

R2 刑事訴訟法

第一 設問 1

1(1) 令和1年12月4日午後9時頃、P及びQは甲が帰宅したのを確認し、「昨日発生したV方における住居侵入窃盗の件で話を聞かせてもらいたいの、H警察署に来てもらえないか」と甲に任意同行を求めた。同時点において、P及びQは本件住居侵入窃盗における窓ガラスの割れ跡がX方窓ガラスに残された傷跡の形状に類似することを根拠に甲が本件住居侵入窃盗に及んだのではないかと考えているから、かかる同行の法的性質は被疑者の出頭要求（刑事訴訟法（以下略）198条1項）である。

よって、「取調べに際して・・・被疑者に対し、あらかじめ、自己の意思に反して供述する必要があること」（同条2項）を告知しなければならない。

(2) 本件においてPは同日午後9時20分頃から開始した取調べ開始時点において、被疑者たる甲に対して黙秘権を告知することで自己の意思に反して供述する必要があることを示し、その上でいつでも退去することも告げたから、「取調べに際して・・・被疑者に対し、あらかじめ、自己の意思に反して供述する必要があること」（同条2項）を告知したといえる。

(3) よって、この点は適法である。

2(1) 任意同行は任意処分（197条1項本文）であるから「強制の処分」（同項但書）を行ってはいらない。もっとも、本件の取調べは12月4日午後9時20分頃から同月5日午後9時30分まで断続的に行われているから実質「逮捕」（199条参照）に至っており、強制の処分とならないか。

(2) 強制の処分とは、合理的に推認される個人の意思に反し、身体（憲法33条）住居（憲法35条1項）財産（憲法29条、35条2項）等の憲法が保障する重要な利益を制約する処分をいう（GPS事件判例参照）。

(3) P及びQが本件の任意同行を求めた時点において、甲は「疑われるのは本意ではないし、早く犯人が捕まってほしいので協力します」といって明示的に同意を示したから、同時点では承諾がある。よって、同時点では合理的に推認される甲の意思に反していない。

また、P及びQの取調べは同日午後9時20分から翌5日まで約24時間行われたが甲は黙秘権告知の際にいつでも退去することができると告げられたにもかかわらず、取調べを拒否して帰宅しようとしたり、仮眠したい旨の申出をしなかったことから、取調べ全般にわたって黙示の承諾があったと言える。よって、5日午後9時30分頃においても合理的に推認される甲の意思に反していない。

(4) 以上から、同取調べは強制の処分にあたらない点では適法である。

3(1) もっとも、任意処分が実質的な強制の処分に該当しなくても、任意処分の限界を超える場合は「必要な」（197条1項本文）範囲を超えるものとして違法となる。

(2) 任意取調べが任意処分の限界を超えるか否かは諸事情を総合考慮し、取調べが社会通念上相当と認められるかで判断する。

(3) 確かに本件取調べは 24 時間にわたって行われたが、「身体を拘束された時から 48 時間」(204 条本文) という逮捕の時間制限の約半分の時間に過ぎないから、社会通念上任意取調べとして許容される時間的拘束といえる。

また、P 及び Q はトイレの申出にはいずれも応じたほか、朝食、昼食、及び夕食を摂らせて甲を休憩させたから、甲に対する身体的苦痛は強度でない。

さらに、同取調べ中、取調べ室及びその周辺には現に取調べを行っている 1 名の調査官のほかに警察官が待機することはなかったのだから、甲に対する精神的圧迫の程度も強度でない。

そして、P 及び Q は前述のとおり本件住居侵入窃盗という重大事件について、窓ガラスの割れ跡の形状が類似するという合理的根拠をもって取調べを行っているのである一方、甲は「やってません、証拠があるなら見せてください」と犯行を否認し、その後も供述態度を変えなかったのであるから、事案の解明のために 24 時間にわたって取調べを行う合理的必要性及び社会的相当性が認められる。

以上から、同取調べは社会的に相当な限度を超えない。

(4) よって、任意処分の限界を超えず適法である。

4(1) Q は、同月 5 日午後 7 時 10 分ごろ、偽計を用いて甲を錯誤に陥らせ、よって同日 7 時 30 分頃に捜査機関に有利な自白を得た。このような偽計による自白の取得は「強制的処分」にあたるか。

