いたということが純粋に嬉しかった。判決後、Xさんは、「周囲の人が無罪と信じてくれたおかげです」と語っていた。

判決の内容

控訴審判決は、「原判決は、Y氏の証言について、基本的な信用性に欠けるとしながら、被害状況に関する部分に限っては、その信用性を肯定すべき合理的な理由があるとしたが、このような証言の一部分のみを取り出して信用性を肯定する判断手法自体、経験則に反する不合理なものである」とし、原判決の事実認定の手法を真正面から批判した。その上で基本的にXさんの供述のとおりに事実認定をし、「被告人の本件暴行は、Yによる攻撃に対し、対抗行為に出ることが正当とされる状況において、やむを得ずにした行為として、正当防衛に当たると認められる」と判断した。99.9%有罪といわれる刑事裁判でも、全力で取り組み続けていれば、主張が受け入れられることもあるのだと実感し、これからも刑事弁護を頑張ろうと思えた判決であった。

ちなみに、先制攻撃としてXさんがサイドバイザーを複数回殴打したという事実認定はされていなかったが、XさんはY氏が降車した際にサイドバイザーを複数回殴打したことになっていた。実験内容は受け入れられなかったことになるが、控訴審の裁判官が、サイドバイザーの実験に関心を示し、証拠採用したことは事実である。大がかりな実験を行い、サイドバイザーの問題に全力で取り組んだからこそ、サイドバイザーの損壊状況について原判決の事実認定以外の別の事実の可能性が真剣に検討されることになり、今回の無罪判決に結びついたのでとポジティブに捉えてみた。 