

## 論 文 審 査 の 要 旨

博士の専攻分野の名称	博 士 （ 法 学 ）	氏名	明照 博章
学位授与の要件	学位規則第4条第2項該当		
論文題目 正当防衛権の構造			
論文審査担当者			
主 査	教授	吉 中 信 人	印
審査委員	教授	西 谷 元	印
審査委員	教授	横 藤 田 誠	印
審査委員	教授	秋 野 成 人	印
審査委員	教授	小 田 直 樹 (神戸大学)	印
審査委員	准教授	田 中 優 輝	印
〔論文審査の要旨〕			
<p>本論文は、刑法における正当防衛につき、日本刑法学の理論的・思想的背景となっているドイツ刑法学の議論を参照しながら、「正は不正に屈するに及ばず」との基本思想の内容、及び、それと正当防衛の成立要件との関係の解明を試みるものである。具体的には、正当防衛権には自然権としての側面と緊急権としての側面があり、前者を支える個人の自己保全の原理と、後者を支える法の自己保全（法確証）の原理の双方が同時に作用するとの立場のもと、防衛の前提状況である急迫不正の侵害の意義、及び、防衛行為の主観面である防衛意思の要否・内容について、一定の帰結を導き出している。</p> <p>本論文の構成は次の通りである。まず序章は、検討の視座と対象を概説して論文の全体像を示し、残された課題や今後の研究の方向性にも言及する。その上で全8章からなる本論は、急迫不正の侵害について検討する前半部分と、防衛意思について考察する後半部分に大別される。</p> <p>前半部分では、まず、個人の自己保全及び法の自己保全（法確証）という2つの視点が確認される（第1章）。それを受けて、侵害の開始時期については、侵害行為が未遂に極めて接着した予備段階に至った時点と解すべきこと（第1, 2章）、侵害の終了時期については、法益に対する攻撃が十分継続しうるか否かというドイツ判例の示す基準が支持されること（第3章）、対物防衛については、正当防衛の成立を認めてよいこと（第1, 4章）が帰結されている。</p> <p>後半部分では、防衛意思をめぐる日本の議論が整理・検討され（第5章）、さらにドイツにおける議論が詳細に分析される。防衛意思の要否については、不要説のほぼ唯一の支持者とされるシュペンデルの見解を批判的に検討する形で、必要説が支持されるべきこと（第6章）、防衛意思の内容については、急迫不正の侵害に対応する意思、すなわち、防衛行為としての意味づけをなしうる程度の目的性が要求されるべきこと（第7章）、偶然防衛の処理については、既遂説が採用されるべきこと（第8章）が主張されている。</p> <p>以上のように、本論文は、個人の自己保全及び法の自己保全（法確証）の両原理が作用するとの一貫した視座から正当防衛の成立範囲を解明するものである。正当防衛の成否は実務上し</p>			

ばしば問題となり、その成立要件の解釈をめぐる議論が盛んに行われてきた中で、基本原理から説き起こして成立範囲の画定を試みている点は、高く評価される。

また、議論の蓄積が豊富とはいえない侵害の開始及び終了時期について詳細な検討を加えている点においても、本論文には意義がある。急迫性要件に関する我が国の議論は、いわゆる積極的加害意思論の当否に目を向ける傾向にあったが、まずは客観的な始期・終期が画定されなければならない、これに関して知見を提示したことは、理論的にも実務的にも意味のあることと評価される。

他方、本論文にも難点がないわけではない。個人の自己保全と法の自己保全（法確証）の同時作用という出発点の意味するところが必ずしも明らかでないこと、とりわけ後者に関して、対物防衛を肯定する帰結からも示されるように、法確証の捉え方が一般のそれとは異なるのではないかとの疑問などを指摘しうる。もっとも、それらは、序章で著者も述べるように、社会秩序原理や法の本質という大きな問題にも関わり、著者の今後の研究によってさらに明らかにされていくと見込まれるものであって、上記基本原理からありうる具体的成立範囲を演繹した本論文の意義を損なうものではない。

以上、審査の結果、本論文の著者は博士（法学）の学位を授与される十分な資格があるものと認められる。