

設問1

第1 ①の違法性

①は「必要最小限」(刑事訴訟法(以下省略。)222条1項本文・111条1項前段)と
し定められている。

(1) この点、「必要最小限」とは、適正手続(憲法31条)の観点から、①執行の
目的を達成するために必要最小限、②社会通念上相当と認められる範囲をいうと考へ
る。

趣旨 → 規範を導くこと、(この要件が抽象的か?)

(2) これを本件について検討する。まず、賞せいの刑罰法違反により逮捕されたA
や、Aと同時に真面目に同様の被害者により逮捕された複数の者が、賞せいの
刑を甲から買った旨供述している。また、甲が自己が居住するKマンション
の廊下で、複数のAが不詳者に茶封筒を交付し、これと引き換えに現金を度
令受取るという行為を繰り返していることを判明している。さらに、甲は、賞せいの
刑罰法違反の前科^(か)がある。したがって、甲が自宅を起点に賞せいの刑を販売している疑いが非常に高まっているといえる。そして、甲は郵便物運
送に對しては、玄関のドアチェーンをはずして侵入する力といたった用心深い能
度を示しており、周囲を警戒していることがうかがえる。また、そのとすると、
警察官に對してはより用心深く対応すると考へられ、甲が手錠の閉
呼い鈴を鳴らしてドアを開けさせる必要が生じても、ドアチェーンがはずれた
まの可能性は非常に高く、^{その場合、}室内に入るのに2時間かかると考へられ、
押さえることが相当の蓋然性をもって予測できる。本件令状記載の差し押さえるべ
き物の賞せいの刑は、トイレ流す等の方法によって簡単に隠滅が可能
である。そして、当該隠滅は少しいく時間かあっても可能であ
るから、賞せいの刑等を差し押さえるという目的を達成するためには、即座に

第2問

室内に入る必要不可欠である

また、①は、突如行われた行為は、甲が玄関の呼び鈴を鳴らし、甲がドアチェーンを押し、ドアを開けたことを確認した上で、行われているし、この点、社会通念上相当である(④)。

どうして相当といえるのか記載がない。

(3) 以上、①は「必要な処分」として認められ、違法となる。

2. もともと、①は、甲に事件令状を提示するに、上記「必要な処分」に反している。なぜ、①は222条1項本文・110条に反し、違法となるのか。令状を提示前に「必要な処分」を行うことが許されるのかの問題とする。

(1) 少なくとも、110条の趣旨は、手続の公正を担保するとともに、処分を受ける者の人権に配慮する点にある。なぜ、明文化されていないものの、令状は事前提示が原則であり、提示前に執行を開始することは原則として許されないと考える。

もともと、常に事前提示を要求すると、その間に証拠隠滅の恐れがあるおそれがあり、捜査官の安全が確保できず、妥当でない。なぜ、④捜査官の安全確保のために必要であり、かつ、⑤短時間の実行に必要と認められる場合には、例外的に事前提示を「必要な処分」を行うことが許されると考える。

(2) 捜査官の安全確保は、当然のこと、虞せいの割合は容易に隠滅可能であり、令状を事前に提示しているにもかかわらず、その間に隠滅される可能性が非常に高いと認められる(④)。また、Pは室内に入ってから、直ちに令状を提示し、短時間の実行に必要と認められるし、この点、相当性を認められる(④)。

(3) 以上、令状を提示前に実行された本件「必要な処分」は、222条1項本文・110条に反しない。

第 2 問

第2 ②の適法性

1. ②は、「エロPH」(219条1項)に対する令状について、^{209条1項}ハンドバッグという「物」(同項)を捜索するものである。そこで、②が違法といえなくためには、本件令状の効力が当分のハンドバッグに及ぶ必要がある。

(1) 捜索権行使の要件は、原則として、裁判官が発付する令状が必要である(218条、憲法35条1項)。その趣旨は、事前の司法審査によって、捜査機関に不当な権力の濫用を防止し、人権保障を図る点にある。そして、場所と同一の管理権が及ぶ物は、場所と一体とされており、場所を対象とする捜索権行使における司法審査に服するといえる。したがって、上記趣旨に反しないから、「場所」を対象とする令状の効力は、その場所と同一の管理権が及ぶ物に及ぶ。

