九州大学学術情報リポジトリ
Kyushu University Institutional Repository

夫婦間暴力をめぐる正当防衛規定改正法案

フランス刑事立法研究会（訳）

井上, 宜裕
九州大学大学院法学研究院 : 教授

平尾, 遼海
九州大学大学院法学府 : 博士後期課程

寺嶋, 文哉
九州大学大学院法学府 : 博士後期課程

https://doi.org/10.15017/4370931

出版情報：法政研究. 87 (4), pp.13-23, 2021-03-15. Hosei Gakkai (Institute for Law and Politics) Kyushu University
バージョン：
権利関係：

夫婦間暴力をめぐる正当防衛規定改正法案

フランス刑事立法研究会（訳）

はしがき
二〇一九年六月一九日に国民議会に提出された法案第二〇四四号
二〇一九年九月一一日に国民議会に提出された法案第二二三四号

はしがき

本資料は、二〇一九年に相次いで提出された、夫婦間暴力をめぐる正当防衛規定改正法案を訳出したものである。

これらの法案が提出されることになったきっかけは、Jacqueline SAUVAGE事件[1]である。これは、夫であるNorbert MAROTの四〇年以上にわたる暴力に耐えかねて、妻のJacqueline SAUVAGEが夫の背後から三発の弾丸を発砲し殺害したという事案で、故意による殺人で有罪判決が確定し、服役、当時の大統領François HOLLANDEによる大統領恩赦で釈放されたというものである。この事件をめぐる刑事裁判で、弁護側は正当防衛の成立を主張したが、採用されるには至らなかった。

そこで、DV被害者によるDV加害者への侵害行為に正当防衛成立の余地を認めるべく、国民議会議員によって提出されたのが、この二法案である。

一つ目の法案は、「二〇一九年六月一九日に国民議会に提出された法案第二〇四四号」[2]である。これは、パニック状態等における過剰防衛の不処罰を正当防衛規定（刑法第一二二―五条）[3]に追加するとともに、正当防衛の推定規定（刑法第一二二―六条）[4]の適用範囲を拡大しようとするものである。

二つ目の法案は、「二〇一九年九月一一日に国民議会に提出された法案第二二三四号」[5]である。こちらは、端的に、正当防衛の推定規定に夫婦間暴力の場合を追加するものである。

日本でも、DV殺人のような事案で、正当防衛や緊急避難の成立を肯定する余地がないか議論されることがある[6]が、この問題に対して、それぞれ異なるアプローチから立法的解決を試みようとするこれらの法案は、大変興味深い。結局、議員提出によるこの両法案は、審議されること

なく廃案になったが、DV殺人等の正当化または免責を考える際の参考になろう。

以下、本法案を翻訳して紹介する。なお、翻訳にあたっては、平尾遼海（九州大学大学院法学府博士後期課程）、及び、寺嶋文哉（九州大学大学院法学府博士後期課程）がこれを行い、フランス刑事立法研究会で逐語的に再検討、内容を精査した。なお、訳者注は、［　］で示してある。

（井上宜裕）

二〇一九年六月一九日に国民議会に提出された法案第二〇四四号

正当防衛の範囲の改善に向けて

法案理由書

皆様

二〇一九年二月一九日に採択された、二〇一八―二〇二二年計画および司法改革に関する法律は刑事訴追の簡素化を対象としているが、本法案は刑法典第一二二―五条及び第一二二―六条の中に含まれている正当防衛の定義及び適用範囲の拡大に関する実体刑法の規定を法律に導入することを目的としている。

フランス法における正当防衛概念は一八一〇年ナポレオン法典の中に導入された。それ以来、立法と判例は、時には一九八〇年代はじめのように正当防衛概念に関するより広い定義において、時には現行法のようにより厳格な定義において幾度となく発展してきた。

第一二二―五条：正当防衛の定義と適用条件

正当防衛状況を引き合いに出すためには以下の条件が重畳的に満たされていなければならない。

一）その人が自身に対するまたはその近親者［訳者注：現行第一二二―五条は単に「他人」と規定するにとどまる。］に対する不正な攻撃に直面して、行動しなければならない。当該攻撃は現実かつ差し迫った脅威をもたらすものでなければならない。