(2) 強制的処分とは、合理的に推認される個人の意思に反し、身体(憲法 33 条)住居(憲法 35 条 1 項)財産(憲法 29 条、35 条 2 項)等の憲法が保障する重要な利益を制約する処分をいう(GPS 事件判例参照)。

(2) 被疑者たる甲としては、正当な防御活動の一環として「自己に不利益な供述」(憲法 38 条参照)をしないように努めるのが合理的意思である。それにもかかわらず、Q は同日 7 時 10 分ごろ、軽微な嘘をつくだけで甲の自白が得られるのではないかとの不当な主観的な意図の下、甲に対して「12 月 3 日の夜、君が自宅から外出するのを見た人がいるんだ」と虚偽の事実を申し向け、その結果、甲は時間の経過に伴う疲労とあいまって自白するしかないという錯誤に陥り、同月 5 日 7 時 30 分頃に本件住居侵入窃盗を行ったことを認め、同日 8 時 20 分頃にかけて犯行状況を自白した。

このような行為は甲の合理的に推認される個人の意思に反する。

また、憲法は自己負罪拒否特権(38 条 1 項)を明文で定めるほか、人格的自律権(憲法 13 条参照)を重要な利益として保障している。それにも関わらず、Q は前述の通り偽計を用いて甲を錯誤に陥らせた上で自白を採取しているのであり、これは甲が享受すべき自己負罪拒否特権及び人格的自律権という憲法の保障する重要な利益を侵害する。

よって、合理的に推認される甲の意思に反し、憲法の保障する自己負罪拒否特権及び人格的自律権を侵害しているといえる。

以上から、同行為は「強制的処分」にあたり、違法である。

第 2 設問 2

1 小問1

- (1) 自白とは、被疑者・被告人による、自己の犯罪事実の全部又は主要部分をいい、自白には「任意」(319条1項)性が求められる。その趣旨は「任意にされたものでない疑いである自白」は虚偽であるおそれが高く、類型的に信用性に乏しい点に求められる。
- (2) そして、同条3項が補強証拠のない自白について「有罪とすることができない」とする一方、同条1項は「証拠とすることができない」とし、憲法38条2項も同様に「証拠とすることができない」と規定する。

これらの文言の対比から、補強証拠のない自白については裁判所の自由心証主義(318条)を制限し、証明力を無に帰する趣旨である一方、不任意自白は証拠能力を否定する趣旨であると解する。

- (3) 以上から、補強証拠のない自白に関しては違法収集証拠排除法則の適用問題とはならないが、不任意自白に関しては違法収集証拠排除法則の適用範囲の中で、証拠能力が否定されるものと解する。

2 小問2

- (1) 本件における甲の自白はQの偽計によって錯誤に陥った甲がその意図に反して行ったものであるから、不任意自白にあたる。よって、違法収集証拠排除法則の適用問題となる。
- (2) 甲の自白は「任意」にされたといえるか。自白に任意性が求められる趣旨は虚偽であるおそれが高く、類型的に信用性に乏しい点に求められる。そうだとすれば、「任意にされたものでない疑いである自白」とは類型的に虚偽の自白を誘発するおそれのある状況下で行われた自白を言う。
- (3) 本件における甲の自白採取の状況は、P及びQの任意同行の求めに応じた甲が12月4日午後9時20分に開始した取調べから22時間経過後の翌日7時20分頃に、Qから「12月3日の夜、君が自宅から外出するのを見た人がいるんだ」と虚偽の申立てを受けた甲が、疲労感とあいまって自白するしかないとの錯誤に陥って自白したものである。

このように、長時間の身体拘束を受けた疲労感から正常な判断能力を失ったものに対して、偽計を用いて自白を促す行為は類型的に虚偽自白を誘発するおそれのある状況を構成すると言える。

