

主 文

原判決及び第一審判決を破棄する。

被告人は無罪。

理 由

被告人本人の上告趣意は、事実誤認、単なる法令違反の主張であって、刑訴法四〇五条の上告理由に当たらない。

しかしながら、所論にかんがみ職権で調査すると、原判決及び第一審判決は以下の理由により破棄を免れない。

一 本件公訴事實は、被告人は、第一 昭和五九年七月二六日午後四時三五分ころ、尼崎市 a b 丁目 c 番 d 号先空地において、A（当時三九年）から自動車の駐車場所について注意されたことに立腹し、同人に対し、所携の菜切包丁を腰のあたりに構えながら、「殺すぞ」等と申し向けて同人の生命、身体に危害を加えかねない氣勢を示し、もって凶器を示して脅迫し、

第二 業務その他正当な理由がないのに、前記日時、場所において、刃体の長さ約一七・七センチメートルの菜切包丁一丁を携帯した、というものである。

二 第一審判決は、正当防衛の主張を排斥して右各公訴事實につき被告人を有罪とし、罰金三万円の刑を言い渡したが、原判決は、被告人の第一の所為は過剰防衛行為に当たるから、正当防衛のみならず過剰防衛の成立をも否定した第一審判決には事実の誤認があるとしてこれを破棄したうえ、右各公訴事實につき被告人を有罪として罰金一万五〇〇〇円の刑を言い渡した。

三 ところで、原判決の認定によれば、本件における事実関係は次のとおりである。すなわち、被告人は、前記日時ころ、運転してきた軽貨物自動車を前記空地前の道路に駐車して商談のため近くの薬局に赴いたが、まもなく貨物自動車（いわゆるダンプカー）を運転して同所に来た A が、車を空地に入れようとして被告人車が

邪魔になり、数回警笛を吹鳴したので、商談を中断し、薬局を出て被告人車を数メートル前方に移動させたうえ、再び薬局に戻った。ところが、それでも思うように自転車を空地に入れることができなかったAが、車内から薬局内の被告人に対し「邪魔になるから、どかんか。」などと怒号したので、再び薬局を出て被告人車を空地内に移動させたが、Aの粗暴な言動が腹に据えかねたため、同人に対し「言葉遣いに気をつける。」と言ったところ、Aは、空地内に自転車を駐車して被告人と相前後して降車して来たのち、空地前の道路上において、薬局に向かおうとしていた被告人に対し、「お前、殴られたいのか。」と言って手拳を前に突き出し、足を蹴り上げる動作をしながら近づいて来た。そのため、被告人は、年齢も若く体格にも優れたAから本当に殴られるかも知れないと思って恐くなり、空地に停めていた被告人車の方へ後ずさりしたところ、Aがさらに目前まで追ってくるので、後に向きを変えて被告人車の傍らを走って逃げようとしたが、その際ふと被告人車運転席前のコンソールボックス上に平素果物の皮むきなどに用いている菜切包丁を置いていることを思い出し、とっさに、これでAを脅してその接近を防ぎ、同人からの危害を免れようと考え、被告人車のまわりをほぼ一周して運転席付近に至るや、開けていたドアの窓から手を入れて刃体の長さ約一七・七センチメートルの本件菜切包丁を取り出し、右手で腰のあたりに構えたうえ、約三メートル離れて対峙しているAに対し「殴れるのなら殴ってみい。」と言い、これに動じないで「刺すんやったら刺してみい。」と言いながら二、三步近づいてきた同人に対し、さらに「切られたいんか。」と申し向けた。

四　そこで、正当防衛の成否に関する原判決の法令の解釈適用について検討すると、右の事実関係のもとにおいては、被告人がAに対し本件菜切包丁を示した行為は、今にも身体に対し危害を加えようとする言動をもって被告人の目前に迫ってきたAからの急迫不正の侵害に対し、自己の身体を防衛する意思に出たものとみるの

が相当であり、この点の原判断は正当である。

しかし、原判決が、素手で殴打しあるいは足蹴りの動作を示していたにすぎない神谷に対し、被告人が殺傷能力のある菜切包丁を構えて脅迫したのは、防衛手段としての相当性の範囲を逸脱したものであると判断したのは、刑法三六条一項の「已ムコトヲ得サルニ出テタル行為」の解釈適用を誤ったものといわざるを得ない。すなわち、右の認定事実によれば、被告人は、年齢も若く体力にも優れたAから、「お前、殴られたいのか。」と言って手拳を前に突き出し、足を蹴り上げる動作を示されながら近づかれ、さらに後ずさりするのを追いかけて目前に迫られたため、その接近を防ぎ、同人からの危害を免れるため、やむなく本件菜切包丁を手にとったうえ腰のあたりに構え、「切られたいんか。」などと言ったというものであって、Aからの危害を避けるための防衛的な行動に終始していたものであるから、その行為をもって防衛手段としての相当性の範囲を超えたものということとはできない。

そうすると、被告人の第一の所為は刑法三六条一項の正当防衛として違法性が阻却されるから、暴力行為等処罰に関する法律一条違反の罪の成立を認めた原判決には、法令の解釈適用を誤った違法があるといわざるを得ない。

五 次に、被告人の第二の所為について検討すると、その公訴事実、Aを脅迫する際に刃体の長さ約一七・七センチメートルの菜切包丁を携帯したというものであるところ、右行為は、Aの急迫不正の侵害に対する正当防衛行為の一部を構成し、併せてその違法性も阻却されるものと解するのが相当であるから、銃砲刀剣類所持等取締法二二条違反の罪は成立しないというべきである。

そうすると、同法違反の成立を認めた原判決には、法令の解釈適用を誤った違法があるといわざるを得ない。

六 以上のとおり、各公訴事実につき被告人を有罪とした原判決及び第一審判決は、いずれも判決に影響を及ぼすべき法令違反があり、これを破棄しなければ著し

く正義に反するものと認められる。そして、本件については、第一、二審において必要と思われる審理は尽くされているので、当審において自判するのが相当であり、被告人に対し無罪の言渡をすべきものである。

よって、刑訴法四一一一条一号、四一三条但書、四一四条、四〇四条、三三六条により、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。検察官高橋武生 公判出席

平成元年十一月十三日

最高裁判所第二小法廷

裁判長裁判官	島	谷	六	郎
裁判官	牧		圭	次
裁判官	藤	島		昭
裁判官	香	川	保	一
裁判官	奥	野	久	之