二）反撃は侵害の時に行われるものとし、侵害後の反撃は許されない。

三）防衛行為は侵害行為に対して均衡していなければなら

ない。

―第一条件は、論争の対象とはなっていない。

―第二条件は、反撃は侵害行為と同時に行われなければならないことを規定する。事後的な反撃は復讐として考えられ得るのであり、もはや正当防衛状況を構成しない。

―第三条件は、それが過剰や逸脱を回避する目的のものであるという意味において理に適っている。

しかし、防衛行為の均衡性に関する第一二二―五条の厳格な規定ぶりは被攻撃者の状況の実情を十分に考慮していない。その実情とは特に以下のようなものである。

―パニック：このパニックは恐怖に加えて被攻撃者が感じるものである。この恐怖とパニックによって、被攻撃者は常に均衡性の要請を尊重することができるとは限らない。そこでは、情動に基づく不可能性（impossibilité émotionnelle）が問題となる。

―不適合性：この不適合性とは、均衡性要件を要求することが測定不能または数量化不能な一定の状況に合わないことを意味する。この不適合性は、被害者［訳者注：被攻撃者を意味する。以下同じ。］が均衡性を常に想定し得るわけではないにもかかわらず、被害者に対して侵害行為に合わせた防衛をするように要求することに帰着するであろう。

強度のストレスにさらされた被害者は一般的にただ一つの至上命令（impératif）に応じて反応する。その至上命令とは、侵害の排除である。このようなケースにおいて、被害者に自身の基準を示すことを要求し、および、「被害者に防衛的振舞いが攻撃者の侵害的振舞いに対して均衡しているかを測るために自身の物差しとコンパスを取り出すこと」を要求することはできない。なぜならば、被害者はもはや状況を把握することができるような状態にはないからである。そこでは、事実に基づく不可能性（impossibilité factuelle）が問題である。

法律の条文においてこれらの要因を考慮することは、純粋主観的な要素を承認することには寄与しないが、逆に侵害行為の被害者なら誰でも経験する現実を承認することには寄与するであろう。加えて、刑法におけるこの概念の実用性は、その概念を裁判に取り入れた外国、特にスイスと

ドイツによって例証されるのである。

スイス刑法典第一六条は以下のように規定されている。

第一六条：免責的正当防衛

一）行為者が攻撃に対して反撃する際に第一五条の意味における正当防衛の限界を超過した場合、裁判官は刑を減軽する。

二）この過剰が、当該攻撃によって引き起こされた興奮状態（excitation）または衝撃（saisissement）といった免責的な状態から生じた場合、行為者は有責に行為していない。

ドイツ刑法典第三三条は以下のように規定されている。

第三三条：過剰防衛

一）行為者が混乱（désarroi）、恐怖（crainte）、驚愕（terreur）から正当防衛の限界を超過した場合、行為者は処罰されない。

ところで、スイスでもドイツでも正当防衛が問題となる事案の急増は確認され得ない。両国において、正当防衛を認めるための必要条件は同じように非常に絞り込まれており、なおかつフランスと全く同じように、裁判官は大きな評価裁量を持っているのである。

裁判官が暴走及び濫用を承認してしまう可能性には疑義を差し挟まないこととして、刑法典第一二二―五条を本法案によって修正することは以下のことを目的としている。すなわち、被攻撃者が体験した現実に対応する恐怖と発作という諸要素を明示的に考慮すること、及び、何よりもまず「侵害者が被害者に対して行った侵害行為の帰結を引き受けるのは侵害者であって」、その逆ではないという事実をより一層考慮することである。

第一二二―六条：正当防衛の推定

攻撃の被害者の極度の恐怖による反応を考慮して、第一二二―五条の適用範囲を拡大する必要性に関するこの省察は第一二二―六条によって部分的に裏付けられる。すなわち、刑法典第一二二―六条第一項は現在建造物への施錠破

壊による夜間侵入の際に、正当防衛の推定を認めている。この規定ぶりは、立法者が一定の条件がそれ自体として正当防衛状況を生み出すと考えていることをほのめかしている。それゆえ、個人が夜間に現住建造物に侵入することはその建造物の住人が直ちに正当防衛状況にあると考えるのに十分なほど、威迫的かつ恐怖を生み出すような要素を提示しているのである。