(2) それを事件について検討する。当該ハンドバッグは甲方に居住する乙の所有物であるから、「事務所」の管理権者たる甲の管理権を及ぼしているといえる。

(3) レンパの主張は、本件令状の効力は当該「ハンドバッグ」に及~~び~~^びび、
②より、②はいやいやでは
2. ~~また~~ なお、乙は甲方に居住する者であり、偶然、居合わせた者の干渉
帯物とはいえない。また、仮に、そのような干渉帯物に当たるとして、
乙は、「ハンドバッグ」を右手に持ったまま、玄関に向かって歩き出し、Pの要求に対
しても拒絶の態度を示している。定せし割合は、原告の請求額に相当する（中略）
る乙がPの所に行き行動をとることから、当該「ハンドバッグ」の中に「定せし割合」等や
手帳等を隠匿していると足りる相当な理由が認められる。したがって、
やはり、②は適法である。

1. ③は、「場所」に対する令状^(捜索令状)により、人の「身体」を捜索するものである。そこで、「場所」に対する令状^(捜索令状)により、人の「身体」を捜索することになるかわい問が
生じ得る。

(1) 219条1項は明確に「場所」と人の「身体」を区別している。また、プライバシーを有する「身体」のかわり「場所」よりも、捜索による侵害される利益は重大である。そこで、「場所」に対する捜索差押許可状により人の「身体」を捜索することは原則としてできない。もちろん、その場に居合わせた者が差押（差押の目的）を身体に隠匿している場合などは一切ではないとする。また、発見

(1条)が害されることで、①差押目的の物を身体に隠匿しているとき限りは
りる相当の理由があり、②必要性・緊急性が認められる場合に反例
外的に、「身体」を回復することができると考へる。

理由不明

第2問

2. 以上と判、③は適法である。

設問2

第1小問1

1. Sは甲が主として証明力を争うたの各取回同本を請求している。そこで、各証拠が弾劾証拠として「証拠」(328条)に当たるとを争う。

まず、同一人の自己矛盾供述の存在自体を示すことができれば、供述の信用性を減殺するに当たることができ、内容の真実性は問題としない。よって、328条は非伝聞であることを注釈的に規定している。よって、328条の「証拠」は、同一人の自己矛盾供述に限られる。 **どう意味で示すか**

次に、328条に非伝聞法則の制限が外れるのは原供述者の供述の伝聞性がないこと、録取の伝聞性の問題は残る。よって、321条1項等が、署名押印を要求し、趣旨は、録取の伝聞性を問題としないことにする点にある。よって、328条の「証拠」は、321条1項等の定めが供述者の署名押印の要件を満たす証拠又はこれと同視し得る証拠に限られると考える。

(1) 証拠1について

証拠1は、甲が証言と矛盾する甲の供述を内容とするものであるから、甲という同一人の自己矛盾供述に当たる。よって、甲の署名押印は不要。また、甲の署名押印がなくても同視できる事情もない。したがって、「証拠」には当たらない。 **→ おて328条に基づく → 321条**

(2) 証拠2について

証拠2は、甲の自己矛盾供述に当たる。よって、甲の署名押印も不要。したがって、「証拠」に当たる。 **おて — 、**

見して意味が伝わるかい

(3) 証拠4について

証拠4は、乙の供述の内容とするものである。したがって、同一人の自己有利供述には参考とされないから、「証拠」に当たらない。

2. 以上より、裁判所は、証拠2についてののみ証拠として取り扱う旨の決定をすることが出来る。 → よて？

第2 小問2

1. Rによる証拠3の取調べ請求は、一度弾劾された証人甲の証明力を回復するために、甲の以前の一致供述の取調べを請求するものである。と云う、「証明力を争う」(328条)の定義上の問題となる。

また 弾劾された証人の供述の証明力を回復するための証拠として用いることは、実質的には弾劾証拠の証明力を減殺するものであるから、「証明力を争う」といえる。したがって、一度弾劾された証人の供述の証明力を回復するために、当該証人以前の一致供述を充足させることもできると考える。

2. よって、裁判所は、証拠3を証拠として取り扱う旨の決定をすることが出来る。 判決・通説はどっちでも可。

以上