よって、甲の自白は「任意」にされたといえない。

- (4) もっとも、任意性を欠く自白であっても、客観的に必ずその内容が虚偽であるとは限らない。このような場合にも必ず証拠能力を否定するならば「事案の真相」(1条)の解明の要請に反するし、証拠能力を認めた上で裁判所の証明力の判断において自白の内容が虚偽か否かを判断することをゆだねることもできる。そこで、任意性を欠く自白であっても、その採取過程の違法が重大であり、将来の違法捜査抑止の観点から排除することが相当である場合でなければ証拠能力が認められると解する。
- (5) 確かに、Qは否認の姿勢を貫く甲に対して「このままではらちが明かない、これまでの取調べにより甲が疲労している今の状況であれば軽微な嘘をつくだけで自白が得られるのではな

いか」との不当な主観的意図の下で偽計を用いているところ、このような捜査手法を裁判所が容認すれば将来にわたって捜査機関が同様の手口による自白採取を行うことを正当化しかねない。よって、将来の違法捜査抑止の観点からは証拠能力を認めるべきではない。

しかし本件において Q が用いた偽計は「12 月 3 日の夜、君が自宅から外出するのを見た人がいるんだ」という単に甲が外出したという点を指摘するものにすぎず、特定の犯罪構成要件に該当する具体的事実に関する偽計ではないから、偽計の程度は軽微である。また、甲が疲労しているといっても、P 及び Q は食事の提供やトイレ休憩など適宜適切な休憩をとらせており、取調べ時間も連日連夜にわたるものでないものであるから、甲の錯誤は捜査機関の長期拘束によって陥ったものとはいえない。よって、違法性は重大でない。

(6) 以上から、違法重大性が否定され、甲の自白には証拠能力が認められるべきである。

第三 設問 3

1 甲の弁護人は W の供述証拠については不同意としているところ、これは同証拠が伝聞証拠（320 条 1 項参照）にあたるから「合意」（327 条）しないという趣旨である。そこで、検察官は②の証人尋問請求を請求したところ、甲の弁護人は「関連性なし」と証拠意見を述べた。これは、②の証人尋問は被疑事実関連性のない「証拠」（317）であるから排斥されるべきという証拠意見（刑事訴訟法規則 190 条 2 項参照）である。裁判所は②の証人尋問請求を関連性があるとして証拠採用すべきか。

2(1) 甲は本件住居侵入窃盗の事実を否認しているから否認事件であるが、捜査機関は犯行常用等を撮影した防犯カメラ映像等、甲の犯行であることを直接裏付ける証拠を得ることができなかったから、X 方の甲の犯行を目撃した状況に関する W を尋問請求した。このことから、当該証拠の要証事実甲の本件住居侵入窃盗における犯人性である。

(3) 確かに、X 方における犯行と本件犯行は事案を異にするから関連性がないとも思える。また、窃盗を行う上でクレセント錠付近にガラスカッターをあてて半円形の傷跡を形成し、もってガラスを割って侵入する手法は窃盗の手口としてはまああることであり、本件住居侵入窃盗事件と手口は類似するものの、特に顕著な特徴を有しているともいえず、この点からも関連性がないとも思える。さらに、被害品と同種の茶封筒入りの一万円札 10 枚とガラスカッターが押収されたものの、現金は広く流通するものであるし、同ガラスカッターも一般に流通し容易に入手可能な者であったから、犯行供用物件との同一性までは確認できていない。その上、同現金十万円及びガラスカッターからは V の指紋や V 方の付着物等 V に直接結びつく痕跡は顕出されていない。

このような状況で X 方における事件を現認したとされる W を証人尋問したとしても、本件住居侵入窃盗の甲の犯人性を基礎づけることはできないとして、関連性がないとも思える。

(4) しかし、捜査機関は X 方掃き出し窓のクレセント錠近くのガラスに半円状の傷跡が残っている状況を撮影した実況見分調書や本件住居侵入窃盗における窓ガラスの半円形の割れ跡が X 方ガラスに残された半円形の傷跡と形状において類似しており、甲方から発見押収されたガラスカッターによりいずれも形成可能であることを明らかにした実況見分調書を証拠請求してい

る。

これらの証拠は甲方から押収された物件が犯行供用物件であることを推認させる証明力がある可能性があるし、このような間接事実を積み上げた上で X 方における甲の犯人性を基礎づける W の目撃情報は、同間接事実と相まって甲の犯人性を基礎づける間接事実となる可能性がある。よって、関連性がないとまで言えない。

3 以上から、裁判所は②の請求を認めるべきである。