それにもかかわらず、第一二二―六条で列挙された正当防衛の推定を援用するための諸条件は、正当防衛の推定を完全に根拠づける脅威を提示する状況を排除している。それゆえ、第一項を夜間侵入と第二項の暴行を伴った盗罪及び略奪のみへと制限することは、人及び財産に対する極度の威迫を引き起こす攻撃の現実全体を把握していないのである。したがって、現住建造物への日中の侵入行為及び人間に対する物理的攻撃へと正当防衛の推定の適用範囲を拡大するのが適切である。

本法案に関する注釈

第一条

刑法典第一二二―五条は、以下のような一条項によって補完される。それは、防衛行為と侵害行為の間の不均衡が免責可能で、それゆえ処罰されない事案、すなわち攻撃それ自体から引き起こされ、現実の認識をゆがませるような発作・混乱状態を原因として攻撃の被害者が過剰に行為してしまう事案を定義しているような条項である。したがって、この条項は攻撃の被害者による反撃を侵害行為者の責任とする。

第二条

刑法典第一二二―六条第一項は次のように修正される。すなわち、施錠破壊、暴力または策略を用いた現住建造物への侵入に反撃するための正当防衛の推定を夜間の侵入に限定せずに、何時でも適用できるようにすることである。実際、現住建造物への一人または複数人での侵入は、昼と夜とを問わず、それ自体で防衛行為を正当化できる重要な脅威を構成する。パリ弁護士会の弁護士であるTHIBAULT de MONTBRIAL氏の発言によれば、「一度住居に立ち入った泥棒（cambrioleur）の策略を予測するこ

とは不可能である。泥棒が住居者との衝突を避けることがあるとしても、それと全く同じくらい、泥棒がこの衝突を受け入れ、時には過激な暴力にいたることもあり得る」。

第三条

刑法典第一二二二―六条第二項は次のように修正される。すなわち、正当防衛の推定を暴力によって実行された盗罪及び略奪に限定するのではなく、人に対する、換言すればそれ自体物質的財（biens matériels）を上回る法的利益である身体の完全性と健康に対する暴力的な物理的侵害も同様に正当防衛の推定の対象とすることである。

皆様方、以上が本法案の目的である。

法律案

第一条

①刑法典第一二二二―五条は以下に記す条項によって補完される。

②「防衛行為と侵害それ自体との間に不均衡がある場合において、現実の認識をゆがませたほどの混乱と驚愕の影響下で自衛した者は、この混乱または驚愕の状態がこの者が被った攻撃によって直接引き起こされている限りにおいて、刑事責任を負わない。」

第二条

刑法典第一二二二―六条一号から「夜間の」という文言を削除する。

第三条

刑法典第一二二二―六条二号において「行為者」という文言の前に［訳者注：原語はaprès（＝後に）であるが、訳文の語順に従った。］「身体的攻撃をなす」の語を挿入する。

（平尾遼海）

二〇一九年九月一一日に国民議会に提出された法案第二二三四号

夫婦間暴力に関する正当防衛の推定の創設に向けて

法案理由書

皆様

フランスでは、一〇人に一人の女性は夫婦間暴力の被害者である。女性は三日につき一人、男性は一三日につき一人、これにより死亡している。二〇一七年には一三〇人の女性、二〇一八年には一二一人の女性がパートナーもしくは元配偶者に殺害され、本年ではすでに五〇人を超えている。

フランスにおいては平均して、毎年、夫婦間暴力の被害者としては、二一九、〇〇〇人以上が数えられる。その上、これはヨーロッパにおける一六歳から四四歳の女性の死亡原因の第一位である。

四人の被害者につき三人は、自らの生活の中で配偶者や元配偶者によって繰り返される暴力を受けていることを申告している。たった一九％の女性と五％の男性のみが、この暴力による苦境を憲兵や警察署に届け出ているが、これらは徒労に終わっている。

このテーマを取り扱うために、数字に勝るものはない。今日このテーマが、共和国大統領の五年の任期における大きな国家的案件の一つとなったとしても、制度が今尚、極めて脆弱であることは明らかである。あまりに多くの被害者が見捨てられ、ほとんど支援されることもなく、もしくは、訴え出た場合には却って危険な状況に置かれている。我々はこの状況を改善しなければならず、さらに言えば、これは単なるコミュニケーションの政策を超えるものでなければならない。

この問題の真の争点を把握するために、我々は、その意味を理解する必要がある。夫婦間暴力については、数多くの定義が存在する。夫婦間暴力であるかそうでないかの指標として含まれるべき行為については一致を見ておらず、このことから、アプローチや定義の多様性が基礎付けられる。

すでに二〇〇一年に始まった報告の中で、医学会のメンバーであるHENRION教授は、夫婦間暴力を以下のように定義していた。「夫婦間暴力とは、パートナーが、特権的関係の枠内で、身体的、精神的、もしくは性的な攻撃として表れる支配力を及ぼす中で生じる発展プロセスである。この場合の夫婦間暴力は、いざこざのあるカップルの争いとは区別される。この暴力は、繰り返される局面で表面化し、徐々に深刻なものとなり、傷害や、極めて重大な感情的・心理的後遺症をもたらすものである。この夫婦間暴力は、危機的状況が過ぎた後、暴力が止むとの希望を女性が見出すような一時的鎮静の時間が生じるという循環に従う。しかしながら、暴力的局面の頻度や強度は、時間とともに増大する。」

我々がこのテーマを設定するために出発点としたいのはこの定義であって、これには、いくつかの理由がある。まずこの定義は、夫婦間暴力が同時に身体的、性的、もしくは心理的なものであり得るし、そうでないこともあるという考えを支持している。また、この定義は、繰り返される暴力が頻度及び強度の点で増大する点に言及しており、これが、被害者の心理状態を定義するために最も重要なのである。

実際に我々は、我々の同僚や我々の前にいる専門家のうちの幾人かのように、反復の概念と徐々に作り上げられる恐怖の生活環境が、裁判に際して考慮されるべきものであると評価している。

この苦痛と恐怖の生活状況に終止符を打つために本法案が特に対象としているのは、場合によっては決定的な帰結をもたらすような一定の暴力行為に至ることとなる夫婦間暴力の被害者女性および男性の置かれる状況である。

二〇一二年の「Sauvage事件」を契機に、世論はこの問題に関心を持つようになった。夫の背中に三発の銃弾を撃ち込んで夫を殺害したJacqueline SAUVAGEのため、このテーマについて我々と密に協力して活動しているMaître TOMASINIを含む彼女の二人の弁護人は、正当防衛成立のための主張を行った。この防御は排斥されたのであるが、二〇一五年の「Alexandra LANGE事件」においては、唯一認められた。

したがってそれ以来、夫婦間暴力の被害者に正当防衛を認めることが議論になっている。一部の者は、夫婦間暴力の被害者に正当防衛を拡充することを主張しようとしたが、多くの批判および法律上の障害に直面した。法律上の障害のなかでは、とりわけ欧州人権条約第二条がある。また、当時のLuc FRÉMIOT検察官が主張していたように、当時の議論が夫婦間暴力の女性被害者に焦点を当てていたため、法の下の平等の断絶が存在しており、これは違憲とされる。

特に子どもを保護するという目的がある場合に、夫婦間暴力の被害者につき、刑法典第一二二―五条の正当防衛よりもむしろ、刑法典第一二二―一条の刑事無答責を主張すると決めたのは、我々の同僚であるValérie BOYERであった。

しかしながら、これら当時の法的論証は、我々にはいささか議論の余地のあるものであると思われる。実際、欧州人権条約第二条が生命権を保護し、他者から生命を奪うことを禁じているとしても、本条は同様に、夫婦間暴力が本条に違反しているということも認めている。

FRÉMIOT氏が表明した、男女間の法の下の平等の断絶については、法律の規定が特にどちらかの性別に向けられているというわけではないため、この断絶を支持する理由はまったくない。

しかし、この事後的な正当防衛について、双方の言外の主張（réticence）を理解することが重要である。この主張は、一方では、もはやこの正当防衛の実行を限定できないという懸念としての実際上の論拠に基づいており、他方では、正当防衛の実行が、熟慮の上で、しかも恐怖を抱いていない状態で、暴力に頼った個人の保護を可能にし得るということを論拠としている。

正当防衛を認めることの論証としてカナダ法において用いられる女性の被虐待症候群は、鑑定人の意見を聴取したあと、幾人かとってはあまりに不確かなことであったようである。

その他、国民議会の女性権利委員会や、男女間の平等性について担当する大臣補佐などの人々は、法律の改正を強調するよりも、予防や支援を強調する方が良いとしてい

る。［しかし］夫婦間暴力の被害者女性・男性が告訴するということはほとんどない。被害者が告訴したとしても、その後の支援をほとんど受けていない。それゆえ、この夫婦間暴力対策の国家計画を別のレベルで展開させるということが必要であり、我々がそれを理由書の最初に強調したことは、正当なのである。

幾人かにとって刑法典第一二二―五条の改正が唐突すぎるように思われるならば、類似の法的手段が、夫婦間暴力の被害者に対して自己の行為を擁護することを可能としうる。

刑法典第一二二―六条に夫婦間暴力の被害者に関する条項を加えれば、これらの被害者のための正当防衛の推定の特例を作ることができるであろう。その場合この状況は、異なるかたちで現れうる。実際に、夫婦間暴力の被害者が正当防衛状況に置かれていなかったと証明するのは、検察官の義務となり、その逆ではないことになる。

以上のように、自らが犯した行為が裁かれるようなものであったとしても、繰り返される夫婦間暴力の被害者は、その行為を擁護するために、より公正な法的手段を用いることができるようになるであろう。

本法案は、繰り返される夫婦間暴力を受けた人々に正当防衛の推定を認めることのできるよう、刑法第一二二―六条に新たな一条項を組み入れることを目指した単独条を対策としている。

法律案

単独条

①刑法典第一二二―六条は、以下に記載する第三号によって補完される。

②「繰り返される暴力が鑑定によって証明された心的外傷後ストレス症候群を生じさせていたという背景において、攻撃的な行為をなす配偶者または元配偶者に対して自衛するとき。」

（寺嶋文哉）

【付記】本資料は、二〇二〇年度末延財団研究会助成によ

る成果の一部である。

（1）Jacqueline SAUVAGE事件については、SAUVAGE, Jacqueline, Je voulais juste que ça s'arrête, 2017, Fayard; MATHIEU, Hélène, GRANDCLÉMENT, Daniel, La vérité sur l'affaire Jacqueline Sauvage, 2017, Stock等参照。

（2）N° 2044, Assemblée nationale, Proposition de loi visant à mieux définir le cadre de la légitime défense, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 19 juin 2019, http://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/115b2044_proposition-loi.pdf（二〇二〇年一一月二日閲覧）

（3）現行刑法典第一二二―五条「①自己または他人に向けられた不正な侵害を前にして、自己または他人の正当防衛の必要性に要請される行為を同時に実行する者は、用いられた防衛手段と侵害の重大性の間に不均衡がある場合を除いて、刑法上責任を負わない。②財産に対する重罪または軽罪の実行を妨げるために、故意の殺害以外の防衛行為を実行する者は、この行為が追求する目的にとって厳密に必要な場合、用いられた手段が犯罪の重大性と均衡している限りにおいて、刑法上責任を負わない。」

（4）現行刑法典第一二二―六条「以下の場合、行為を実行する者は、正当防衛状況で行動したものと推定される。一夜間、居住場所において、施錠破壊による侵入、暴行または策略に対抗するとき、二　暴力をもって実行される盗罪または略奪の行為者に対して自衛するとき。」

（5）N° 2234, Assemblée nationale, Proposition de loi visant à instaurer une présomption de légitime défense pour violences conjugales, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 11 septembre 2019, http://www.assemblee-nationale.fr/dyn/15/textes/115b2234_proposition-loi.pdf（二〇二〇年一一月二日閲覧）

（6）近時のものとして、例えば、深町晋也「家族と刑法：家庭は犯罪の温床か？（第一回）―DVの被害者が加害者に反撃するとき（その一）」書斎の窓六五一号（二〇一七年）二二頁、同「家族と刑法：家庭は犯罪の温床か？（第二回）―DVの被害者が加害者に反撃するとき（その二）」書斎の窓六五二号（二〇一七年）九頁以下等参照。